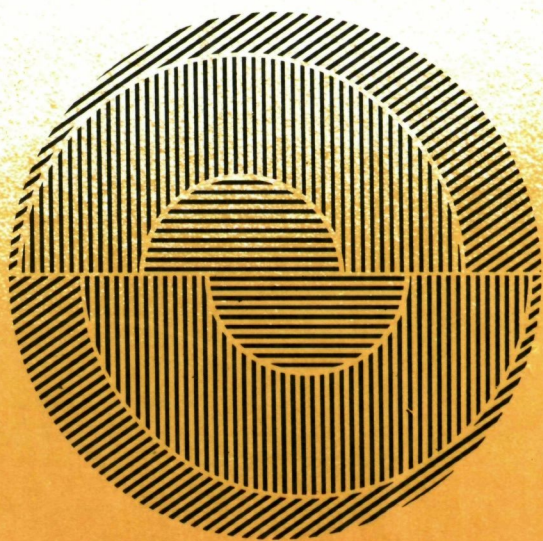


REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

OUTUBRO A DEZEMBRO 1988

ANO 25 • NÚMERO 100

O seguro da responsabilidade civil

VOLTAIRE MARENSI

Professor de Direito Civil na Univ. Fed. do
Rio Grande do Sul

1. *Responsabilidade civil*

É imperioso que antes de se adentrar no tema desta palestra se façam, ainda que de modo breve, algumas considerações da responsabilidade civil no contexto do nosso ordenamento jurídico.

Não se ignora que o nosso Código Civil já está defasado em relação ao problema da responsabilidade civil.

O Projeto do Código Civil, Lei n.º 634-B, de 1975, aprovado pela Câmara dos Deputados, prevê em seu artigo 186, *verbis*:

“Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, *violar direito* e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

No dizer de CÁIO MÁRIO incide o projeto no mesmo erro do Código de 1916, ao tratar da Responsabilidade Civil na Parte Geral e, também, na Parte Especial.

Com efeito, o projeto estende o dever de ressarcimento para além da culpa, incluindo a teoria do risco na parte do Direito das Obrigações, no título que versa sobre a “Responsabilidade Civil”.

A boa técnica recomendaria a unificação dos princípios, em um único título, onde seria tratada a teoria da culpa e do risco.

A adoção da teoria do risco no projeto consagra a tese, que tem como fim último resguardar a paz social, vale dizer, protege os indivíduos dos riscos provenientes de atividades, que normalmente desempenhadas resultam, só pelo seu exercício, com certa freqüência, dano injusto à coletividade.

Por isto, e, principalmente por esta razão, o legislador pátrio não deveria ter incluído no corpo do dispositivo legal, a exemplo do Código atual, a expressão *violar direito*, vez que, independente da violação à lei, haverá na teoria objetiva o dever de reparar o dano causado.

2. Seguro de responsabilidade civil

Para atenuar o problema da responsabilidade civil, com a transferência de um em relação ao prejuízo experimentado pelo outro, ambos sem condições de suportá-lo, é que surge o seguro.

Para alguns doutrinadores, o seguro de responsabilidade civil nasceu de uma figura de direito marítimo — abordagem —, que consistia no choque de dois navios no mar. Para outros, como DONATI nasceu no século passado em França e Inglaterra — com o tráfego de veículos de tração animal — e se ampliou mais tarde na Alemanha e em outros países, por risco sobre o trabalho industrial.

3. Definição

Para JOSÉ DE AGUIAR DIAS, encontramos a sua definição no direito pátrio, adaptando o art. 1.432 do CC, nos seguintes termos:

“Seguro de responsabilidade é o contrato em virtude do qual, mediante os prêmios estipulados, o segurador garante ao segurado o pagamento da indenização que, porventura, lhe seja imposta com base em fato que acarrete sua obrigação de reparar o dano.”

A garantia é a tônica desta definição, cuja subsunção legal arrosta a condicionalidade e a álea como elementos principais de sua característica.

CAMILO VITERBO formula uma definição, que denomina de “provisória”, assim exposta:

“O seguro da responsabilidade civil (*haftpflichtversicherung* — *assurance de la responsabilité civile*) é aquela espécie de seguro, na qual o segurador se obriga a indenizar o segurado do dano patrimonial que este sofra como consequência legal de uma responsabilidade civil — não penal — em que haja incorrido.”

É, de início, a seu juízo, uma definição imprecisa. Já VIVANTE usa por demais a expressão “seguro contra o risco locativo”, tratando-se, a seu sentir, de um verdadeiro e próprio seguro de responsabilidade civil.

Para os clássicos da responsabilidade civil MAZEAUD-TUNC, o seguro de responsabilidade é um contrato pelo qual o segurador se compromete a garantir o segurado contra as reclamações das pessoas com respeito às quais poderia ser exigível a responsabilidade desse segurado e contra as resultantes dessas reclamações, em troca do pagamento, pelo segurado, de uma soma fixa e antecipada, o prêmio, devido geralmente por vencimentos periódicos. E arrematam: “Formam, assim, parte dos seguros contra danos, que garantem o segurado contra os riscos que ameaçam seus bens ou sua fortuna.”

Neste pensar, na análise acurada de SAVATIER, “se consegue evitar que o dever de indenizar faça do responsável uma outra vítima”.

Atento a estas colocações doutrinárias, o Projeto de Código Civil definiu, em seu artigo 787, *verbis*:

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

4. *Licitude do seguro de responsabilidade civil*

Uma das grandes preocupações da doutrina era saber se o seguro de responsabilidade civil encontra condenação no artigo 1.436 do CC brasileiro. Lê-se neste dispositivo:

“Nulo será este contrato quando o risco, de que se ocupa, se filiar a atos ilícitos do segurado, do beneficiado pelo seguro, ou dos representantes e prepostos, quer de um, quer de outro.”

O emérito CLÓVIS BEVILAQUA entendia que não era necessário que o próprio objeto fosse ilícito, bastaria apenas o risco tomado. AGUIAR DIAS ressalva que nem ele nem CARVALHO SANTOS tiveram em vista o seguro de responsabilidade. Daí não haverem esclarecido o problema que agora enfrentamos: os atos ilícitos cujas conseqüências não podem ser seguradas, por disposição que aplica ao seguro o princípio geral do art. 145, II, do CC, abrangem o ato ilícito definido no art. 159 do mesmo Código?

Registre-se que, no passado, houve entendimento no sentido de encarar o seguro de responsabilidade civil como atentatório da ordem pública e da moral.

A responsabilidade que se pode segurar — diz o mestre PONTES DE MIRANDA — é a do ato culposo (não doloso) da pessoa segurada, ou a do fato, ou de ato-fato de outrem, culposo ou doloso, ou de animal. Somente não é segurável responsabilidade do segurado por fato oriundo de dolo.

A responsabilidade derivada de multas impostas ao segurado, bem como as despesas de qualquer natureza, relativas a ação ou processo criminais, são riscos excluídos, conforme se depreende da letra *f* do item III, das "Condições Gerais" deste seguro. Neste diapasão se inclina o direito francês, embora os autores que comentam a matéria não vislumbrem obstáculo à inclusão, nas apólices de seguro, de uma cláusula de defesa do segurado na esfera penal. Para avaliar a importância desta cláusula, nos Estados Unidos, a maioria dos especialistas em direito civil, ou criminal, acredita que a Johnson e Johnson poderá ser responsabilizada pela morte de pessoas que ingeriram "Tylenol" com cianureto de potássio. De acordo com um processo já instaurado e que exige indenização no montante de 600.000.000 de dólares, "as cápsulas de "Tylenol" foram deficientes e embaladas sem o devido cuidado". Para alguns juristas, no entanto, este "não é um caso simples para os autores, porque o júri poderá decidir que não é possível proteger-se contra atos criminosos". (Fenaseg, n.º 684).

MAZEAUD-TUNC dizem que assegurar-se não é tão-só prever a própria culpa e descarregar-se dela por antecipação, mas prever ao mesmo tempo a sua insolvência e garantir-se frente a ela e aos eventuais credores. Esta modalidade de seguro tem um domínio muito importante — a cobertura das responsabilidades nascidas das diversas atividades humanas, sobretudo profissionais. Por isso, afirma MAZEAUD, o seguro de responsabilidade, ato de prudente previsão, não choca com a ordem pública.

Merece um lugar à parte a menção de que os países desenvolvidos já estão dando cobertura aos seguros nucleares (inclusive o Brasil), bem como contra os riscos da poluição de qualquer espécie.

Estas situações são causas excludentes nas "Condições Gerais das apólices de responsabilidade civil", letras *h* e *i*, em sua cláusula 3.ª O Brasil, com o carregamento do núcleo do reator nuclear de Angra dos Reis, com 50 t. de urânio enriquecido, consoante informação de Maria da Conceição Castro, na *Revista da Fundação Escola Nacional de Seguros*, ingressa no clube dos países geradores de energia atômica. A obrigatoriedade do seguro de responsabilidade civil do operador de usina nuclear, informa a líder da Divisão de Responsabilidade Civil Geral do Instituto de Resseguros do Brasil, decorre de uma lei especial, a Lei n.º 6.453/77, e a responsabilidade do operador da usina é de caráter objetivo. O prazo prescricional desta lei é interessante. Foge das regras gerais do seguro, vale dizer, é de 10 anos a contar do acidente. Na hipótese de material subtraído, perdido ou abandonado, o prazo, não obstante ser contado a partir do evento, nunca poderá exceder a 20 anos.

Esta modalidade de risco certamente deve ser repensada, posto que a colocação de usinas e aparelhos dotados de energia nuclear, como o caso de satélites em órbita da terra, podem representar possível perigo para os seres humanos e o meio ambiente.

Não se deve olvidar que, em 1964, um acidente com a fonte de energia de um satélite de navegação dos EUA liberou quantidade de radiação equivalente a várias dezenas de testes com armas nucleares. Já, em 1978, a reentrada na atmosfera do cosmos 954, soviético, espalhou detritos nucleares em grande área do Canadá.

5. *Seguro de responsabilidade com objeto determinado e com objeto indeterminado*

O seguro de responsabilidade civil garante o patrimônio do segurado.

PICARD E BESSON afirmam que é um seguro contra danos, e não de uma dívida. O dano causado no patrimônio do terceiro afeta diretamente o do autor, que, na hipótese da não existência de seguro, terá de pagar uma soma com base em ato ilícito, perpetrado por ele ou seus dependentes.

Segundo a classificação dos seguros privados apresentada por PEDRO ALVIM, em sua clássica monografia — *O Contrato de Seguro* —, a responsabilidade civil faz parte integrante dos seguros de danos, os quais, conforme MAZEAUD, se dividem, também, segundo seu objeto em:

- a) determinados e
- b) indeterminados.

PICARD e BESSON asseveram que o próprio seguro de responsabilidade civil pode ter objeto determinado. Figuram estes autores a hipótese do segurado que, em razão da posse, detém determinado bem em nome do proprietário, vindo, oportunamente, a se perder ou deteriorar. Exemplificam com o locatário, o depositário e o transportador.

De lege lata, o exemplo acima focalizado discrepa da orientação normativa do Conselho Nacional de Seguros Privados — CNSP, *ex vi legis*, art. 32, IV (Decreto-Lei n.º 73, de 21-11-66), em vista do que foi fixado expressamente no item III, letra *b* das Condições Gerais, das apólices de responsabilidade civil, *verbis*:

“Riscos Excluídos

1. O presente contrato não cobre reclamações por:

a)

b) danos a bens de terceiros em poder do segurado, para guarda ou custódia, transportes, uso ou manipulação ou execução de quaisquer trabalhos.”

Em verdade, é no objeto indeterminado que se configura a essência do seguro de responsabilidade civil, posto que não se conhecem as pessoas ou os bens passíveis de dano, bem como o montante exato da indenização a ser, eventualmente, paga.

6. *Cláusulas permitidas e cláusulas proibidas*

A cláusula de não reconhecer responsabilidade tem, segundo PONTES DE MIRANDA, de ser considerada em duas espécies:

- a) cláusula de não reconhecer fora de juízo;
- b) cláusula de não reconhecer em juízo.

Aliás, estas cláusulas foram incorporadas no projeto do Código Civil, ao tratar desta modalidade de seguro.

Reza o § 2.º do artigo 787:

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

A primeira, em resumo, seria o seguinte:

Ninguém tem o dever de dizer a verdade. Alega-se que tal cláusula atentaria contra a moral e a ordem pública. Ao segurador, de sua vez, caberá o ônus de provar que tal reconhecimento importou em seu prejuízo.

Quanto à cláusula de não reconhecer em juízo, entende PONTES DE MIRANDA, que a ninguém é lícito proibir à pessoa de dizer a verdade perante a Justiça.

Este problema (o de não reconhecimento de culpabilidade) suscita alguma controvérsia na legislação alienígena. O antigo art. 52 da Lei de 1930, do Código de Seguros francês, hoje alterado com o advento da Lei n.º 81-5, de 7-1-81, no art. L. 124.2, estabelece:

“O segurador pode estipular que nenhum reconhecimento de responsabilidade, nenhuma transação, em que não tenha intervido, lhe serão oponíveis.”

Na opinião dos autores franceses PICARD E BESSON e YVONNE LAMBERT-FAIVRE, esta cláusula não deve ser interpretada equivocadamente, ou seja, o reconhecimento da materialidade de um fato não pode ser encarado como reconhecimento da responsabilidade. Assim não entendem MAZEAUD-TUNC, afirmando que reconhecer os fatos materiais é, às vezes, reconhecer necessariamente a própria responsabilidade. Porém, em um ponto todos são uníssonos, quando afirmam que esta cláusula não poderá referir-se a atos de humanidade, como o fato de levar a vítima a uma farmácia ou a um hospital e entregar a ela certa soma para os primeiros cuidados, ou informar-se sobre o seu estado. São os conhecidos atos de caridade, que remontam às raízes do Cristianismo.

No direito italiano, DONATI assevera a não existência de uma proibição expressa, desde que seja facultado ao segurador a possibilidade de averiguar o andamento da lide.

7. *Crítica à apólice vigente*

A cláusula 1.^a das Condições Gerais, que trata do Objeto do Seguro, preceitua:

“O presente seguro tem por objeto *reembolsar* o segurado, até o limite máximo da importância segurada, das quantias pelas quais vier a ser responsável civilmente, em sentença judicial transitada em julgado ou em acordo autorizado de modo expresso pela seguradora, relativas a reparações por danos involuntários, pessoais e/ou materiais causados a terceiros, ocorridos durante a vigência deste contrato e que decorram de riscos cobertos nele previstos.”

Reembolsar é embolsar de novo. É tornar a embolsar. Ora, só se reembolsa o que já saiu, aquilo que se quitou.

Como o segurado só poderá quitar a sua responsabilidade após a anuência da companhia seguradora, seria mais técnica a utilização do verbo garantir, ao invés de reembolsar. Assim, o emprego desta expressão estará mais em consonância com as normas que disciplinam esta modalidade de seguro, bem como com os respectivos parágrafos do art. 787, que tratam da espécie, no Projeto do Código Civil.

Do mesmo modo, a expressão *danos involuntários* é despicienda. Todo o dano é oriundo de uma atividade humana, seja ela positiva ou omissiva. Ademais, há autores que entendem que a garantia do pagamento das perdas e danos devidos pelo segurado a terceiro terá cobertura até mesmo em virtude de atos dolosos que os dependentes ou prepostos daquele venham a ocasionar, o que representa, em última análise, na opinião de AGUIAR DIAS, o dolo ou culpa do próprio segurado.

8. *Relação entre segurado — Seguradora e Segurado — Terceiro*

Na interpretação do jurista chileno ALFREDO PRIETO BAFALLUY, existem duas relações jurídicas distintas, que envolvem o contrato de seguro. Uma entre o segurador e o segurado, cujas regras norteadoras estão subsumidas na responsabilidade contratual, oriunda da estipulação das partes.

E, outra, entre segurado e terceiro, sendo esta regida pelas normas aplicáveis à responsabilidade extracontratual.

Um mesmo fato, um só evento faz que entrem em jogo as normas da responsabilidade contratual entre segurador e segurado e as da responsabilidade extracontratual, entre segurado e terceiro. Poder-se-á dizer, invocando

SÍLVIO RODRIGUES, que, enquanto o art. 159 do CC disciplina genericamente as conseqüências derivadas da responsabilidade aquiliana, o art. 1.056 do mesmo Código cuida dos efeitos resultantes da responsabilidade contratual. Este jurista, com apoio em HENRI e LÉON MAZEAUD, esclarece:

“Na hipótese contratual, antes da obrigação de indenizar, emergir, existe, entre o inadimplente e seu co-contratante, um vínculo jurídico derivado da convenção; na hipótese da responsabilidade aquiliana, nenhum liame jurídico existe entre o agente causador do dano e a vítima, até que o ato daquele ponha em ação os princípios geradores de sua obrigação de indenizar.”

A diferença substancial existente entre o seguro de responsabilidade civil e o de danos é que, neste, se configura uma relação jurídica só entre segurado e segurador, ao passo que, no seguro de responsabilidade civil, a indenização é paga tendo em vista a lesão a um terceiro prejudicado pelo segurado.

9. *Ação direta do terceiro contra o segurador*

ASCARELLI afirma que o problema da posição do terceiro no seguro de responsabilidade civil em geral, e em especial o da ação direta do terceiro contra o segurador, seria um dos mais graves de quantos se trata nesta matéria.

Segundo CAMILO VITERBO, é um problema em torno do qual se escreveu mais na França e Itália nos últimos tempos.

A dúvida perpassa quando se perquire da eventual possibilidade de a vítima prejudicada ingressar diretamente em juízo contra a seguradora, que detém uma relação contratual com o autor do ato ilícito.

A doutrina e a jurisprudência brasileiras, assevera TERESA ANCONA LOPES DE MAGALHÃES, na *Enciclopédia Saraiva do Direito*, estão totalmente divididas quanto a esse aspecto. Autores como AGUIAR DIAS e WILSON MELO DA SILVA são totalmente favoráveis a essa ação direta; outros, como MARTINHO GARCEZ NETO, MÁRIO MOACYR PORTO e ANDRADE FIGUEIRA, negam à vítima esse direito.

Na doutrina estrangeira, CAMILO VITERBO se posiciona radicalmente contra a ação direta. Eis algumas de suas razões:

“a) Uma coisa é ter um privilégio sobre um crédito — se é que se pode falar de privilégio neste sentido — e outra é ter o direito de reclamar diretamente o pagamento ao devedor.

b) O seguro de responsabilidade civil não é um seguro a favor de terceiros.

c) É necessário dizer que o direito de pagar o terceiro corresponde para o segurador só dentro dos limites da quantidade máxima.”

O mestre AGUIAR DIAS sustenta a solidariedade da seguradora e do segurado frente o terceiro lesado, com fulcro no art. 108 do Código Brasileiro do Ar e no art. 1.518 do Código Civil brasileiro. Aliás, este dispositivo foi adotado na espécie, pela antiga Corte de Apelação do Distrito Federal.

MÁRIO MOACYR PORTO aduz que, “pelo visto, não há lei alguma entre nós que autorize a ação direta em exame como um procedimento principal e independente em relação à ação do ofendido contra o segurador. Não vinga, por outro lado, o argumento de que o ofendido seria o beneficiário de uma estipulação em favor de terceiro (art. 1.098 do C.C.), posto que, no seguro de responsabilidade civil, o beneficiário de garantia é o próprio segurado”.

Em Itália, a jurisprudência nega a ação direta, só admitindo a ação do prejudicado contra o segurador, nos moldes da ação sub-rogatória.

ANDRADE FIGUEIRA revela a marcha da jurisprudência italiana no sentido da “revolução”, preconizada por JOSSERAND em uma de suas conferências, condensadas em *Evoluções e Atualidades*.

Não obstante, DONATI vislumbra a possibilidade da ação direta no direito italiano, quando assevera: “pois se o terceiro não pode exercitá-la, fundando-se em um direito próprio, pode, segundo minha opinião, exercitá-la fundando-se em seu privilégio”.

A nova lei de seguro da Espanha, de 1980, dispõe que o prejudicado ou seus herdeiros terão ação direta contra o segurador para exigir o cumprimento da obrigação de indenizar.

A atual lei de seguros francesa, de 7-1-81, no art. L. 124.3, reconhece a possibilidade do direito da vítima sobre a importância segurada.

ISAAC HALPERIN, intrépido defensor da ação direta da vítima contra o segurador, preleciona:

“Mas em última análise o que se faz, com a ação direta, é dar pleno cumprimento à vontade das partes. Na verdade, que quis o segurado? Livrar-se de todos os ônus e incômodos decorrentes de sua responsabilidade civil. Quanto ao segurador, o objeto de sua estipulação é satisfazer essas

obrigações. Ora, o que faz a ação direta? Proporciona a exoneração objetivada pelo segurador e não prejudica o segurado, porque mais não lhe exige senão o que pagaria, realmente, ao segurado." Fundamenta as decisões no direito argentino, com arrimo no art. 118 da Lei n.º 17.418, de 1967.

Já JUAN CARLOS FÉLIX MORANDI tem entendimento oposto. Para ele, a Lei n.º 17.418/67 estruturou o seguro de responsabilidade civil, como um contrato a favor do segurado, afirmando não terem cabimento as posições doutrinárias, que têm visto naquele diploma um contrato a favor de terceiro, ou um convênio de transmissão de dívidas, cognominado "assunção de dívida", "delegação", ou expromissão.

"Os contratos em favor de terceiros só existem, tomando-se essa expressão no seu sentido técnico, quando, por vontade dos estipulantes, os contratos devem produzir efeitos diretamente em favor de terceiros, isto é, pessoas estranhas ao contrato. Ora, dada a noção do seguro de responsabilidade civil, inicialmente assinalada, ninguém poderá dizer seja ele concluído para PRODUIR efeitos diretamente em relação à vítima; o que ele acoberta é o próprio patrimônio do segurado, não a vítima, estranha ao contrato, impossível até de ser conhecida e determinada na proposta e apólice. Este é o ensinamento de ANDRADE FIGUEIRA, secundado em ALVES MOREIRA.

Porém, outra é a solução quando se trata do seguro obrigatório. A solidariedade na teoria do risco é inquestionável. O segurador responde juntamente com o segurado até o limite obrigatório previsto no bilhete ou apólice de seguro. Aquele em vista de uma estipulação em favor de terceiro (art. 1.098 CC), e este em razão do dever de reparar um dano causado a outrem. É o caso, por exemplo, dos seguros de danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre (DPVAT — Lei n.º 6.194/74), onde a ação está consagrada no art. 4.º

Neste sentir, esta posição não foi ignorada pelo Projeto do Código Civil, vez que a ação direta somente foi prevista pelo legislador ao tratar do seguro obrigatório, conforme se depreende pelo parágrafo único do art. 788 daquele diploma legal. Esta posição, aliás, segue a orientação que adotei em trabalho publicado na *Revista dos Tribunais*, sob n.º 580.

Neste diapasão procede a manifestação do magistrado espanhol Luis Ronan Puerta Luis, quando aduz que a solidariedade atende, na espécie, à própria vontade negociável dos interessados, à devida ponderação dos interesses implicados e à necessária interpretação lógica, sistemática e finalística das normas legais.

Outras situações poderiam ser afloradas, se não houvesse limitação de tempo, bem como o modesto propósito de procurar estudar e apontar tópicos que me pareceram mais adequados ao tema proposto.