

FLÁVIO MENDES BENINCASA

DA RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CONTRATOS DE SEGURO

Dissertação apresentada como exigência para obtenção do grau de Especialista em Contratos Empresariais à Comissão Julgadora da Universidade Federal do Paraná, sob a orientação de Munir Karan e Milton Luiz Cleve Kuster.

Universidade Federal do Paraná

Curitiba - 2003

SUMÁRIO:

1. Introdução.....	01
2. Origem do Contrato.....	02
2.2. Breves Considerações Acerca do Contrato de Seguro.....	04
3. Responsabilidade Civil do Segurador.....	07
3.1. Ação Direta do Terceiro Contra o Segurador.....	07
3.2. Artigo 787 do Código Civil de 2002.....	13
4. Cláusulas Limitativas.....	15
5. Prescrição.....	25
6. Corretor de Seguros.....	28
7 Estipulante.....	32
8. Dano Moral.....	36
9. Responsabilidade Civil no Transporte de Mercadorias.....	44
10. Conclusões.....	48
11. Bibliografia.....	50

1- INTRODUÇÃO:

De início tenta-se trazer o surgimento do contrato de seguro e seus conceitos.

Este estudo tem por objetivo discutir a responsabilidade civil no Contrato de seguro, mais especificamente da impossibilidade da ação direta do terceiro prejudicado contra o segurador, as alterações trazidas pelo Código Civil de 2002.

Na ação direta do terceiro contra o segurador, mostra-se a idéia de alguns doutrinadores e jurisprudências, mostrando-se os seus pós e os contras.

Com a entrada em vigor do “novo” Código Civil, muitas alterações foram trazidas, alterações essas que também ocorreram no contrato de seguro, com isso fez-se necessário comentar, mais especificamente o artigo 787 do Código Civil de 2002.

Aproveita-se também para esclarecer sobre a responsabilidade do corretor de seguros, do estipulante e da aplicação do dano moral no contrato de seguro.

No estudo da prescrição, além das alterações já citadas, ocorridas no código civil, trata-se principalmente do momento em que se dá início a contagem do prazo prescricional.

Não se esquecendo de um dos assuntos mais discutidos quando se refere à responsabilidade civil no contrato de seguro que é o Seguro de Transporte, se limitando a fazer uma breve consideração acerca do transporte de mercadorias.

2- ORIGEM DO CONTRATO DE SEGURO:

Em todas as épocas, inclusive na pré-história, o homem sempre conviveu com o risco. E deste sempre tentou defender-se com as armas, é claro, que lhe estivessem à mão em cada época. Transcorreram milênios sem conta de história humana, e de evolução do processo civilizatório, até afinal ser formalizado, no século XIV da era cristã, o primeiro contrato com os traços essenciais do atual contrato de seguro. Lavrado em cartório, sua respectiva ata virou relíquia do arquivo notarial genovês. Aquele contrato marcou o nascimento do seguro marítimo, único ramo a ser operado nos trezentos anos subseqüentes. Iria secundá-lo o seguro de incêndio, criado na Inglaterra em 1667 por causa do grande fogaréu em que se transformara Londres, no ano anterior. A idéia do seguro vinha até então conquistando terreno gradativo. Lembre-se, a propósito, a célebre frase de Elizabeth I, em 1601: “pelo seguro, a perda pesa levemente sobre grande número, em vez de insuportavelmente sobre pequeno número”.

Mas a prática do seguro, obviamente tolerada, ainda não era plenamente consagrada. Tanto assim que o seguro de vida, só admitido no século XVIII, durante muito tempo fora expressa e rigorosamente proibido. Isso, não só por causa das especulações e abusos a que dera margem, mas sobretudo porque, considerando mera versão de jogo de azar, era por isso objeto de condenação moral. No entanto, o curioso é que esse vilão, o jogo, por instigar com seus segredos o interesse e o engenho de alguns notáveis matemáticos, terminaria abrindo portas para a evolução do seguro em sólidas bases técnicas e científicas. Pois foi nos estudos de Pascal e Fermat sobre o jogo que resultou, no século XVII, a teoria das probabilidades, teoria poucos anos depois enriquecida pelo famoso teorema de Jacques Bernouilli, mais conhecido como “lei dos grandes números”.

No século seguinte, precisamente no ano de 1765, a seguradora inglesa Equitable Society, no interesse de um equilibrado regime tarifário para o seu “underwriting” no ramo Vida, pediu a elaboração de uma tábua de mortalidade e de um sistema de anuidades a Richard Price. Este, pela excelência do seu trabalho, passaria a ser considerado o pai da ciência atuarial. Outro grande avanço, quase cem anos depois disso, isto é, já no século passado, foi a distribuição normal de probabilidade, a chamada curva de Gauss (Karl Friedrich Gauss) que tem a forma de sino e semelhança (alguns acham) com o chapéu de Napoleão. Esse é um poderoso instrumento matemático, ainda hoje suporte das numerosas aplicações práticas que tem, inclusive no seguro, a probabilidade estatística.

Portanto, data do final do século passado o vigor técnico adquirido pelo seguro, lastro que lhe permitiu chegar ao vigor econômico dos dias atuais. Hoje é da ordem de 2,5 trilhões de dólares anuais o faturamento mundial de prêmios, cifra maior do que a totalidade dos prêmios antes acumulados desde o primeiro contrato lavrado no cartório de Gênova. O século XX é sem dúvida o século do seguro, como o é do progresso econômico oriundo de um avanço tecnológico sem precedente em toda a história da humanidade.

No Brasil, o seguro surgiu em 1808, com a abertura dos portos por D.João VI, e o início da navegação intensiva com todos os países. A primeira empresa de seguro no Brasil, a Companhia de Seguros Boa-Fé, nasceu na Bahia, centro da navegação marítima da época. Até 1822, ano da Independência só se desenvolveu aqui o seguro marítimo. Menos trinta anos depois foi promulgado o Código Comercial, que regulamentou as operações de seguro marítimo, proibindo o seguro sobre a vida de pessoas livres. Com o progresso decorrente, fundaram-se novas empresas, que então passaram a se dedicar a outros ramos de seguro, como o de incêndio e o de mortalidade de escravos, seguro de destaque da época, dada a importância da mão-de-obra negra para a atividade econômica. Em 1855, foi fundada a Companhia de Seguros Tranqüilidade no Rio de Janeiro, a primeira a comercializar no Brasil seguro de vida. Poucos anos depois, estabeleceram-se no Brasil diversas empresas estrangeiras, que trouxeram para o país a sua experiência específica.

Com a Proclamação da República, a atividade seguradora, em todas as suas modalidades foi regulamentada. Promulgado em 1916, o Código Civil regulou, como fizera o Código Comercial em relação aos seguros marítimos, todos os demais seguros inclusive o de vida. Em 1935, foi fundada aquela que viria a ser a maior companhia seguradora da América Latina, a Atlântica Companhia Nacional de Seguros, hoje Bradesco Seguros.

Em 1939, foi criado o Instituto de Resseguro do Brasil (IRB), com a atribuição de exercer o monopólio do resseguro no país. Já em 1966, com a edição do Decreto lei nº 73, é instituído o Sistema Nacional de Seguros Privados com a criação da Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), órgão oficial fiscalizador das operações de seguro. ¹

2.2 - BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DO CONTRATO DE SEGUROS:

Para uma melhor explanação do tema que será tratado cabem alguns comentários gerais pertinentes ao tema contrato de seguro.

A finalidade do seguro é a transferência das conseqüências econômicas do *risco*² caso ele venha se materializar em um sinistro. Lembrando que o risco pode ser *objetivo* quando fatos e situações da vida real que causam probabilidade de dano ou *subjetivo* quando relacionado com o perfil do segurado.

O *mutualismo* é outra característica importante do contrato securitário, visto que o segurador moderno é um gerente do negócio, onde, a rigor, ele não entra com seu dinheiro, mas sim com sua técnica, com sua experiência, com sua administração, capazes de impor, de imprimir uma gestão profícua aos mútuos, cobrando um percentual dessa administração. A mutualidade é o suporte econômico essencial em toda a operação de seguro; haverá sempre um grupo de pessoas expostas aos mesmos riscos, que decidem contribuir reciprocamente para reparar as conseqüências dos sinistros que possam atingir qualquer uma delas, pulverizando os riscos.

A comutatividade existente nos contratos de seguro é, senão, a segurança, a garantia de que se ocorrer o evento, o segurado não sofrerá nenhum prejuízo econômico. Assim, percebe-se que a principal obrigação do segurador é a tutela do interesse do segurado, a obrigação a qual ele fica responsável durante toda a vigência do contrato.

Quanto à questão de ser o contrato de seguro *por adesão*, importante ressaltar alguns pontos. O primeiro é que suas normas advêm do Poder Público, ou seja, todo direcionamento legal e a forma de atuação dos seguros, segurador, segurados e corretores estão disciplinados no Decreto-lei nº 73, de 21/11/66. Portanto, numa análise simplista, não haveria qualquer possibilidade de alteração das cláusulas contratuais, quer pelo segurador, quer pelo segurado, quer pelo corretor, visto tratar-se, como já mencionado, de norma de ordem pública, cabendo somente ao segurado aceitar ou não as condições estipuladas no contrato.

Não devemos esquecer, também, de outra fundamental característica, a necessidade da *boa-fé*³ nas relações entre segurado e segurador, advindas de contrato

¹ Anuário Estatístico da SUSEP 1997

² Risco é perigo, é possibilidade de dano decorrente de acontecimento futuro e possível, mas que não depende da vontade das partes. (Programa de Responsabilidade Civil, Sérgio Cavalieri Filho)

³ Artigo 1.443 do Código Civil.

securitário. A boa fé é definida por Pedro Alvim da seguinte forma: “corresponde a um estado de espírito em harmonia com a manifestação de vontades que vinculou as partes contratantes; se for a intenção pura, isenta de dolo ou malícia, manifestada com lealdade e sinceridade, de modo a não induzir a outra parte em engano ou erro”.

Traz o Código Civil de 2002, no seu artigo 765, “ O segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como nas circunstâncias declarações a ele concernentes.”

É certo também, que o Código de Defesa do Consumidor não veio para impor o caos nas relações jurídicas existentes, dentre os quais fazer letra morta o princípio da *pacta sunt servanda*, mas e tão somente evitar e coibir excessos.

Tendo como pano de fundo, ainda, o Código de Defesa Consumidor, importante fazer uma rápida análise acerca das *cláusulas limitativas* do risco, que não foram vedadas pelo Código de Defesa do Consumidor, estando neste ponto em harmonia com o Código Civil, como não poderia deixar de ser, sob pena de inviabilizar o contrato de seguro, comprometendo o equilíbrio da mutualidade, exigindo apenas, que elas sejam redigidas de forma clara, destacadas e transparentes, de maneira a permitir sua imediata e correta compreensão, isto é, de forma a não deixar qualquer dúvida.

O estudo a ser apresentado tratar-se-á, mais especificamente, do contrato de Seguro de Responsabilidade Civil, que nada mais é do que uma subespécie do seguro de danos, onde o segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiros. Deste modo o segurado visa o benefício próprio e não o do terceiro, não prejudicando o seu patrimônio.

A Responsabilidade Civil, antes de ser um mero instituto jurídico, é um fenômeno social, “repercussão obrigacional... da atividade do homem”⁴. Surgiu do princípio geral de direito que obriga ao causador de um dano de repará-lo.

Segundo Rui Stocco, “a responsabilidade civil decorre da ação ou omissão, dolosa ou culposa, cuja conseqüência seja a produção de um prejuízo. Contudo, sem a ocorrência de dano não há responsabilidade civil, pois consiste ela na obrigação imposta, em certas condições, ao autor de um prejuízo, de repará-lo, quer em natura, quer em algo equivalente.”⁵

⁴ Aguiar Dias, José de. Da responsabilidade civil. 9º ed. Rio de Janeiro, 1994., v. I. , p. 2.

⁵ Stocco, Rui. Tratado de responsabilidade civil. Ed. Revista dos Tribunais. 5ª ed. Pág. 92

O seguro de responsabilidade civil surge para “atenuar o problema de responsabilidade civil, com a transferência de um em relação ao prejuízo experimentado pelo outro, ambos sem condições de suportá-lo”⁶

⁶ Tepedino, Gustavo. Temas de Direito civil, Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999 P.182

3- RESPONSABILIDADE CIVIL DO SEGURADOR

3.1- AÇÃO DIRETA DO TERCEIRO CONTRA O SEGURADOR:

Como contrato de seguro, o seguro de responsabilidade civil pressupõe a existência de um segurador e de um segurado. Supõe-se de igual maneira, a existência de um terceiro.

Assim, as obrigações do segurador encontram-se restritas pelos limites do próprio contrato de seguro, bem como pelos seus princípios básicos. Dessa forma, pode-se afirmar que o segurador não pode ser responsabilizado por soma superior àquela pactuada ou, ainda, superior àquela que o segurado deveria pagar na ausência de seguro.

Cita-se neste caso o inserto no artigo 788 do Código Civil de 2002:

“Nos seguros de dano, a garantia prometida não pode ultrapassar o valor do interesse segurado no momento da conclusão do contrato, sob pena do disposto no artigo 766, e sem prejuízo da ação penal que no caso couber.”

Segundo as recomendações da Fenaseg, a redação do artigo 778, é dever do segurado e não da seguradora, declarar o valor pelo qual pretende realizar o seguro. Ademais, é vedado ao segurado indicar quantia superior ao efetivo valor do bem, sob pena de perder o direito à garantia (art. 766) e, em caso de má fé, responder a uma ação penal.⁷

A ação direta do terceiro contra o segurador é uma questão muito discutida entre os doutrinadores, mas é majoritária nos Tribunais a decisão desfavorável desta, conforme demonstra jurisprudências abaixo.

160647 – JCPC.264 ILEGITIMIDADE AD CAUSAM – Responsabilidade civil. Atropelamento. Seguro. Obrigação decorrente do contrato que só vincula as partes que dele participaram. Ação direta do prejudicado pelo sinistro contra a seguradora. Inadmissibilidade. Existência de regra jurídica que permita ao segurador pagar diretamente ao terceiro, o que é devido pelo contraente. Impossibilidade. Inclusão da segurada no pólo passivo da relação processual posterior ao requerimento de citação da ré. Artigo 264 do Código de Processo Civil. Incidência. Agravo retido e apelação providos para extinguir o processo sem julgamento do mérito. (1º TACSP – Ap 993.757-1 – São Paulo – 10ª C.Fér. – Rel. Juiz Ary Bauer – J. 31.07.2001)

34024987 – SEGURADORA – SEGURO FACULTATIVO – AÇÃO MOVIDA PELA VÍTIMA OU PARENTES – CARÊNCIA DE AÇÃO – ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM – Inexiste relação contratual direta entre a seguradora e a vítima do acidente de trânsito, em se tratando de contrato de seguro facultativo,

⁷ Fenaseg. Novo Código Civil Brasileiro. Seguro, Previdência Privada e Capitalização. Recomendações e Comentários.

estabelecendo a apólice relação jurídica apenas entre a seguradora e o segurado, que tem contra aquela o direito de regresso referente ao valor dos danos que vier a ressarcir, nos limites da apólice, o que torna a seguradora parte ilegítima no pólo passivo direto da lide. (TAMG – AC 0325817-7 – 1ª C.Cív. – Relª Juíza Vanessa Verdolim Andrade – J. 06.03.2001)

11013895 – RESPONSABILIDADE CIVIL – SEGURO – RESPONSABILIDADE CIVIL – LEGITIMIDADE – Terceiro não se reveste de legitimidade para, em ação direta face à seguradora, demandar o recebimento da indenização securitária. Não se versando sobre seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de vias terrestres, desfalcado está o pretense beneficiário da indenização. De interesse processual frente à seguradora, com quem nada, efetivamente, contratou. (TACRJ – AC 76898/91 – (Reg. 1189) – Cód. 91.001.76898 – 3ª C. – Rel. Juiz Dauro Ignácio da Silva – J. 18.04.1991) (Ementário TACRJ 09/93 – Ementa 33882).

“Em face do melhor entendimento, a obrigação decorrente do contrato de seguro de responsabilidade civil só vincula as partes que dele participam. Em consequência, não se admite ação direta da vítima, prejudicado, acidentado, contra a seguradora” (TJ-SP, Ac. Nº 173.371).

Posição está que vai de encontro com a de Ruy Rosado de Aguiar, conforme julgado abaixo:

16148152 – RESPONSABILIDADE CIVIL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – ATROPELAMENTO – SEGURO – AÇÃO DIRETA CONTRA SEGURADORA – A ação do lesado pode ser intentada diretamente contra a seguradora que contratou com o proprietário do veículo causador do dano. Recurso conhecido e provido. (STJ – RESP – 294057 – DF – 4ª T. – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – DJU 12.11.2001 – p. 00155).

Como já explanado na parte introdutória, vimos que o seguro de responsabilidade civil visa o benefício próprio do segurado, não de terceiros. Desta forma o terceiro não pode se aproveitar de um benefício do segurado.

O contrato de seguro de responsabilidade civil não é um acordo celebrado em favor de terceiro. Este somente participa dos benefícios daquele. Assim, como ressalta Gustavo Raúl Meilij, nunca poderá o segurador ser condenado frente ao terceiro, a pagar mais do montante relativo ao seu compromisso com o segurado⁸.

Vemos a lição apresentada por Sergio Cavalieri Filho, professor do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá, onde exerce a titularidade da cadeira de Responsabilidade Civil, “Logo, a vítima nada pode exigir do segurador, porque não tem com ele nenhuma relação jurídica. Não é parte do contrato de seguro, nem é seu beneficiário. A

⁸ Meilij, Gustavo Raúl. Seguro de Responsabilidade Civil. Buenos Aires. Ediciones Deplama, 1992, p.143-144

relação jurídica da vítima é com o causador do dano, fundada na responsabilidade extracontratual, ato ilícito (art. 159 do Código Civil), e não no contrato de seguro.”⁹

Seguindo os ensinamentos de **RICARDO BECHARA SANTOS**¹⁰, acerca do que vem a ser o seguro de Responsabilidade Civil Facultativo:

O seguro de Responsabilidade Civil, pois, no Brasil e em boa parte do Mundo, é seguro de reembolso por excelência, em que, por primeiro, há de se caracterizar a responsabilidade civil do segurado e o pagamento pelo mesmo dispendido para, ao depois, assegurar-lhe o direito de reembolso junto ao segurador, que é chamado à liça.” Isto porque, o risco de que se ocupa tal modalidade de seguro não é, como naqueles outros casos, o dano causado ao terceiro, porém, sim, a própria responsabilidade civil do segurado e a proteção do dano que essa responsabilidade civil cause ao seu próprio patrimônio - e não ao do terceiro, repita-se - pelo desfalque que decorre dessa mesma responsabilidade pelo fato do desembolso. Mesmo que se trate de seguro de responsabilidade civil facultativa, que sequer se configura como objetiva, sendo apenas daqueles que, por presunção, admitem prova em contrário, para se reconhecer vícios próprios, caso fortuito, força maior, inexistência de culpa, dentre outras peculiaridades, que só a ele, como causador do dano, caberia nesse sentido aduzir por primeiro na sua defesa.

Acresça-se, ademais *cum granum salis*, que a posição do segurado, a prevalecer a possibilidade de o terceiro acionar diretamente o segurador, seria de extrema e inconcebível comodidade, isto porque, com tal possibilidade, veria desviado para o segurador todo o arsenal acionário que a rigor competiria contra ele ser dirigido, porque, afinal, fora ele o autor do dano e, jamais, o segurador. Enfim, o segurado, naturalmente, relaxaria todos os cuidados e atenções que deveria observar, num contrato de seguro dessa modalidade, uma vez certo de que nenhuma ação contra ele seria aduzida.

A doutrina especializada, na lavra ANTONIO CARLOS DE ARAÚJO CINTRA, ADA PELLEGRINI GRINOVER e CÂNDICO R. DINAMARCO, ensina que:

“... é titular de ação apenas a própria pessoa que se diz titular do direito subjetivo material cuja tutela pede (legitimidade ativa), podendo ser demandado apenas aquele que seja titular da obrigação correspondente (ilegitimidade passiva).”¹¹

⁹ Filho, Sérgio Cavalieri. Programa de Responsabilidade Civil. Malheiros. 3ªed. Pág. 395

¹⁰ Santos, Ricardo Bechara. Direito de Seguro no Cotidiano: coletânea e ensaios jurídicos. Rio de Janeiro: Forense, 1999

¹¹ Cintra, Antônio Carlos de Araujo. Teoria Geral do Processo, Ed. Malheiros, 1993, p. 218.

MOACIR AMARAL SANTOS, em sua obra, igualmente expõe que:

“A legitimação ativa caberá ao titular do interesse afirmado na pretensão, e a passiva ao titular do interesse que se opõe ou resiste à pretensão.”¹²

Na lição exarada por MARIA HELENA DINIZ:

“O seguro é um direito resultante do mútuo consenso do segurado e do segurador, que estabelecem entre si direitos e obrigações. É, portanto, um direito que alguém adquire, mediante certo pagamento, de exigir da outra parte uma indenização, caso ocorra o risco assumido.”¹³

Invoca-se a lição inserida no livro Curso Avançado de Processo Civil, sob a coordenação de Luiz Rodrigues Wambier (Vol. I – Teoria Geral do Processo de Conhecimento – Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini – Editora RT – 1998 – pág. 131/132):

Regra geral, no sistema do CPC, é parte legítima para exercer direito de ação (autor) aquele que se afirma titular de determinado direito que precisa da tutela jurisdicional, ao passo que será parte legítima para figurar no pólo passivo (réu, aquele a quem caiba o cumprimento da obrigação decorrente.

Se A afirma credor de B por determinada quantia, em razão de algum vínculo igualmente firmado, A será parte legítima para figurar como autor da ação; ao passo que B será parte legítima para estar no pólo passivo. Se, entretanto, A afirma credor de certa quantia, que lhe deve C e propõe ação contra B, este é parte ilegítima para figurar no processo como réu. Se A e B contrataram determinada obrigação, A como credor e B como devedor de seu cumprimento, C será parte ilegítima para propor ação contra B.

Uma das sugestões para a solução da ação direta é apresentada pela Juíza da Direito, Dra. Fabiana Silveira Karan, em seu trabalho “A *Actio* Direta no Direito Comparado, defendendo que, “A melhor proposta é a do Direito Francês. Nosso sistema tem de evoluir para que seja dado à vítima escolher entre acionar o segurado ou a seguradora ou ambos, facilitando-lhe o recebimento da indenização”.

Mas, segundo Ricardo Bechara Santos, em seu livro Direito do Seguro no Cotidiano, diz que “Na própria França, de doutrina jurídica carismática, dentre outros Países, se nos for permitido invocar o direito comparado, a idéia de ação direta não vingou. Como não poderia vingar, firmando-se jurisprudência que não mais variou, em caso como tais, no

¹² Santos, Moacir Amaral. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 5ª Ed., vol. I, p. 146.

sentido em que a vítima não poderá acionar o segurador sem, previamente, promover o reconhecimento da responsabilidade do segurado. Daí se seguiu que essa ação deveria ser intentada primeiramente contra o segurado causador ou responsável pelo dano, este que, para assegurar o seu direito de regresso contra o segurador, o chamaria à lide”¹⁴.

Como já dito anteriormente, a seguradora não paga dívida própria de terceiro, mas a dívida do segurado. Sendo oportuno citar Elcir Castelo Branco, “Preliminarmente, repila-se a opinião que se vê no seguro de responsabilidade contratado a favor de terceiros, mesmo no caso de seguros de danos a terceiros. O que quis o contraente foi cobrir-se quanto à responsabilidade que especificou. O terceiro não tem ação direta contra o segurador para obter o adimplemento do que o contraente – não o segurador – lhe deve, não podendo afirmar a existência de regra jurídica que permita ao segurador pagar diretamente, ou ao terceiro pedir tal pagamento... Mesmo no direito Italiano, o art. 1917 do Código Civil Italiano não pode ser interpretado no sentido de ter a ação direta o terceiro contra o segurador, porque o devedor é o contraente e não o segurador”.¹⁵

Percebe-se, ainda, que da mesma forma os males da ação direta podem afetar o terceiro, ora reclamante, por não ter sido parte no contrato de seguro, no qual apenas intervém o segurado e o segurador. Portanto, estará baldo de conhecimento, deserto dos fatos, não íntimo das cláusulas de um contrato que não celebrou. Daí a necessidade da cadeia processual restar legitimada: de um lado, o terceiro, vítima do sinistro; de outro, o segurado causador do dano, direcionando a comunicação da existência da demanda ao segurador para que o mesmo venha a acompanhar e, uma vez debatida e decidida a causa, verificada a responsabilidade civil do segurado, possa o segurador, **dentro dos limites contratados, garantir a reposição do patrimônio do segurado**, na proporção do desfalque que irá causar o pagamento ao terceiro lesado.

Neste capítulo, em que tratamos da não possibilidade da ação direta de terceiro contra o segurador, cabe salientar sobre a Lei 10.444 de 2002, que alterou o artigo 280 do Código de Processo Civil, permitindo a intervenção de terceiros no procedimento sumário, fundada em contrato de seguro.

A maneira mais rápida e segura, em uma ação judicial, do terceiro conseguir se ressarcir do seu prejuízo seria com a denunciação a lide ao segurador pelo

¹³ Diniz, Maria Helena, Curso de Direito Civil, Saraiva, 1992, 3º vol., p.319.

¹⁴ Santos, Ricardo Bechara. Direito de seguro no cotidiano. Forense, 1999 1ªed. Pág 508

¹⁵ Branco, Elcir Castelo, *in Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil*, Edição Universitária de Direito, págs. 33/34

segurado, situação essa que não era possível antes da Lei 10.444/2002, que estabeleceu o seguinte:

Art. 280. No procedimento sumário não são admissíveis a ação declaratória incidental e a intervenção de terceiros, salvo a assistência, o recurso de terceiro prejudicado e a intervenção fundada em contrato de seguro. (NR) (Redação dada ao artigo pela Lei nº 10.444, de 07.05.2002, DOU 08.05.2002, em vigor 3 (três) meses após a data de publicação).

Agiu bem o legislador ao estender a denunciação da lide ao segurador, uma vez que as ações dessa natureza quase sempre dão ensejo a ações regressivas, de modo que a inovação da lei colabora com a economia processual. Mas não podemos confundir essa admissibilidade da intervenção de terceiro no caso dos Juizados Especiais, que se regula por rito especial e por Lei própria.

Artigo 10 (Lei 9.099/95). Não se admitirá, no processo, qualquer forma de intervenção de terceiro nem de assistência. Admitir-se-á litisconsórcio.

Isso quer dizer que no microsistema dos Juizados não se aplica o instituto da denunciação da lide, em relação àquelas situações de regresso. Obviamente que não fica prejudicado eventual direito de regresso do segurado contra o segurador, que poderá exercitar seu direito pela via autônoma.

3.2 - O ARTIGO 787 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002:

Muito se tem discutido as inovações trazidas pelo do artigo 787 do Novo Código Civil, que entrou em vigor no início de 2003, estabelece que:

No seguro de responsabilidade civil, o segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiro.

§1º-Tão logo saiba o segurado das conseqüências de ato seu, suscetível de lhe acarretar a responsabilidade incluída na garantia, comunicará o fato ao segurador.

§2º-É defeso ao segurado reconhecer sua responsabilidade ou confessar a ação, bem como transigir com o terceiro prejudicado, ou indeniza-lo diretamente, sem anuência expressa do segurador.

§3º-Intentada a ação contra o segurado, dará este ciência da lide ao segurador.

§4º-Subsistirá a responsabilidade do segurado perante o terceiro, se o segurador for insolvente.

Este artigo trata diretamente do seguro de responsabilidade civil, sendo uma inovação, visto não existir artigo correspondente no Código Civil de 1916.

Com este artigo, transfere ao segurador todas as indenizações eventualmente devidas pelo segurado a terceiros resultantes de atos ilícitos determinantes dos prejuízos por ele causados e pelos quais seria responsabilizado.

E também oferece mais garantias ao segurador, obrigando o segurado a comunicar de pronto o seu ato capaz de lhe acarretar a responsabilidade, objeto da garantia. E proíbe o segurado a reconhecer a sua responsabilidade, bem como confessar a ação ou transigir com o terceiro prejudicado ou indenizá-lo diretamente, sem anuência do segurador.

O parágrafo mais debatido é o que proíbe o segurado, mesmo quando responsável pelo seu ato, de reconhecê-lo, prejudicando um terceiro de modo direto, visto que, mesmo se determinado comportamento advenha prejuízo à vítima, se o causador do dano não se portou com culpa, em qualquer de suas modalidades e espécies, não insurgirá a obrigação de indenizar.

A razão deste parágrafo está na prevenção de fraudes e assegurar o desembolso justo e adequado ao caso concreto, o segurado não poderá, sem o consentimento de seu segurador, reconhecer sua responsabilidade, confessar sua culpa ou tampouco celebrar um acordo com terceiro prejudicado, indenizando-o diretamente. Entretanto, esta regra deve

ser aplicada com cuidado, diante de cada caso concreto, pois não pode exigir de um segurado, manifestamente culpado de um acidente, que se declare inocente.¹⁶

Percebe-se que não existe penalidade alguma se o segurado assume a culpa, como a não indenização pelo segurador, sendo lógico que a única consequência seria considerá-lo ato nulo.

A ação direta de terceiro contra a seguradora só é aceita pela Lei nos casos de seguros de responsabilidade civil legalmente obrigatórios, visto sua natureza social, satisfeitos em face da simples ocorrência do dano. Conforme estabelece o artigo 788 do Código Civil de 2002.

“Nos seguros de responsabilidade legalmente obrigatórios, a indenização por sinistro será paga pelo segurador diretamente ao terceiro prejudicado.

Parágrafo único. Demandado em ação direta pela vítima do dano, o segurador não poderá opor a exceção de contrato não cumprido pelo segurado, sem promover a citação deste para integrar o contraditório.”

É preciso distinguir seguro eminentemente social de seguro privativo de finalidade social. Os seguros obrigatórios, como no caso do DPVAT, são seguros eminentemente sociais, configuram-se como estipulações em favor de terceiros, onde estes, ao contrario do que ocorre nos seguros típicos de Responsabilidade Civil, são beneficiários diretos.

¹⁶ Guia Fenaseg

4. AS CLÁUSULAS LIMITATIVAS

Por se tratar, segundo a maior parte da doutrina, de típico contrato de adesão, enorme tem sido a preocupação com o estabelecimento de cláusulas proibidas e permitidas.

O contrato de seguro existe em função de um risco, elemento essencial.

O prêmio cobrado pelo segurador é calculado por estudos atuariais, levando-se em conta a probabilidade de um suposto sinistro acontecer; o valor a ser indenizado; e os custos administrativos decorrentes da operação, que corresponde à remuneração da atividade seguradora.

Em decorrência destes fatores, se o seguro existe em função do risco, o contrato deve conter cláusulas que limitem a responsabilidade do segurador. Devendo estas cláusulas serem destacadas, conforme prevê o parágrafo 4º, do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor.

Devido ao contrato de seguro ser um contrato de adesão, é duramente criticado, isto porque de um lado tornou-se essencial para agilidade e facilitação da contratação, de outro, tornou-se instrumento de inúmeros abusos. Diante dessa situação, e do consoante descontentamento dos consumidores, editaram-se normas protetivas dos interesses do chamado pólo hipossuficiente da relação.

O artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor proíbe a adoção de cláusulas abusivas, como se transcreve abaixo:

“Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor, pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

II - subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste Código;

III - transfiram responsabilidades a terceiros;

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

V - (Vetado);

VI - estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor;

VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem;

VIII - imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor;

IX - deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor;

X - permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral;

XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;

XII - obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor;

XIII - autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração;

XIV - infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais;

XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor;

XVI - possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias.

§ 1º. Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

§ 2º. A nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o contrato, exceto quando de sua ausência, apesar dos esforços de integração, decorrer ônus excessivo a qualquer das partes.

§ 3º. (Vetado).

§ 4º. É facultado a qualquer consumidor ou entidade que o represente requerer ao Ministério Público que ajuíze a competente ação para ser declarada a nulidade de cláusula contratual que contrarie o disposto neste Código ou que de qualquer forma não assegure o justo equilíbrio entre direitos e obrigações das partes.”

As nulidades das cláusulas abusivas, tem sistema próprio dentro do Código de Defesa do Consumidor. Não são inteiramente aplicáveis às relações de consumo as normas sobre nulidades inscritas no Código Civil ou outras leis extravagantes. Mesmo porque os sistemas de nulidades não são uniformes, variando de acordo com a peculiaridade de cada ramo da ciência do Direito¹⁷

No entanto, o novo direito dos contratos está evitando que tal desequilíbrio ocorra, procurando a equidade contratual entre as partes. A ilustre Prof. Dra. Cláudia Lima Marques revela a importância dos contratos de seguro para tornar o direito dos contratos mais social, a fim de tornar o desequilíbrio entre as partes menos alarmante.

Os contratos de seguro foram responsáveis por uma grande evolução jurisprudencial no sentido de conscientizar-se da necessidade de um direito dos contratos mais social, mais comprometido com a equidade e menos influenciado pelo dogma da autonomia da vontade.

¹⁷ Código de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do Ante Projeto / Ada Pellegrini Grinover... (et al.) 6º ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000

As linhas de interpretação asseguradas pela jurisprudência brasileira aos consumidores matéria de seguros são um bom exemplo da implementação de uma tutela especial para aquele contratante em posição mais vulnerável na relação contratual.

No contrato de seguro, esta vulnerabilidade do contratante também está presente, ou seja, há um enorme diferencial entre as partes contratantes; entretanto com o surgimento do Código de Defesa do Consumidor vem ocorrendo uma conscientização da necessidade de uma relação contratual mais social, com o comprometimento com a equidade do que influenciado pela manifestação da autonomia da vontade.

Deste modo, estas relações de consumo necessitavam de uma intervenção regulamentadora do legislador, qual seja a intervenção de reequilíbrio, mormente agora instrumentalizado com as normas do C.D.C, protegendo o consumidor das cláusulas abusivas e por outro lado regulando a forma de expor as cláusulas limitativas pela fornecedor.

Entende-se por cláusulas abusivas aquelas que restringem direitos ou obrigações fundamentais inerentes à Lei ou ao contrato; que se mostram excessivamente onerosas para o consumidor, que são incompatíveis com a boa-fé ou equidade.

Cláusula limitativa é aquela que implica em limitação de direito do consumidor. Tal cláusula limita e impõe algumas situações contratadas pelo consumidor, ou seja, tal cláusula não é abusiva, a princípio, apenas limita e impõe desvantagem, sendo que a mesma não é proibida pelo Código de Defesa do Consumidor. Toda situação ou estipulação que implicar ou cercear qualquer limitação de direito do consumidor, bem como a que indicar desvantagem ao aderente, deverá estar obrigatoriamente exposta, de forma mais clara, no contrato de adesão.

Há que ressaltar que o CDC em seu artigo 54, parágrafo 4º admite expressamente as cláusulas limitativas, desde que elas sejam redigidas com destaque, de modo a permitir sua imediata e fácil compreensão. Estas cláusulas, portanto, para que possa efetivamente ter validade e estar a salvo de qualquer contestação, devem ser incluídas na apólice ou em outro documento qualquer e entregue ao segurado, com total clareza e melhor transparência possível.

As discussões sobre as cláusulas limitativas do risco seriam que de um lado o próprio Código Civil Brasileiro e o Código de Defesa do Consumidor permitem a particularização dos riscos, até mesmo porque ninguém pode assumir obrigação maior do que

deseja, de outro lado alega-se que na verdade pretende o segurador eximir-se de obrigações inerentes ao tipo de seguro, conservando apenas os riscos menos prováveis.

O contrato de seguro, em virtude de sua natureza jurídica, possui diversas cláusulas limitativas. Tal situação ocorre em decorrência de que, na cobertura do risco, o contrato de seguro se alicerça em alguns fundamentos que são a mutualidade, cálculo das probabilidades e homogeneidade para definir o valor de seu preço, ou seja, o valor do prêmio, e da futura indenização, e a delimitação dos riscos que estarão cobertos. Portanto, o contrato de seguro possui cláusulas que são limitativas dos riscos, para viabilizar suas contratações e indenizações.

Cumprido destacar que tais situações ganham real importância com o dever do fornecedor informar ao consumidor sobre o conteúdo do contrato.

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor, as cláusulas limitativas do risco não ficaram proibidas, pois nesta questão, existe plena harmonia com o Código Civil, em seu artigo 1.460, que diz: *que quando a apólice limitar ou particularizar os riscos do seguro, o segurador não responderá por outros que venham a ocorrer.*

Insta salientar que a existência da cláusula limitativa tem por finalidade restringir a obrigação assumida pelo segurador de acordo com o princípio milenar de que ninguém pode ser coagido a assumir obrigação maior do que deseja. Reside, portanto, nesta visão a própria essência da liberdade de contratar; as partes manifestam a sua vontade livremente, estabelecendo as obrigações que entenderem plenamente possíveis.

O Código de Proteção do Consumidor não veda a prática de cláusulas limitativas nos contratos, conforme se verifica no § 4º do artigo 54 do citado Código. O referido artigo disciplina os contratos de adesão, e possuindo o contrato de seguro tal característica, deve-se obedecer ao disposto na Lei.

A interpretação dos contratos de adesão, entre eles o de seguro, especialmente as cláusulas dúbias, é que se interprete contra aquele que redigiu o instrumento, ou seja, é a famosa *interpretação contra proferentem*.

Tem-se que atentar ao fato do consumidor pessoa jurídica, que de modo algum poderia ser considerado hipossuficiente, porque sempre tem para assessorar-lhe o corretor de seguro, técnico que é da intermediação, formado e habilitado com todos os

conhecimentos sobre a matéria. O segurado é o comitente do corretor, por isso que lhe paga a comissão de corretagem que integra a tarifa do prêmio, justamente como forma de remuneração dessa função complementar de assessoramento que o corretor lhe dá. Demais também porque, se de adesão o contrato de seguro, o é tanto para o segurado quanto para o segurador, dès que as condições ditas impressas sejam, em regra, ditadas e aprovadas pelo órgão de controle, a Superintendência de Seguros Privados.

No direito comparado, quando se analisam as cláusulas de limitação da responsabilidade e seus efeitos nos contratos de consumo, dois temas são sempre destacados: a necessidade de equilíbrio do contrato e o de segurança nas relações contratuais.

As cláusulas limitativas de responsabilidade da parte mais forte, assim como as de exclusão, desequilibram a relação contratual, impedindo uma composição equitativa dos interesses privados que o contrato é regulado. Na ocorrência da cisão deste equilíbrio entre direitos e obrigações de cada uma das partes contratada, ao retirar ou limitar as garantias normais que teria a parte mais fraca em contratos sem este tipo de cláusula, enseja o desequilíbrio contratual entre as partes.

A argumentação da admissibilidade das cláusulas de limitação da responsabilidade do fornecedor em função da redução da contraprestação, como se fosse possível reduzir o preço de um produto comprar a irresponsabilidade ou o direito de prejudicar os outros, não resistiu a uma análise ética.

Neste ponto, portanto, coube ao legislador a tarefa de estabelecer alguns parâmetros quanto à possibilidade de limitar no contrato, os direitos do contratante mais fraco, ou seja, verificando a possibilidade de limitar a obrigação/responsabilidade do contratante mais forte. Há que ressaltar, que nesta linha de raciocínio o legislador impôs novas normas, representadas pela sua maioria pelas normas imperativas no Código de Defesa do Consumidor.

Atualmente, a tendência é contestar a validade das cláusulas limitativas de responsabilidade, mas com o cuidado de evitar generalizações perigosas que possam ameaçar o equilíbrio, a justiça do contrato, deixando para a Justiça o papel de solidificação do princípio.

Deste modo o próprio legislador do Código de Defesa do Consumidor enfrentou a inclusão de algumas cláusulas limitativas da responsabilidade do fornecedor em

contratos de consumo e, para tanto, criou formas especiais a serem cumpridas para a sua completa validação.

Insta salientar que o legislador também concentrou e previu no CDC uma linha de proibição genérica às cláusulas limitativas que atenuem a responsabilidade por vícios de qualquer natureza dos produtos ou serviços (art. 25 e 51, I do CDC) e as que atenuem a responsabilidade de indenizar prevista na seção sobre fato do produto ou do serviço e sobre qualidade de produtos ou serviços (arts. 24 e 25 do CDC).

Sem embargo de sua utilidade, pois estimula os negócios, mediante o afastamento da incerteza sobre o quantum da reparação, a cláusula limitativa muitas vezes resulta em burla para o credor. Dificilmente se dá o caso de ser o dano real equivalente à reparação prefixada: o mais freqüente é representar um simulacro de perdas e danos.

Continuando, ainda destaca: quando a soma arbitrariamente fixada resulte em verdadeira lesão para o credor, principalmente quando se trate de transporte, cujo contrato geralmente é de natureza a excluir a liberdade de discussão por parte do interessado no serviço. (apud. Cláudia Lima Marques, op. cit. p. 324)

Portanto, diante da própria natureza jurídica do contrato de seguro, as cláusulas limitativas são inerentes a tal espécie de contrato, e em razão da aplicabilidade do Código de Proteção do Consumidor aos contratos de seguro, tais cláusulas devem estar de acordo com os preceitos estabelecidos no citado Código.

Dentre os tais preceitos, no tocante às cláusulas contratuais, pode-se destacar o artigo 46, que dispõe sobre a necessidade de dar ao consumidor conhecimento prévio do conteúdo do contrato, e que veda a redação contratual efetuada de forma que dificulte a compreensão do sentido e alcance de suas cláusulas. O já citado art. 54, § 4º prevê a necessidade da redação com destaque para as cláusulas limitativas, e que permita sua imediata e fácil compreensão, devendo tais cláusulas se apresentarem de forma destacada, e que seu conteúdo seja claro, sem obscuridades, a fim de que o consumidor possa ter conhecimento exato das limitações previstas.

Diante disto, as cláusulas limitativas dos contratos de seguro deverão obedecer as regras do Código de Proteção do Consumidor, devendo estar inseridas no contexto contratual na forma prevista nos artigos supramencionados¹⁸

Uma grande discussão se dava quando do limite de tempo de internação, mas após da entrada em vigor da Lei 9.656 de 1998, alterada pela medida provisória nº2.177-44, de 24 de agosto de 2001, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, estabeleceu-se a vedação desta limitação.

Mas se não existissem a limitação dos riscos, estaria prejudicada a mutualidade, comprometendo os cálculos atuariais, encarecendo conseqüentemente os prêmios.

O Ilustre Desembargador Sérgio Cavalieri Filho (11) nos distingue a cláusula limitativa do risco e da cláusula abusiva nos contratos de seguro, nos seguintes termos:

Tenho sustentado que a principal diferença entre a cláusula limitativa do risco, da qual acabamos de falar, e a cláusula abusiva está em que a primeira tem por finalidade restringir a obrigação assumida pelo segurador, enquanto a segunda objetiva restringir ou excluir a responsabilidade decorrente do descumprimento de uma obrigação regularmente assumida pelo segurador, ou ainda a que visa a obter proveito sem causa. E, como todos sabemos, obrigação e responsabilidade são coisas distintas, que não podem ser confundidas.

O renomado Professor Fernando Noronha define cláusulas abusivas como sendo aquelas em que contratos entre partes de desigual força reduzem unilateralmente as obrigações do contratante mais forte ou agravam as do mais fraco, criando uma situação de grave desequilíbrio entre elas. (apud Renata Mandelbaum, Contratos de adesão e contratos de consumo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1.996, p. 207)

Regulando o contrato de seguro, este tem submissão aos preceitos estipulados no Código de Defesa do Consumidor, e no Artigo 46, define que:

Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores se não lhes for dada oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu

¹⁸ Do Contrato de Seguro no Direito Brasileiro e a interpretação de suas cláusulas limitativas em face ao Código de Defesa do Consumidor. Luciana Biembengut Moretti

conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

Não obstante, para que uma cláusula seja considerada abusiva, é necessária que a mesma contenha vantagens econômicas indevidas, ou facilidades originadas pelo abuso do predisponente, tornando a negociação mais onerosa ao consumidor, implicando em vantagem pecuniária, originária de uma flagrante demonstração de inferioridade jurídica do aderente.

Ademais o Código de Defesa do Consumidor, no art. 51, que trata da proteção contratual, enumera, não em *numerus clausus*, mas exemplificadamente, as cláusulas nulas:

Art. 51 - São nulas de pleno direito, entre outra, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

...

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

Com relação a interpretação dos contratos, o Código de Defesa do Consumidor, reza no Art. 47: *As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.*

Há que ressaltar que o legislador, preocupado com a posição ocupada pelo aderente, procurou de maneira preventiva, evitar eventuais discrepâncias entre as partes contratantes, determinando que a interpretação deverá ser feita de maneira favorável ao consumidor, em detrimento da empresa que estabelece unilateralmente as cláusulas contratuais.

Prática abusiva é, portanto a desconformidade com os padrões mercadológicos de conduta boa, lícita numa relação perante o consumidor. Devem ser consideradas como condições irregulares de negociações de consumo, que desobedecem aos alicerces da ordem jurídica, seja pelo âmbito da boa-fé, seja pela ótica dos costumes e da ordem pública.

O Código de Defesa do Consumidor prevê uma série de situações, sejam elas contratuais ou não, que abusam da boa-fé do consumidor, ou de sua situação de flagrante inferioridade econômica ou técnica.

Sua manifestação, geralmente ocorrem através de atividades pré ou pós-contratuais, e assim como propriamente contratuais, em que o consumidor sente-se indefeso, e se as tem, não sentir-se-á incentivado, habilitado ou motivado para exercer.

Deste modo, as práticas abusivas estão espalhadas pelo Código de Defesa do Consumidor, não se limitando as situações enumeradas pelo Art. 39. Tampouco se limitam ao C.D.C., mas também estão presentes na Lei n. 8.137/90 - Lei dos Crimes contra a Ordem Tributária, Econômica e Contra as Relações de Consumo).

Cita-se as palavras do professor CÂNDIDO RANGEL DINARMARCO:

“querer aumentar a responsabilidade das seguradoras por razões exclusivamente humanitárias poderia parecer socialmente bom. Mas é injusto. E o injusto nunca será bom.”

Tão lúcido e oportuno o raciocínio do festejado professor CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, que seria extremo egoísmo de nossa parte não transcrever os seguintes trechos de seu ensinamento, “*litteris*”:

É natural que quando se está diante de casos como esses que tenhamos certos preconceitos formados, no sentido de que o considerado consumidor hipossuficiente esteja sempre para ser lesado pela empresa hipersuficiente.

No entanto, cabe ao intérprete manter a distância necessária para fazer justiça. Sejam aqui lembradas as palavras do grande professor que é MIGUEL REALE: não se deve, em suma, pressupor culpa ou dolo do mais forte, como se esta fosse a condição *sine qua non* da salvaguarda do fraco. Nada se divorcia tanto da eminente imparcialidade da justiça como a negação do direito que cabe ao poderoso, a pretexto do amparo ao mais débil, não obstante a debilidade de suas pretensões jurídicas.

A propósito, veja também CARLOS MAXIMILIANO:

quando o magistrado se deixa guiar pelo sentimento, a lide degenera em loteria, ninguém sabe como cumprir a lei a coberto de condenações forenses.

O juiz especialmente em causas envolvendo esse delicado problema, nunca pode deixar-se levar pela jurisprudência sentimental, que é audaciosa a ponto de torturar textos para atender pendores individuais de bondade e a concepções particulares de justiça.

Não se deve pressupor a culpa da seguradora só porque é, supostamente, a parte mais forte no processo. Seria como admitir que o mais fraco estivesse sempre certo.

Realmente, obrigar uma seguradora a cobrir riscos que não são devidos ou a cumprir o que não fora pactuado importa em alterar a comutatividade e o equilíbrio do contrato.

5. PRESCRIÇÃO

A dificuldade de se estabelecer o início do prazo prescricional no seguro de Responsabilidade Civil, se deve, principalmente, à existência de um terceiro que não faz parte do vínculo contratual do seguro, visto ser claro o entendimento que não é cabível a ação direta do terceiro contra a seguradora, e à necessidade de caracterização da responsabilidade do segurado, para aí sim lhe assegurar o direito de reembolso.

O Código Civil em seu artigo 206, estabelece que:

Prescreve:

§ 1º Em um ano:

II- A pretensão do segurado contra o segurador, ou deste contra aquele, contando o prazo:

a) para o segurado, no caso de seguro de responsabilidade civil, da data em que é citado para responder a ação de indenização proposta por terceiro prejudicado, ou da data que este indeniza, com anuência do segurador;

b) quanto aos demais seguros, da ciência do fato gerador da pretensão.

Convém esclarecer que o termo “a quo” do prazo prescricional, a que se refere o item b do artigo acima, é o da ciência, pelo segurado, da ocorrência do sinistro. Este entendimento se alinha às disposições da Sumula 229 do STJ, suspendendo este prazo, com o aviso do sinistro ao segurador e prosseguindo com a recusa da cobertura do sinistro.

Se não bastasse, o assunto já foi Sumulado pelo STJ:

Súmula 101 – “A Ação de indenização do segurado em grupo contra seguradora prescreve em 1 (um) ano.”

Vejamos o entendimento majoritário de nossos Tribunais:

124163– SEGURO DE VIDA E/OU ACIDENTES PESSOAIS – APÓLICE EM GRUPO – PRESCRIÇÃO – PRAZO ANUO – TERMO INICIAL – FLUÊNCIA A PARTIR DA RESPOSTA DA SEGURADORA – PROVOCAÇÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFICIÁRIO – RECONHECIMENTO – Se somente

com a negação do pagamento pedido é que o segurado tem legítimo interesse econômico para propor ação de cobrança, a partir desta é que flui o prazo prescricional anual pois, pelo princípio *actio nata*, não pode prescrever a ação que sequer nasceu. Inteligência dos artigos 75, 76, 118 do Código Civil e artigos 3º, 295, caput, III, 267, VI, 268 e 329 do Código de Processo Civil. (2º TACSP – AI 705.727-00/2 – 2ª C. – Rel. Juiz Felipe Ferreira – DOESP 08.02.2002)

34022903 – EMBARGOS À EXECUÇÃO – CONTRATO DE SEGURO DE VIDA – ART. 178, § 6º, II, CÓDIGO CIVIL – AÇÃO DO SEGURADO CONTRA A SEGURADORA – PRESCRIÇÃO ANUA – EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO – Proposta a ação de cobrança do seguro mais de um ano depois da ciência da negativa da seguradora em efetuar o pagamento do valor segurado, a prescrição anual já se consumara, havendo que ser extinto o processo com julgamento do mérito, de acordo com o art. 269, IV, CPC. O art. 178, § 6º, II do Código Civil estabelece a prescrição anual para a instauração da ação do segurado contra a seguradora, ou vice-versa, "se o fato que a autoriza se verificar no país; contado o prazo do dia em que o interessado tiver conhecimento do mesmo fato". (TAMG – AC 0307264-8 – 3ª C.Cív. – Rel. Juiz Duarte de Paula – J. 20.09.2000)

16066589– CIVIL – PRESCRIÇÃO – RESPONSABILIDADE CONTRATUAL – CONTRATO DE SEGURO – ART. 178, § 6º, INC. II, DO CÓDIGO CIVIL – CODECON – SÚMULA 101/STJ – I – O Código de Defesa do Consumidor, como lei nova, estabeleceu disciplina especial apenas quanto à ação de reparação de danos por fato de serviço, não revogando o art. 178, § 6º, II, do Código Civil, dispositivo mais amplo, pois engloba toda e qualquer ação entre segurado e segurador. II – A jurisprudência desta Corte, consolidada por sua Súmula 101, posterior, inclusive, ao Código de Defesa do Consumidor, é no sentido de que a ação do segurado contra a seguradora, decorrente do contrato de seguro, prescreve em um ano. III – Precedente. IV – Recurso conhecido e provido. (STJ – RESP 255147 – RJ – 3ª T. – Rel. Min. Waldemar Zveiter – DJU 02.04.2001 – p. 00290)

34025292 – SEGURO EM GRUPO – PRESCRIÇÃO ANUA – AÇÃO DO SEGURADO (BENEFICIÁRIO) – ART. 178, § 6º, INCISO II, DO CÓDIGO CIVIL – SÚMULA Nº 101, DO STJ – FLUÊNCIA DO PRAZO – TERMO A QUO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL – À vista da regra disposta no art. 178, § 6º, inciso II, do Código Civil e conforme está assentado na Súmula n. 101, do STJ, ainda que se trate de seguro em grupo e de ação do segurado ou beneficiário contra a seguradora, é de um ano o prazo prescricional para o ajuizamento da ação de indenização para recebimento do capital segurado. Em se tratando de incapacidade permanente, tem-se como termo a quo para o ajuizamento da ação contra a seguradora a data em que o segurado teve ciência inequívoca de sua incapacidade, podendo ser considerada como tal, a data do deferimento do benefício da aposentadoria por invalidez pelo INSS. Agravo retido conhecido e provido para acolher a arguição de prescrição da ação e declarar extinto o processo com julgamento do mérito, na forma do art. 269, inciso IV, do CPC. (TAMG – AC 0328805-9 – 4ª C.Cív. – Rel. Juiz Paulo César Dias – J. 28.03.2001)

Volta-se novamente ao Juizado Especial Cível, já que no caso de ação de indenização de terceiro prejudicado contra o segurado, este não teria como se aproveitar da intervenção de terceiro, coibido pelo artigo 10 da Lei 9.99/95, chamando o segurador ao

processo. A solução poderia ser a notificação via AR, ao segurador, para que pudesse torná-lo ciente da demanda, suspendendo o prazo prescricional.

Convém ressaltar que o prazo prescricional é referente ao segurado e o segurador e não do terceiro prejudicado com o segurado, sendo que este prazo continuaria a ser de 10 anos.

6 – CORRETOR DE SEGUROS

Primeiramente vale ressaltar que o corretor não é preposto¹⁹ da Seguradora reclamada, e sim representante do segurado perante o segurador, prestando-lhe assessoria técnica desde a pré-contratação até o término da vigência da apólice, suprindo, assim, aquela hipossuficiência do segurado, que alude o Código de Defesa do Consumidor.

Interessante se faz colacionar a definição de corretor de seguros contida no Dicionário de Seguros, impresso pela FUNENSEG:

CORRETOR DE SEGUROS – Perante a legislação brasileira o corretor é o intermediário, pessoa física ou jurídica, legalmente autorizado a angariar e a promover contratos de seguro, entre as seguradoras e as pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, podendo ser brasileiro ou estrangeiro, se pessoa física, mas com residência fixa no país. Ao corretor é permitido ter prepostos de sua livre escolha, bem como designar entre eles, o que substitua nos seus impedimentos ou faltas. A habilitação do corretor ao exercício da profissão depende da obtenção de um diploma de aprovação em exame promovido pela FUNENSEG.

O corretor de seguro não age em nome da seguradora, muito menos é seu representante, é sim um intermediário entre o segurado e a seguradora, que representa os interesses do segurado, é um profissional autônomo, sendo vedado por Lei qualquer vinculação do corretor com a seguradora, assim dispõe o artigo 17, alínea “b” da Lei 4.564/64 que regulamenta profissão de corretor, *literis*:

Art. 17 - É vedado aos corretores e aos prepostos:

- a) ...
- b) serem sócios, administradores, procuradores, despachantes ou empregados de empresa de seguros.

No mesmo sentido o artigo 125 alínea “b” do Dec-Lei 73/66, que dispõe sobre o sistema nacional de seguros:

Art. 125 - É vedado aos corretores e seus prepostos:

- a) ...

¹⁹ Preposto – Pessoa ou empregado que está investido no poder de representação de seu chefe, ou patrão, praticando os atos concernentes a tal chefe ou patrão.

b) manter relação de emprego ou de direção com Sociedade Seguradora.

10004935 JCLT.9 – CORRETOR DE SEGUROS VÍNCULO DE EMPREGO COM SEGURADORA – EXEGESE DO ART. 9º, DO DECRETO Nº 56.903/65. A norma legal que proíbe o corretor de seguros de manter vínculo de emprego com empresa seguradora tem como objetivo evitar o engodo de terceiros que, chegando a uma corretora, esperam obter o “melhor” seguro, seja quanto ao valor do prêmio, seja quanto aos benefícios oferecidos. O corretor, por natureza, é profissional autônomo e que trabalha com as mais diversas seguradoras, podendo oferecer ao seu cliente aquele seguro que melhor atenda as suas necessidades, daí porque estaria cometendo ilícito o corretor de seguros que mantivesse vínculo empregatício com uma seguradora, ocultando o fato de seus clientes. Verificando-se, entretanto, que o trabalhador, apesar de rotulado formalmente de “corretor”, na prática não desenvolve tal atividade, sendo apenas vendedor de seguros, subordinado à empresa seguradora, é de se invocar o princípio da primazia da realidade sobre a forma. Em tais situações, não é aplicável o art. 9º, do Decreto nº 56.903/65, mas sim, o art. 9º da CLT”. (TRT 24ª R. – RO 1430/2000 – (414/2001) – Rel. Juiz Amaury Rodrigues Pinto Júnior – DJMS 09.03.2001 – p. 58)

O contrato de corretagem²⁰ está ligado diretamente à confiança, cabendo ao segurado escolher o seu corretor, que irá representá-lo perante qualquer das seguradoras indicadas por ele.

O corretor é habilitado por órgão próprio para exercer sua função, o Departamento Nacional de Seguros Privados e Capitalização, como se comprova com o inserto no artigo 2º da Lei nº 4.594, de 29 dezembro de 1964, que regula a profissão de corretor de seguros.

Art. 2º. O exercício da profissão de corretor de seguros depende da prévia obtenção do título de habilitação, o qual será concedido pelo Departamento Nacional de Seguros Privados e Capitalização, nos termos desta Lei.

Parágrafo único. O número de corretores de seguro é ilimitado. (grifo)

A lei além de vedar qualquer vinculação entre corretor e segurado, impõe responsabilidades para o corretor que responde civil e profissionalmente perante o segurado:

Art. 126 – O corretor de seguros responderá civilmente perante as segurados e as Sociedades Seguradoras pelos prejuízos que causar, por omissão, imperícia ou negligência exercício da profissão. (Dec. Lei 73/66)

²⁰ Corretagem de Seguros – É a intermediação feita por profissionais habilitados na colocação de seguros, mediante o recebimento de uma comissão percentual sobre o prêmio auferido pelo seguradora.

A solidariedade também não pode ser aplicada, pois deve considerar-se que o corretor de seguros é pessoa instruída com habilitação profissional para bem desempenhar suas funções junto a SUSEP (Superintendência de Seguros Privados), mediante prova de capacidade técnico-profissional, na forma das instruções baixadas pelo CNSP (art. 123 do Dec-Lei 73/66 e art. 2º da Lei 4.594/64).

E como o contrato de seguro, como já exposto, é calcado na mais restrita boa-fé, a seguradora ao receber a proposta presume recebê-la de um profissional responsável que forneceu e instruiu o proponente de todas as características do contrato e consignou na proposta todas as informações corretamente, não podendo ser-lhe imputada responsabilidade por ato de terceiro, entendimento diverso seria tornar inócua a letra da lei que regulamente e exige que para ser corretor deve a pessoa estar devidamente habilitada.

Segue jurisprudência que ampara os argumentos invocados:

SEGURO CANCELADO POR INADIMPLÊNCIA. PAGAMENTO DO PRÊMIO AO CORRETOR.

Não sendo o corretor preposto da seguradora, esta não responde objetivamente pelos atos daquele, por haver recebido o prêmio e repassado apenas parte dele, acarretando o cancelamento do contrato, daí sua responsabilidade exclusiva em indenizar os efetivos prejuízos causados, que correspondem ao valor do sinistro com a dedução da franquia prevista na apólice. (Tribunal de Alçada do Rio de Janeiro – Ap. Cív. 8979/94 – 1ª Câm. Cív. v. una. – Juiz José Rondeau – Julg: 22/11/94)

INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE CIVIL – CORRETORA DE SEGUROS – OMISSÃO NO ATENDER PEDIDO DE ATUALIZAÇÃO DO VALOR DE SEGURO CONTRA ROUBO DE VEÍCULOS – OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR OS PREJUÍZOS EXPERIMENTADOS PELO SEGURADO, POR ROUBO DA COISA SEGURADA – RP (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – Ap. Cív. 198384-1 – 2ª Câm. Cív – Juiz Roberto Bredan – Julg. 30/11/93).

COBRANÇA – SEGURO FIANÇA – LOCAÇÃO – PRÊMIO PAGO CORRETAMENTE À CORRETORA – REPASSE A DESTEMPO PARA A SEGURADORA – RESPONSABILIDADE DA CORRETORA DEMONSTRADA – ADMISSIBILIDADE.

A corretora de seguros que demorou para repassar à seguradora o valor que receberá do segurado no tempo oportuno, tem que responsabilizar-se pelos prejuízos deste, aos quais deu causa. (Tribunal de Alçada de São Paulo – Ap. Cív. 527.969 – 1ª Câm. – Rel. Juiz Ricardo Tucunduva – Julg. 30/11/98).

16051533 – SEGURO – RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA E DA CORRETORA – PRECEDENTES DA CORTE – 1. A seguradora não é responsável pelo pagamento do seguro quando não recebe a parcela do prêmio,

retida pela corretora, que responde pela má prestação do serviço, na forma de precedentes da Corte. 2. Recurso especial conhecido e provido. (STJ – RESP 202613 – (199900078870) – ES – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – DJU 12.06.2000 – p. 00106).

7 – ESTIPULANTE

Estipulante é o empregador, associação, fundação ou outra pessoa jurídica legalmente constituída, que contrata o seguro com a Sociedade Seguradora sobre a vida de seus empregados, associados ou servidores respectivamente.

O Estipulante nos termos da Lei, é mandatário dos Segurados, ficando pois investidos dos poderes de representação destes perante a Sociedade Seguradora, e, nesta qualidade, receberá todas as comunicações inerentes ao contrato, inclusive alterações dos capitais segurados, bem como inclusões e exclusões de Segurados.²¹

Esclarece o artigo 801 e parágrafos do Código Civil de 2002 que, “O seguro de pessoas pode ser estipulado por pessoa natural e jurídica em proveito de grupo que a ela, de qualquer modo, se vincule.

§1º O estipulante não representa o segurador perante o grupo segurado, e é o único responsável, para com o segurador, pelo cumprimento de todas as obrigações contratuais.

§2º A modificação da apólice em vigor dependerá da anuência expressa de segurados que representem três quartos do grupo.”

Como mandatário dos segurados, o Estipulante só poderá figurar no pólo passivo de uma ação indenizatória no caso de negligencia, com traz o exemplo dos julgados abaixo:

127223245 – RESPONSABILIDADE CIVIL – Ação movida contra a estipulante de seguro, que deixou de efetuar descontos em folha relativos ao prêmio do seguro. Nos seguros facultativos, a estipulante e mandatária do segurado, consoante determinado no § 2º do art. 21 do Decreto-Lei nº 73/66 e, nessa condição, responde pelo cumprimento do contrato. Responsabilidade da estipulante evidenciada, ademais, pela prova produzida. Apelação provida. (TJRS – APC 70003015492 – 6ª C.Cív. – Rel. Des. Carlos Alberto Álvaro de Oliveira – J. 29.05.2002)

17019964 – CONSÓRCIO PARA AQUISIÇÃO DE VEÍCULO – SEGURO DE VIDA EM GRUPO – CONTRATO DE ADESÃO – MORTE DO CONSORCIADO – OMISSÃO DE DOENÇA PELO SEGURADO – FALTA DE PROVA – RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA – Civil. Contrato de adesão a consórcio de automóveis. Seguro de vida em grupo, sendo o consórcio estipulante. Morte do consorciado. Recusa de pagamento do seguro sob alegação de doença pré-existente. Ação de cobrança. Ilegitimidade passiva do estipulante. Responsabilidade da seguradora. Ausência de prova de que o segurado sabia da

²¹ Condições Gerais da apólice de seguro de vida em grupo da Sul América.

doença quando contratado o seguro. 1. O estipulante não responde solidariamente com a seguradora pelo pagamento do seguro, pois que age como mandatário do segurado (§ 2º do art. 21 do Decreto-lei nº 73/66). Portanto, não tem legitimidade passiva para figurar na ação na qual os herdeiros do segurado pedem o pagamento. 2. Se o segurado faleceu mas não se positivou a causa, que constou como desconhecida no atestado, não é lícito negar o pagamento do seguro sob a alegação de que pouco antes da morte sofrera ataque cardíaco. A doença cardíaca é silenciosa na maior parte dos casos, e seus portadores desconhecem que estão doentes. No caso dos autos, o ataque cardíaco aconteceu muitos meses depois de ter sido feito o seguro, daí porque nenhuma prova pericial indireta conseguiria demonstrar que ela já era pré-existente ou que dela tinha conhecimento o segurado. 3. Apelo provido parcialmente. (MM) (TJRJ – AC 11.319/1999 – (14121999) – 16ª C.Cív. – Rel. Des. Nilson de Castro Dião – J. 19.10.1999)

17002245 – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – RESPONSABILIDADE CIVIL – CANCELAMENTO INDEVIDO – APÓLICE DE SEGURO – SEGURO DE AERONAUTAS – PERDA DE CERTIFICADO DE HABILITAÇÃO DE VÔO – DANO MORAL – OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR – "Responsabilidade Civil. Ação indenizatória. Contrato de seguro de habilitação de vôo em que figura como estipulante o sindicato e o autor da ação como aeronauta-beneficiário. Arguição de prescrição afastada. Preliminares de ilegitimidade passiva e denúncia à lide de corretora rejeitadas. Seguro cancelado pelo estipulante em prejuízo do segurado, do qual era mandatário. Conduta negligente demonstrada. Obrigação reparatória configurada. Dano moral. Reconhecimento na espécie. Verba honorária corretamente estipulada. Pedido procedente, em parte. Sentença mantida. Desprovimento do recurso". (RIT) (TJRJ – AC 932/99 – (Reg. 180.599) – 14ª C.Cív. – Relª. Desª. Maria Inês Gaspar – J. 12.04.1999)

Segue abaixo a resolução da SUSEP nº41 de 08 de dezembro de 2000, que dispõe sobre estipulação de seguros, responsabilidade e obrigações de estipulantes e seguradoras:

A Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, no uso das atribuições que lhe confere o artigo 26 do Regimento Interno aprovado pela Resolução CNSP nº 14, de 03 de dezembro de 1991, torna público que o Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, em Sessão Ordinária realizada nesta data, no uso de suas atribuições, tendo em vista o disposto no artigo 21, § 3º, do Decreto-lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, e o que consta do Processo CNSP nº 17, de 10 de fevereiro de 2000 - na origem Processo SUSEP nº 15414.004199/97-75,

RESOLVEU:

Art. 1º Estipulante é a pessoa jurídica que contrata apólice coletiva de seguros, ficando investida dos poderes de representação dos segurados perante as Sociedades Seguradoras.

I - O estipulante deverá manter vínculo jurídico com o grupo segurado, diretamente ou por intermédio de sub-estipulante que mantenha este vínculo direto com o grupo segurado, independentemente do contrato de seguro e da forma de adesão, individual ou coletiva.

II - O estipulante somente poderá contratar seguros cujo objeto esteja diretamente relacionado ao vínculo de que trata o inciso anterior.

Parágrafo único. As apólices abertas que não atendam ao disposto no caput serão consideradas apólices individuais, no que concerne ao relacionamento dos segurados com a seguradora, respondendo esta pelo descumprimento às normas por parte da empresa interveniente na contratação.

Art. 2º Fica expressamente vedada a atuação das seguintes pessoas jurídicas como estipulante ou sub-estipulante:

I - Corretoras de seguros ou quaisquer de seus proprietários, funcionários, representantes legais, corretores, prepostos ou prestadores de serviço;

II - Sociedades Seguradoras ou quaisquer pessoas com que mantenham vínculo contratual de trabalho.

§ 1º A vedação estabelecida no caput não se aplica aos empregadores que estipulem seguro em favor de seus empregados.

§ 2º Aplica-se a vedação constante do caput e incisos I e II, ainda que sob a operação de outra pessoa jurídica, ressalvado o disposto no parágrafo anterior.

Art. 3º Nas apólices coletivas caracterizadas pela contratação de diferentes subgrupos, o representante direto dos segurados em cada subgrupo, denominado sub-estipulante, assume, solidariamente com o estipulante, as responsabilidades e obrigações de que trata esta Resolução.

Parágrafo único. O sub-estipulante deverá atender ao disposto nos incisos I e II do artigo 1º, no que se refere ao subgrupo que representa.

Art. 4º Constituem obrigações do estipulante:

I - fornecer à seguradora todas as informações necessárias para a análise e aceitação do risco, previamente estabelecidas pela seguradora, incluindo dados cadastrais;

II - manter a sociedade seguradora informada a respeito dos segurados, seus dados cadastrais, alterações na natureza do risco coberto, bem como quaisquer eventos que possam, no futuro, acarretar-lhe responsabilidade, de acordo com o definido contratualmente;

III - fornecer ao segurado, sempre que solicitado, quaisquer informações relativas ao contrato de seguro;

IV - discriminar o valor do prêmio do seguro no instrumento de cobrança, na forma estabelecida pelo artigo 8º, quando este for de sua responsabilidade;

V - repassar os prêmios à seguradora, nos prazos estabelecidos contratualmente;

VI - repassar aos segurados todas as comunicações ou avisos inerentes à apólice, quando for diretamente responsável pela sua administração;

VII - discriminar o nome da seguradora responsável pelo risco, nos documentos e comunicações referentes ao seguro emitidos para o segurado;

VIII - comunicar de imediato à seguradora, tão logo tome conhecimento, a ocorrência de qualquer sinistro ou expectativa de sinistro referente ao grupo que representa, quando esta comunicação estiver sob sua responsabilidade;

IX - dar ciência aos segurados dos procedimentos e prazos estipulados para a liquidação de sinistros;

X - comunicar de imediato à SUSEP quaisquer procedimentos que considerar irregulares quanto ao seguro contratado;

XI - fornecer à SUSEP quaisquer informações solicitadas, dentro do prazo por ela especificado; e

XII - informar o nome da sociedade seguradora, bem como o percentual de participação no risco, no caso de cosseguro, em qualquer material de promoção ou propaganda do seguro, em caracter tipográfico maior ou igual ao do estipulante.

Parágrafo único. Nos seguros contributários, o não repasse dos prêmios à seguradora nos prazos contratualmente estabelecidos não acarreta a suspensão da cobertura e sujeita o estipulante ou sub-estipulante às cominações legais.

Art. 5º É expressamente vedado ao estipulante e ao sub-estipulante, nos seguros contributários:

I - cobrar dos segurados quaisquer valores relativos ao seguro, além dos especificados pela seguradora;

II - alterar as Condições Gerais, Especiais e Particulares, ou quaisquer outros documentos relativos ao contrato de seguro, sem anuência prévia e expressa do

segurado, nos casos em que a alteração implique ônus ou restrição a direito do segurado;

III - substituir a seguradora responsável pelo seguro, fora do aniversário da apólice, sem a prévia anuência dos segurados;

IV - efetuar propaganda e promoção do seguro sem prévia anuência da seguradora e sem respeitar a fidedignidade das informações quanto ao seguro que será contratado; e

V - vincular a contratação de seguros a qualquer de seus produtos, ressalvada a hipótese em que tal contratação sirva de garantia direta a estes produtos.

Art. 6º Na hipótese de pagamento de comissão de administração, é obrigatório constar, no certificado individual e cartão-proposta, o seu percentual e valor, devendo o segurado ser informado sobre os valores monetários deste pagamento sempre que sofrer qualquer alteração.

Art. 7º A contratação de seguros por meio de apólice coletiva deve ser realizada mediante apresentação obrigatória de proposta assinada pelo estipulante e subestipulante, se for o caso, e pelo corretor de seguros, ressalvada a hipótese de contratação direta, em que é dispensada a assinatura do corretor.

Parágrafo único. A adesão à apólice deve ser realizada mediante a assinatura de cartão-proposta pelo proponente, no qual deverá constar, no mínimo, declaração expressa de conhecimento prévio da íntegra das Condições Gerais.

Art. 8º Dos documentos relativos aos pagamentos efetuados pelos segurados deverão constar, explicitamente, os valores de prêmio de seguro e a seguradora responsável pelo recebimento dos prêmios.

§ 1º Os pagamentos de prêmios de seguros efetuados por meio de desconto em folha deverão ser registrados em rubrica específica da seguradora garantidora do risco ou, no caso de cosseguro, da seguradora líder.

§ 2º Na hipótese de o segurado dispor de mais de um contrato de seguro com a mesma seguradora, os valores referentes a cada contrato devem estar discriminados no instrumento de cobrança, mesmo quando o sistema de pagamento for o previsto no parágrafo anterior.

Art. 9º Constituem obrigações das sociedades seguradoras:

I - incluir no contrato de seguro todas as obrigações do estipulante, especialmente as previstas nesta Resolução; e

II - informar ao segurado a situação de adimplência do estipulante ou subestipulante, sempre que for solicitado.

Art. 10. Ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 1º, as seguradoras deverão adaptar seus contratos, no que couber, quando da próxima renovação, prestando as informações referidas nesta Resolução a todos os seus estipulantes.

Art. 11. Fica a Superintendência de Seguros Privados - SUSEP autorizada a adotar as medidas e baixar as normas complementares necessárias à execução do disposto nesta Resolução.

Art. 12. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

8 – DANO MORAL

As pretensões formuladas pelos Segurados e Terceiros contra o Segurador, mais parece uma tentativa de locupletamento ilícito, visto que na grande maioria das vezes, não há causa para condenar ao pagamento de qualquer quantia pleiteada, a título de ressarcimento por danos morais.

Ao abuso ao direito do dano moral cabe tecer alguns comentários, pois atualmente estamos diante de um modismo das Ações de Indenização por dano moral, muito das quais sem qualquer fundamento, como na presente e neste erro não pode incorrer o Poder Judiciário.

Há verdadeiro abuso nos pedidos de indenização por dano moral. Qualquer perturbação ou incômodo está sendo visto como uma possibilidade de ganhar dinheiro fácil e sem causa. É a chamada “indústria do dano moral”.

Dar guarida à esses pedidos é fomentar esta cultura belicosa, de ganho desmotivado, que impede o tranqüilo labor do profissional liberal e leva empresas à ruína.

Neste sentido, manifestou-se o então Desembargador Sérgio Gischkow Pereira, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, cujo acórdão ora se transcreve:

“ tenho reconhecido que está havendo abuso nos pedidos de indenização por dano moral. Lamentavelmente, estão desvirtuando, as pessoas estão querendo ganhar dinheiro às custas dos outros; o que, de resto, no modelo econômico com o qual vivemos transformou-se em moda, e as pessoas estão transferindo isso, também, para esta área. Já surgiram situações absurdas, como pedir indenização por dano moral por acidente de trânsito, porque o indivíduo ficou perturbado com a batida do automóvel! Eu diria que é quase sem comentários, no entanto andam postulando. A vida é feita de incômodos e perturbações. Como tenho dito, qualquer dia vai se pedir indenização, porque alguém, na rua olhou feio, fixo, e a pessoa ficou abalada; pela indenização por dano moral ! (Embargos Infringentes nº 596234443, 3º Grupo Cível do Tribunal de Justiça do ERGS, Embargante : Plínio Carlos Baú; Embargado : José Antônio Fagundes Veríssimo; 07.03.1997).

No mesmo sentido manifestou-se o Desembargador Décio Antônio Erpen, em artigo publicado nos Jornais Zero Hora (Sábado, 10 de outubro de 1998, pág. 13) e Gazeta Mercantil (quinta-feira, 15 de outubro de 1998, pág. 02),

Em recente Congresso Internacional de Juristas, em Buenos Aires, o renomado magistrado italiano Giovani Longo alertou que entre as grandes prioridades da

humanidade estão : a) o combate aos fatores negativos de globalização; b) o combate à pobreza e; c) a necessidade de criação de uma cultura da paz.

Na mesma linha de pensamento, o filósofo italiano Antônio Meneghetti, que está se integrando ao Rio Grande do Sul – apregoa que “ A melhor terra é aquela onde um homem constrói a sua paz civil, os seus prazeres e seus interesses. ” (in Psicologia do Líder).

Proclama Meneghetti que nós existimos como “homens jurídicos”; isso porque estamos envoltos num sistema jurídico consistente em leis, decretos e regulamentos e inseridos no aparato judicial.

Tenho que o sistema jurídico (legal e judiciário deve assumir sua responsabilidade histórica, viabilizando a boa convivência no planeta. O direito não pode ser visto apenas como instrumento de legítima defesa, quando deve ser um referencial de ordem e crescimento. Os economistas devem se restringir à viabilização da manutenção material da humanidade. Mas não como seus condutores sociais. A perversa globalização, com a injustiça social que acarretou, demonstra a iniquidade dos resultados. A instabilidade da economia, pela falta de previsibilidade, deixou a humanidade sem um rumo definido.

De outro lado, a seara jurídica fomenta, hoje, um instituto que, igualmente, instabiliza o próprio direito.

Refiro-me à indústria do dano moral.

Sem uma definição científica do que seja, realmente, o dano moral, sem uma norma estabelecendo as áreas de abrangência e sem parâmetros legais para a sua quantificação, permite-se o perigoso e imprevisível subjetivismo do pleito, colocando o juiz numa posição de desconforto. Ele deve ser o executivo da norma, passou a personalizá-la.

A prevalecer o instituto sem critérios legais definidos, os profissionais, em especial, os prestadores de serviço, exercerão seu mister com sobressalto; os produtores não resistirão à indenizações de valores imprevisíveis. Sequer as seguradoras assumirão a cobertura ante a ausência de um referencial para elaboração dos cálculos. Enfim, toda a sociedade estará submetida ao subjetivismo, o que conspira contra um valor supremo do direito, a segurança jurídica.

A corrente belicosa, se vitoriosa, gerará uma sociedade intolerante, onde se promoverá o ódio, a rivalidade, a busca de vantagem sobre outrem ou até a exaltação ao narcisismo. A promissora indústria do dano moral levará a esse triste quadro.

No fenômeno sócio-jurídico do dano moral e da correspondente reparação, o infrator e o juiz não podem errar sucessivamente. Isso aconteceria quando, o primeiro, ao

causar um mal injusto a outrem; o segundo, o juiz, ao não ter um referencial para adequar a punição. A sociedade americana nos dá exemplo palpitante ao adotar o instituto da *punitive damages*, em que os profissionais e produtores vivem em sobressaltos. Forram-se, todavia, as seguradoras.

Se pretendermos uma sociedade pacífica, devemos definir, de modo inequívoco e cientificamente, o chamado dano moral, para evitar que a suposta reparação passe a ser outra modalidade de desagregação social. Tão ou maior que o próprio dano originário.

A “indústria do dano moral” infelizmente desponta com força crescente nessa nossa atual civilização mercantilista. Esperamos que este não seja mais um caso a fomentar esta cultura da inércia e do ganho fácil.

No que tange especificamente ao ônus da prova dos danos morais, é da jurisprudência:

“No plano do dano moral não basta o fato em si do acontecimento, mas, sim, a prova de sua repercussão, prejudicialmente moral”. (TJSP, 7ª Câm., 11.11.92, JTJ 143/89).

Judiciosamente escorreito o excerto que se segue, oriundo do egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO:

No plano do dano moral, entende-se ‘aqui que na melhor exegese, sob a jurisprudência ainda dominante, só se agasalha quando desgarrado do dano material, salvo com prova detalhada de sofrimento moral intenso, causador de seqüelas ou repercussões materialmente aferidas (...). Aliás, para o dano moral, não basta o fator em si do acontecimento, mas requer prova de sua repercussão, prejudicialmente moral.(Lex 90/143).

Do mesmo Sodalício, tem-se:

“INDENIZAÇÃO — Responsabilidade civil — Dano moral — Ausência de prova — Improcedência da ação (...)” (Lex 81/150).

A respeito, o egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA assim se manifestou:

“Ação indenizatória cumulada com danos morais. Ônus da prova. Incumbe ao autor. Aplicação do artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Pedido julgado improcedente. Apelação. Ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito. Recurso desprovido”. (AC n. 40.826, Rel. Des. Wilson Guarany).

Outro ponto a ser abordado é o fato de não poder ser levado em consideração, quando da fixação do dano moral, o caráter de penalização que alguns pretendem dar ao dano moral, eis que não se desconhecem as posições dos que, em doutrina ou em jurisprudência, atribuem caráter punitivo à reparação por dano moral (*punitive damages*). Não é o caso de examiná-las aqui, bastando observar que, no fundo das coisas, o fator invocado para legitimar tal pensamento é sempre a falta de parâmetros para dimensionar o dano e proporcionar a ele a indenização devida. Seria uma impropriedade falar em *punição* quando lei nenhuma dispõe nesse sentido e a própria Constituição cuidou de determinar uma indenização e não uma pena, os incisos V e X de seu artigo 5º empregam somente o vocábulo indenização e não há como interpretá-los por aquele modo.

O sistema nacional não admite tal caráter no dano moral, nesse sentido artigo veiculado no site do Tribunal de Justiça de São Paulo, de autoria de Marcus Rios Vinícius Gonçalves:

“A atribuição de caráter sancionatório à indenização por dano moral, não encontra amparo no sistema jurídico nacional, embora possa ser recomendável "de lege ferenda": não há pena sem lei anterior que a defina, inclusive na seara cível.

Importa salientar que a lei civil, à medida que determina que o autor do dano, indenize os prejuízos que causou, acaba por ter natureza sancionatória indireta, servindo para desestimular a repetição do dano. Afinal de contas, o responsável sabe que terá que responder pelos prejuízos que causar. Mas, o caráter sancionatório é meramente reflexo, ou indireto. Em síntese: como o autor do dano tem que compensar os prejuízos alheios, ele sofrerá um desfalque patrimonial que poderá desestimular a reiteração da conduta lesiva; mas a finalidade precípua da reparação de danos não é punir o responsável, mas compensar o lesado.

O mesmo acontece com o dano moral: a sua finalidade é compensar a vítima, e não punir a conduta danosa. Daí concluir-se que a reparação não pode ir além da extensão do dano moral. Se o dano moral é pequeno, a indenização não pode ser grande, apenas para punir o lesado. A doutrina do caráter punitivo dos danos morais encontra óbices intransponíveis nas indagações formuladas por Marco Antonio Botto Muscari: "a) qual razão de se conferir caráter sancionatório à reparação do dano moral, e não se defender igual tratamento ao causador de dano patrimonial? Teria o Direito menor interesse em coibir a causação de danos materiais? b) falecendo o ofensor, permitir-se-ia ao herdeiro pleitear a

revisão do quantum, para excluir-se a parte relativa à sanção? C) sendo o ofensor pessoa extremamente pobre, mas dando causa a evento de maior gravidade, é lícito ao julgador arbitrar indenização bastante modesta?" (Critérios para fixação de indenização por danos morais, Seminários apresentado no Curso de Mestrado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, setembro de 1996).

Ademais, partindo-se da premissa de que a indenização por dano moral tem caráter sancionatório, poder-se-ia concluir que seu valor pode ter vulto maior que o do próprio dano. Mas, sendo assim, e revertendo a indenização em proveito do lesado, este acabaria por enriquecer-se sem causa.

Vale trazer à colação o pensamento de Humberto Theodoro Júnior, extraído de artigo que fez publicar intitulado “Responsabilidade Civil pelo Dano Moral”, e que vem cristalizado no seguinte trecho:

Mais do que em qualquer outro tipo de indenização, a reparação do dano moral há de ser imposta a partir do fundamento da responsabilidade civil, que não visa a criar fonte injustificada de lucros e vantagens sem causa. Vale, por todos os melhores estudiosos do complicado tema, a doutrina atualizada de Caio Mario, em torno do arbitramento da indenização do dano moral: E, se em qualquer caso se dá à vítima uma reparação de *damno vittando*, e não de *lucro capiendo*, mais do que nunca há de estar presente a preocupação de conter a reparação dentro do razoável, para que jamais se converta em fonte de enriquecimento”

Assim, à indenização por danos morais deve dar-se caráter exclusivamente compensatório. E, como corolário dessa assertiva, conclui-se que a condição econômica do autor do dano não deve ser relevante para o arbitramento de seu valor.

A situação econômica do autor do dano é absolutamente irrelevante para a fixação dos danos materiais. E também não deve ser considerada para os danos materiais. Do contrário, estar-se-ia mais uma vez atribuindo função punitiva à indenização por danos morais, pois só a título de punição podem ser elevados danos morais pelo simples fato de o seu causador ser rico.

Porquanto, incabível incluir ao dano moral um caráter punitivo em sua mensuração.

Ponderadas são as palavras de José Raffaelli Santini, em sua obra *Dano Moral – Doutrina, Jurisprudência e Prática*, Editora de Direito (LED) – 1997 – pág. 51, quanto ao arbitramento do dano moral.

... o dano moral requer indenização autônoma, cujo critério será o arbitramento, ficando a cargo do juiz, que usando de seu prudente arbítrio, fixará o valor do

"quantum" indenizatório. Para isso deverá levar em conta as condições das partes, o nível social, o grau de escolaridade, o prejuízo sofrido pela vítima, a intensidade de culpa e os demais fatores que concorrem para a fixação do dano.

Por outro lado, a indenização deverá ser paga em dinheiro, para que o ofensor sinta de alguma forma o dano que praticou, sabendo-se de antemão, entretanto, que o valor fixado jamais será suficiente para compensar integralmente a perda, como no caso da morte de um filho menor, procedendo-se tão-só de forma a facultar ao beneficiário condições materiais para minimizá-la, da maneira que lhe aprouver.

O que não pode ser admitido é o dano moral na pessoa jurídica, usando uma simples definição de dano moral, do professor Severiano Ignácio Aragão, Juíza de Alçada no Rio de Janeiro, segundo o qual, simplesmente, Dano Moral é Dor Moral. É evidente que uma empresa jamais poderá ser paciente de tal dor ou sentimento, psíquico e de tal forma íntimo, que se faz desassombradamente típico das pessoas humanas.

Como é que sequer seria possível sequer entender, uma empresa, na acepção da palavra, com milhares de acionistas e diretores espalhados pelo mundo, pode sentir dor, mágoa, tristeza, depressão, angústia, e outros sentimentos dessa ordem, se a honra é um direito personalíssimo e exclusivo do indivíduo enquanto pessoa física.

Outro ponto a ser abordado nesta discussão é a inclusão ou não do dano moral no dano pessoal. Segundo entendimento majoritário dos Tribunais Pátrios o dano pessoal abrange aos danos morais.

17026663 – APELAÇÃO CÍVEL – Ação de indenização por danos materiais e morais julgada procedente. Queda no interior de supermercado. Culpa do estabelecimento comercial que, inclusive, assumiu o pagamento das despesas decorrentes daquele fato. Incapacidade funcional total. Lucros cessantes positivados. Dever de indenizar. Pressupostos que autorizam reconhecer a existência de dano moral. Verba fixada razoavelmente no equivalente à 200 salários mínimos. Juros de mora que devem ser calculados na forma legal. As despesas não comprovadas são indevidas. Necessidade de calçado especial, por toda a vida. Contrato de seguro por dano pessoal, compreensão de abrangência aos danos morais, inclusive quanto aos lucros cessantes deles decorrentes, nos limites da apólice. Sucumbência do réu da ação e da denunciada. Provimento parcial dos recursos. Decisões unânimes. (IRP) (TJRJ – AC 28533/2001 – (2001.001.28533) – 15ª C.Cfv. – Rel. Des. José Mota Filho – J. 06.02.2002)

16067314 – RESPONSABILIDADE CIVIL – SEGURO – DANO PESSOAL – DANO MORAL – O dano pessoal coberto pela apólice de seguro necessariamente compreende o dano moral, pois este é espécie de dano pessoal. Precedentes. Recurso conhecido pela divergência e provido. (STJ – RESP 290934 – RJ – 4ª T. – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – DJU 02.04.2001 – p. 00303)

150011826 – SEGURO – CONTRATO – AÇÃO REGRESSIVA – REEMBOLSO DO QUANTUM DISPENDIDO PELO SEGURADO A TÍTULO DE REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS – CONDIÇÕES GERAIS DO CONTRATO – APÓLICE – NÃO EXCLUSÃO DO RISCO – CONDENAÇÃO DECORRENTE DE DECISÃO PROFERIDA NO JUIZADO ESPECIAL CIVIL –

AÇÃO QUE SE JULGA PROCEDENTE – RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO – ART. 1.466 DO CÓDIGO CIVIL – ART. 51 DO CDC – EXEGESE – O dano pessoal não tem significação restritiva para compreender apenas o físico ou corporal. A reparação é extensiva ao dano moral. É admissível a ação de reembolso, via regressiva, em face da seguradora, na hipótese em que não foi, expressamente, excluído o dano moral da cobertura securitária. (TJMT – RAC 26.437 – Tangará da Serra – 2ª C.Cív. – Rel. Des. Atahide Monteiro da Silva – J. 29.05.2001) JCCB.1466

9019857 – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – RESPONSABILIDADE CIVIL ATROPELAMENTO DE MENOR – CULPA DO MOTORISTA DA RÉ – DENUNCIAÇÃO DA LIDE A SEGURADORA – PENSIONAMENTO – DANO ESTÉTICO, COMO ESPÉCIE DO DANO MORAL – PAGAMENTO DE DOTE – ABRANGÊNCIA DA APÓLICE DE SEGURO – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – Provimento parcial da apelação da ré e desprovimento do apelo da seguradora. 1. Esta evidenciada a culpa exclusiva do motorista e preposto da ré, o qual, ao efetuar manobra de conversão a esquerda, em cruzamento de ruas semaforizado, não respeitou a preferência da pedestre que fazia a travessia da pista de rolamento com o sinal fechado para o trânsito de veículos dessa rua, vindo a atropelá-la quando ela já estava próxima do meio-fio da calçada. 2. A redução permanente da capacidade laborativa da vítima, resultante desse atropelamento, autorizaria o pensionamento vitalício por parte do causador do dano, ficando, porém, limitado aos 65 anos de idade, consoante foi expressamente pedido na inicial. 3. Tendo em vista a gravidade das seqüelas decorrentes do acidente e as condições sócioeconômicas das partes, é razoável a fixação do valor correspondente a duzentos salários mínimos para a reparação do dano estético, como espécie de dano moral ou extrapatrimonial. 4. Todavia, improcede o pedido de pagamento de um dote em favor da vítima, na presunção de que ela terá dificuldade para contrair núpcias, diante do defeito físico resultante do atropelamento, cumulativamente com a reparação do dano estético, porquanto esse dote previsto no 2 do Art. 1.538 do Código Civil também decorre de ofensa moral, configurando, assim, uma dúplice condenação pelo mesmo fundamento fático. 5. O dano moral, como espécie de dano pessoal que é, não está excluído da cobertura do seguro celebrado entre a denunciante e a denunciada. 6. "Os honorários advocatícios, em ação de indenização por ato ilícito, não importa se absoluto ou relativo, devem ser fixados na forma do Art. 20, 5, do CPC". (resp. N 84.592-mg). (TAPR – AC 131821400 – (13361) – 3ª C.Cív. – Rel. Juiz Domingos Ramina – DJPR 18.08.2000) JCCB.1538 JCCB.1538.2 JCPC.20 JCPC.20.5

86026516 – APELAÇÃO CÍVEL – ACIDENTE DE TRÂNSITO – AÇÃO INDENIZATÓRIA – RESPONSABILIDADE CIVIL – CONDUTORA DO VEÍCULO – CULPABILIDADE – CARACTERIZAÇÃO – ACIDENTADO – COTOVELO DIREITO E PERNA DIREITA – FRATURAS – EXPOSIÇÃO ÓSSEA – ART. 159 DO CÓDIGO CIVIL – INCIDÊNCIA – A teor do art. 159 do Código Civil aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano. No caso vertente, motorista que haja colidido seu automóvel contra pedestre no momento em que empreendia ultrapassagem é civilmente responsável pelos danos causados ao infortunado devido à imprudência de sua ação. Tal se dá porquanto as regras de trânsito exigem acuidade máxima dos motoristas no momento da ultrapassagem. Em uma avenida estreita como a das Rendeiras, palco do sinistro, cumpre aos motoristas empregar cautelas redobradas a fim de se evitar acidentes. Os prejuízos causados ao acidentado derivam das fraturas no cotovelo direito e perna direita além dos abalos de ordem psicológica, caracterizando-se os danos morais. LUCROS CESSANTES – OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR – Os lucros cessantes logram indenização e correspondem aos valores que o acidentado deixou de angariar por ocasião do evento infortunístico. No caso em tela, incumbe à responsável indenizar o valor referente aos oito meses de convalescença do

acidentado. Ressalte-se que além do vencimento mensal há que se compensar as horas-extras e trabalho noturno que seriam desempenhados não fosse o acidente. No presente caso, comprovando o autor a habitualidade das horas-extras assim como do trabalho noturno, tais proventos são indenizados pela sua média semestral multiplicada pelo número de meses necessários para a recuperação do infortunado. DANOS MORAIS – EVENTO LESIVO – NEXO CAUSAL – OCORRÊNCIA – OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR – A indenização por danos morais busca compensar o prejuízo psicológico malgrado pelo infortunado por ocasião do evento lesivo. Caracteriza-se como sofrimento atroz fraturar ossos dos membros inferior e superior direito, com exposição do tecido ósseo e jazer inerte, no meio de movimentada avenida, à espera de socorro, prestando-se a saciar a mórbida curiosidade dos transeuntes. O menoscabo da ré, consistente na evasão do local após a constatação do evento lesivo, contribuiu inegavelmente para malferir a integridade psíquica do apelante. Desnecessários maiores esforços especulativos para que se compreenda a dor e humilhação pelas quais passou o infortunado em razão do ato ilícito perpetrado pela condutora do veículo. Além disso, o comprometimento da atividade profissional do acidentado, assim como de sua própria locomoção, rendem ensejo à indenização por danos morais. O montante de 100 (cem) salários mínimos coaduna-se com o elevado grau de culpa apresentado pela condutora do veículo bem como com seu comportamento irresponsável, vez que a mesma se evadiu do local, deixando de socorrer o sinistrado. DENUNCIAÇÃO À LIDE – ALTERAÇÃO DE RITO – POSSIBILIDADE – COMPANHIA SEGURADORA – LITISCONSORTE NECESSÁRIA – Ressalte-se que a alteração de rito, com a conversão do processo sumário em processo ordinário autoriza a intervenção de terceiros em sua modalidade denúnciação à lide. Indiscutível a caracterização da companhia de seguros como litisconsorte necessária, indispensável, portanto, para a perfectibilização da relação processua. SEGURADORA – RESPONSABILIDADE – LIMITE VALOR DA APÓLICE – Caracterizada a responsabilidade da condutora do veículo pelo infortúnio a companhia seguradora arca com a indenização dos danos pessoais até o limite da apólice. No caso em tela, este montante equivale a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). DANOS MORAIS – ESPÉCIE DE DANO PESSOAL – OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR POR PARTE DA SEGURADORA – Afetada a integridade física, psíquica ou moral do lesado, caracteriza-se o dano pessoal. Assim sendo, os danos morais são espécie da categoria danos pessoais, razão pela qual incumbe à seguradora ressarcir-los. QUANTUM INDENIZATÓRIO – SEGURO OBRIGATÓRIO – DEDUÇÃO – NÃO COMPROVAÇÃO DE RESSARCIMENTO – IMPOSSIBILIDADE – Não se há que deduzir o valor do seguro obrigatório do quantum a ser indenizado pela seguradora quando inexistir comprovação nos autos do pagamento deste seguro. DENUNCIAÇÃO À LIDE – ÔNUS SUCUMBENCIAIS – DEZ POR CENTO SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO DA SEGURADORA – Os honorários advocatícios concernentes à denúnciação à lide devem ser arbitrados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação da companhia seguradora em favor do patrono da ré, culpada pelo evento lesivo. Ressalte-se a impossibilidade de exclusão da verba honorária porquanto a seguradora sustentou, dentre outras teses, a impossibilidade de remuneração dos danos morais em razão do contrato de seguro avençado, configurando-se, portanto, sucumbência apta a ensejar arbitramento de verba honorária. LIDE PRINCIPAL – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – ARBITRAMENTO – VINTE POR CENTO SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO DA SEGURADORA – Sucumbente na demanda principal arca a responsável pelo sinistro com os honorários advocatícios do causídico do autor. Considerada a moldura legal apresentada pelo art. 20 do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios devem ser arbitrados no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Arcará, ainda, com as custas processuais. (TJSC – AC 99.021916-0 – 1ª C.Cív. – Rel. Des. Carlos Prudêncio – J. 07.11.2000) JCCB.159 JCPC.20

Em outra corrente vemos,

1143440 – ACIDENTE DE TRÂNSITO – INDENIZAÇÃO – Alegada imprestabilidade dos documentos que instruem o pedido de ressarcimento. Inexistência de impugnação sobre o conteúdo destes. Descabimento. Pretensão de ressarcimento das despesas referentes ao tratamento médico. Auto de exame de corpo de delito do instituto médico legal que revela a gravidade do fato, a induzir a complexidade do caso do autor, que sofreu fraturas múltiplas nos membros inferior e superior, na mandíbula, além de traumatismo crânio encefálico. Os termos de conciliação entre o apelado e médicos junto ao juizado especial, objetivando parcelar débitos referentes a honorários profissionais, são mais que sugestivos, mas concludentes da realização das despesas médicas. Dano moral. A dor e o sofrimento da vítima devem ser mensurados. Estipulação que se mostrou parcimoniosa. Denúnciação da lide. Seguradora. O dano moral, distinto do material, e, igualmente, espécie do gênero dano pessoal, sendo coberto pela apólice, cujo limite do ressarcimento e o valor segurado. Apelos improvidos. (TARS – AC 198003410 – 20ª C.Cív. – Rel. Juiz José Aquino Flores de Camargo – J. 11.08.1998)

9 – RESPONSABILIDADE CIVIL NO TRANSPORTE DE MERCADORIAS

O transporte de mercadorias pode ser executado por via terrestre, aérea e marítima.

A responsabilidade do transportador de mercadorias é de fim, ou seja, de resultado, ele tem que entregar a mercadoria do mesmo modo em que recebeu.

A responsabilidade do transportador se inicia com o recebimento da mercadoria e termina com a efetiva entrega²², respondendo por tudo o que ocorrer durante o transporte, com exceção do caso fortuito externo e de fato exclusivo de terceiro, normalmente doloso.

O artigo 750 do Código Civil de 2002, limita a responsabilidade do transportador ao valor declarado no conhecimento. Assim, nos seguros de transportes deve-se exigir do Segurado que consigne no conhecimento correspondente o valor real das mercadorias seguradas para não prejudicar o direito de ressarcimento do segurador.

Cabe esclarecer que o que caracteriza o caso fortuito é a imprevisibilidade, enquanto a força maior é a inevitabilidade.

O caso fortuito pode ser interno, no caso de um estouro de pneu, por exemplo, o caso fortuito externo também é imprevisível, mas que não fazem parte da organização do negócio, como por exemplo, uma enchente.

A força maior constitui causa eliditiva da responsabilidade (C. Comercial, artigo 102) em caso de perda de mercadoria durante o transporte. A força maior pressupõe dois elementos, um objetivo e outro subjetivo. O primeiro diz respeito a inevitabilidade do evento, o segundo se refere à culpa. No caso em que um caminhão transportador é assaltado por homens armados, obrigando o motorista a abandoná-lo, levando-o com a carga embora, há que se identificar a inevitabilidade na perda da carga. Não se apresenta, no momento do assalto, simples dificuldade ou onerosidade para o cumprimento da obrigação, sim impossibilidade. Cabe demonstrar que o transportador se houve com culpa, expondo-se ao perigo do evento surgido, como por exemplo, parando o caminhão em um bar, em lugar ermo e deserto.

Convém esclarecer que o seguro por desaparecimento de carga, abrange também o caso de força maior, como prevê a posição majoritária dos Tribunais.

²² Art. 705 do Código Civil “A responsabilidade do transportador, limitada ao valor constante do conhecimento, começa no momento em que ele, ou seus prepostos, recebem a coisa; termina quando é entregue ao destinatário, ou depositado em juízo, se aquele não for encontrado”.

O destinatário que recebe a mercadoria, sem ressalva, estabelece contra si a presunção de que a mercadoria estava em perfeito estado quando da sua entrega.

Sumula 188 STF – “O segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até o limite previsto no contrato de seguro”. (D. Civ.; D. Com.; D. Proc. Civ.)

Seguem as jurisprudências em relação a estes casos:

17018107 – RESPONSABILIDADE CIVIL – TRANSPORTE MARÍTIMO – TRANSPORTE DE MERCADORIA – GREVE – TRANSPORTE RODOVIÁRIO – TOMBAMENTO DE CARGA DA CARROCERIA DE CAMINHÃO – AVARIA DA CARGA – PERDA TOTAL – AÇÃO REGRESSIVA DO SEGURADOR SUB-ROGADO NOS DIREITOS DO SEGURADO – RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR – INDENIZAÇÃO – RESPONSABILIDADE CIVIL – TRANSPORTE DE MERCADORIAS – AÇÃO REGRESSIVA DAS SEGURADORAS – TRANSPORTE MARÍTIMO – DESEMBARQUE DA MERCADORIA EM PORTO DIVERSO DO DE DESTINO EM RAZÃO DE GREVE DOS PORTUÁRIOS – PROSSEGUIMENTO POR VIA TERRESTRE – TOMBAMENTO DA CARRETA QUE TRANSPORTAVA A MERCADORIA ALFANDEGADA – PERDA TOTAL DESTA – Ação de regresso proposta pela Seguradora líder e pela Co-seguradora em face da transportadora marítima, da transportadora terrestre e do agente marítimo que contratou esta última. A teor dos artigos 101, 102 e 103 do Código Comercial, a responsabilidade do transportador tem início com o recebimento da mercadoria e somente expira com a entrega da mesma, correndo por sua conta todos os riscos, ressalvadas as hipóteses de vício da mercadoria, caso fortuito ou força maior, por ele devidamente comprovadas. O agente marítimo responde pelos danos causados à mercadoria transportada se agiu com culpa. Inexistência de nexos de causalidade entre o dano e a conduta da denunciada, depositária da mercadoria, posto que a avaria ocorreu durante o transporte terrestre. Rejeição da preliminar de nulidade da sentença e desprovimento dos recursos. (TJRJ – AC 18272/1999 – (09052000) – 18ª C.Cív. – Relª Desª Cassia Medeiros – J. 22.02.2000)

127221550 – RESPONSABILIDADE CIVIL – Roubo de passageiros em linha intermunicipal de ônibus. Exclusão da responsabilidade do transportador. Fato decorrente de conduta dolosa de terceiro. Configuração de caso fortuito externo. Apelação a que se nega provimento. (TJRS – APC 70003098894 – 6ª C.Cív. – Rel. Des. Carlos Alberto Álvaro de Oliveira – J. 22.05.2002)

17015042 – RESPONSABILIDADE CIVIL DE FERROVIA – ROUBO – CASO FORTUITO – FORÇA MAIOR – RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR – EXCLUSÃO – Responsabilidade Civil. Exoneração do transportador. Roubo dentro de vagão da Ré. Causa estranha, interferindo na atividade contratual, exonerando pela impossibilidade, e imprevisibilidade da interferência que apresenta na atividade do transportador. Ato praticado por terceiros, estranhos a natureza do transporte, equiparando-se ao caso fortuito, e força maior. Apelo improvido. (TJRJ – AC 7.011/1999 – (Ac. 17091999) – 16ª C.Cív. – Rel. Des. Ely Barbosa – J. 03.08.1999)

17004756 – RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR – TRANSPORTE DE MERCADORIA – ASSALTO – FORÇA MAIOR – NÃO CARACTERIZAÇÃO – RESSARCIMENTO DOS DANOS – Responsabilidade

civil. Transporte de mercadorias. Ao receber a mercadoria para transportar, o transportador assume, em decorrência do contrato celebrado, a obrigação de entregá-la no local do seu destino devidamente preservada de qualquer dano. A responsabilidade do transportador tem início quando recebe a mercadoria a ser transportada e cessa no momento que a entrega, em perfeitas condições, ao destinatário. Por assumir o transportador a obrigação de entregar a mercadoria transportada ao seu destino, não pode eximir-se de reparar o dano, com invocação da ação criminosa de terceiros. Os frequentes assaltos a mão armada de caminhoneiros nas estradas brasileiras, noticiado pelos meios de comunicação, quase que diariamente não podem ser considerados como fato imprevisível, para o fim de caracterizar caso fortuito ou de força maior. Transportadora que sempre fez o seguro das mercadorias transportadas e, cujo preço do prêmio do seguro pago, integrava o do frete cobrado, deixando de fazê-lo, responde por sua negligência. Testemunhas arroladas pela defesa, a fim de serem ouvidas por precatória que, se deferida a produção da prova, acarretaria o adiamento da audiência de instrução e julgamento, demonstrando o propósito da ré, ora apelante, de atrasar a entrega da prestação jurisdicional. Testemunhas arroladas que mantêm vínculo empregatício com a ré, sendo evidente o interesse no litígio (cf. art. 405, 3, IV, do Código de Processo Civil). Cabe ao julgador indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (cf. art. 130, in fine, do Código de Processo Civil). Ação que seguiu o rito comum sumário, inadequado, mas que não acarretou prejuízo para a defesa (cf. art. 250, § único do Código de Processo Civil). Agravo retido processado erroneamente, como agravo de instrumento, por erro do julgador. Apreciação pelo Tribunal como agravo retido, uma vez observadas as regras constantes dos artigos 523, caput e seu parág. 1, do Código de Processo Civil. Desprovisionamento dos recursos. (TJRJ – AC 3193/97 – (Reg. 040598) – Cód. 97.001.03193 – Duque de Caxias – 1ª C.Cív. – Rel. Des. Paulo Sérgio Fabião – J. 04.11.1997)

11013900 – RESPONSABILIDADE CIVIL – SEGURO – RESPONSABILIDADE CIVIL – TRANSPORTE DE MERCADORIAS – RESPONSABILIDADE CIVIL – CASO FORTUITO/FATO DE TERCEIRO/FORÇA MAIOR – ASSALTO À MÃO ARMADA – CASO FORTUITO – SEGURADORA – SUB-ROGAÇÃO – AÇÃO DE REGRESSO – IMPOSSIBILIDADE – Transporte rodoviário de mercadorias, interrompido por assalto à mão armada, do caminhão e da carga. Sendo pacífico o entendimento de que o assalto à mão armada configura caso fortuito, eliminado o dever de indenizar, não tinha a seguradora o dever de fazê-lo e, se o fez, não tem ação regressiva contra a transportadora, porque não foi ela a causadora do dano, como o exige a Súmula 188 do STF. (TACRJ – AC 948/95 – (Reg. 1402-3) – 5ª C. – Rel. Juiz Bernardino Machado Leituga – J. 26.04.1995) (Ementário TACRJ 01/96 – Ementa 40389)

116022128 – CIVIL – AÇÃO INDENIZATÓRIA REGRESSIVA – TRANSPORTE DE CARGA – ROUBO DE MERCADORIAS – FORÇA MAIOR – ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE – I. O entendimento recentemente uniformizado na Colenda 2ª Seção do STJ é no sentido de que constitui motivo de força maior, a isentar de responsabilidade a transportadora, o roubo da carga sob sua guarda (RESP nº 435.865 - RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, por maioria, julgado em 09.10.2002). II. Ressalva do ponto de vista do relator. III. Recurso Especial não conhecido. (STJ – RESP 433738 – SP – 4ª T. – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – DJU 17.02.2003)

80051721 – APELAÇÃO CIVIL – AÇÃO ORDINÁRIA – SEGURO DE TRANSPORTE DE MERCADORIA – CARGA SAQUEADA EM ACIDENTE – RECUSA DE PAGAMENTO PELA SEGURADORA – IRREGULARIDADES FISCAIS – RESPONSABILIDADE DA EMPRESA CONTRATANTE DO TRANSPORTE – PROVA CABAL DO TRANSPORTE E SAQUE DA MERCADORIA – APRECIÇÃO DAS PROVAS PRODUZIDAS –

INDENIZAÇÃO DEVIDA NO VALOR DA MERCADORIA AVERBADO JUNTO À SEGURADORA – RECURSO PROVIDO EM PARTE – 1. Tratando-se de seguro por transporte de mercadorias, havendo prova do saque da mercadoria ocorrido durante o transporte, não é possível a recusa da empresa seguradora em pagar a indenização, sob o fundamento de que havia irregularidades na emissão das notas fiscais da mercadoria transportada. Tais irregularidades, se existem, são de responsabilidade da empresa contratante do transporte. O Estado-Juiz aplicou o direito ao caso concreto e ainda que a parte não se sinta satisfeita, a prestação jurisdicional foi exercida. Preliminar rejeitada. 2. As provas produzidas foram devidamente apreciadas e não deixam dúvidas quanto ao sinistro nos termos como noticiado pela segurada. 3. O limite de responsabilidade da apólice equivale ao valor máximo que a segurada pode transportar sob cobertura e tendo em vista que nos contratos de seguro predomina o princípio que não se deve lucrar com o evento danoso, deve ser reformada a sentença para fixar a condenação ao valor da mercadoria perdida. 4. Recurso provido em parte. (TJES – AC 024960117315 – 4ª C.Cív. – Rel. Des. Frederico Guilherme Pimentel – J. 15.04.2002)

17025286 – AÇÃO INDENIZATÓRIA – PERDAS E DANOS – TRANSPORTE MARÍTIMO DE 60 VEÍCULOS IMPORTADOS – CONHECIMENTO DE TRANSPORTE "NÃO À ORDEM" – VALIDADE – DECRETO Nº 20.454/31 – A cláusula "não à ordem" não é impeditiva da transmissibilidade do conhecimento de transporte, que pode ser feita através de cessão ou venda. O transportador é responsável pela exatidão das indicações e declarações constantes do conhecimento e pelo dano que, em consequência de suas declarações ou indicações irregulares, inexatas ou incompletas, venha a sofrer o proprietário da carga transportada. O fretador é responsável pelo atraso, isto é, pelo descumprimento do prazo contratual. Retenção, por vários meses, na Alfândega do Porto do Rio de Janeiro, de 60 veículos importados, em virtude de irregularidades no preenchimento do conhecimento de transporte de 26 desses veículos. Danos e prejuízos causados ao proprietário das mercadorias, pelo atraso na liberação dos veículos importados. Obrigação do transportador pelos prejuízos a que deu causa. Inaplicabilidade da cláusula limitativa de responsabilidade à espécie. Súmula 161 do STF e jurisprudência do STJ. Provimento do recurso da autora.(IRP) Obs.: Embargos de Declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão. (TJRJ – AC 19584/2000 – (2000.001.19584) – 6ª C.Cív. – Relª Desª Marianna Pereira Nunes – J. 11.09.2001)

10- CONCLUSÕES

1. No seguro de responsabilidade civil, o segurador garante ao segurado o ressarcimento da indenização que porventura lhe seja imposta, por danos causados a terceiros. O terceiro embora lesado, é parte passiva ilegítima em relação à seguradora, por não participar diretamente na relação contratual, não podendo pois ajuizar contra ela ação direta.

2. O novo Código Civil brasileiro trouxe uma importante inovação, ao disciplinar no artigo 787, a responsabilidade civil no contrato de seguro.

3. Embora seja defeso pelo §2º, do artigo 787, o reconhecimento da responsabilidade, a confissão da ação ou a transação não retiram ao segurado o direito à garantia, apenas viciam tais atos de nulidade, não produzindo quaisquer efeitos em relação à seguradora.

4. Se o contrato tem como principal objeto o risco, lícitas pois são as cláusulas limitativas do risco previstas na apólice.

5. Em relação às cláusulas limitativas e seus efeitos nos contratos de consumo, tem-se sempre destacado a necessidade do equilíbrio e da segurança do contrato. Não pode a cláusula dar ensejo ao desequilíbrio contratual, pela proteção da parte mais forte retirando garantias do hipossuficiente. A segurança exige que as cláusulas sejam redigidas de forma clara, sem obscuridades, para exato e prévio conhecimento do consumidor.

6. A interpretação de cláusulas contratuais de maneira mais favorável ao consumidor não significa aumentar a responsabilidade das seguradoras por razões meramente emocionais ou humanitárias, nem deixar o intérprete se guiar pelo sentimentalismo, sob pena da lide degenerar em loteria, em desprezo ao cumprimento da Lei.

7. O novo Código Civil deixou a decadência para casos específicos e, na prescrição, reduziu os prazos aplicáveis aos contratos de seguro. O início do prazo prescricional se dá com a ciência do fato por parte do segurado, devendo desde logo ser comunicado ao segurador.

8. O corretor é um profissional autônomo e responderá civilmente pelos prejuízos que culposamente causar ao segurado ou ao segurador. Não sendo o corretor um preposto da seguradora, esta não responderá pelos atos daquele.

9. Sendo o estipulante mandatário do segurado, responde a este em caso de negligência, quando, por exemplo, deixar de descontar o prêmio em folha. Pela mesma razão, não responde solidariamente com a seguradora pelo pagamento da indenização.

10. O dano moral vem se tornando um elemento de instabilidade da ordem jurídica, pela ausência de parâmetros e extrema subjetividade, dando margem a pedidos abusivos e condenações desproporcionais. Se o dano moral é uma punição, ela não pode passar da pessoa do segurado à seguradora. Daí conclui o dever de ressarcimento da seguradora se resume apenas à compensar a vítima do dano sofrido, não podendo responder por um super dimensionamento punitivo.

11. A responsabilidade do transportador de cargas se inicia com o recebimento da mercadoria e termina com a sua entrega, salvo força maior. A jurisprudência predominante nos Tribunais tende a considerar o roubo de cargas, quando o transportador adota todas as cautelas, como equivalente ao fortuito externo, de modo que contra ele o segurador não tem direito regressivo para reaver a indenização paga ao embarcador. Entende-se que o seguro de responsabilidade civil por desaparecimento de carga (RCDC) abrange também caso de força maior.

Bibliografia:

Aguiar Dias, José de. Da responsabilidade civil. 9º ed. Rio de Janeiro, 1994., v. I

Alvim, Pedro. O contrato de Seguro. 2ºed. Rio de Janeiro: Forense, 1986

Branco, Elcir Castelo, *in Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil*, Edição Universitária de Direito

Cintra, Antônio Carlos de Araujo. Teoria Geral do Processo, Ed. Malheiros, 1993

Diniz, Maria Helena, Curso de Direito Civil, Saraiva, 1992, 3º vol

Filho, Sérgio Cavalieri. Programa de Responsabilidade Civil. Malheiros. 3ºed

Fiúza, Ricardo. Novo Código Civil Comentado. Ed. Saraiva.

Meilij, Gustavo Raul. Seguro de Responsabilidade Civil. Buenos Aires. Ediciones Deplama

Noronha, Fernando. O Direito dos Contratos e seus princípios fundamentais. São Paulo: Saraiva, 1994.

Santos, Moacir Amaral. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 5ª Ed., vol. I

Santos, Ricardo Bechara. Direito de seguro no cotidiano. Forense, 1999 1ºed

Stocco, Rui. Tratado de responsabilidade civil. Ed. Revista dos Tribunais. 5ª ed.