

• MARÇO – ABRIL DE 2001 •

ISSN 0102-8413

REVISTA

FORENSE

FUNDADA EM 1904
PUBLICAÇÃO NACIONAL DE DOCTRINA, JURISPRUDÊNCIA E LEGISLAÇÃO

FUNDADORES

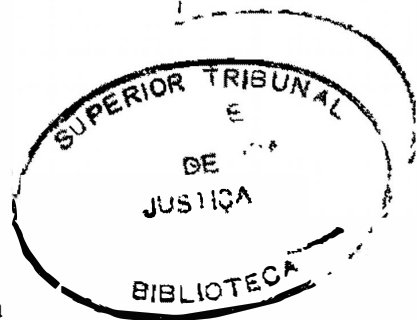
Mendes Pimentel
Estêvão Pinto

DIRETORES

Bilac Pinto †
José Francisco Rezek
Caio Mário da Silva Pereira
J. de Magalhães Pinto †
José Monteiro de Castro †
José de Almeida Paiva †

REDATOR-CHEFE

José Carlos Barbosa Moreira



Do seguro facultativo e do preço de mercado

ATHOS GUSMÃO CARNEIRO
Ministro aposentado do Superior Tribunal de Justiça
Advogado em Porto Alegre e em Brasília.

SUMÁRIO: *I Da divergência jurisprudencial. II Do cálculo do prêmio, no contrato de seguro facultativo de automóveis. III. O seguro de coisas tem natureza essencialmente "indenizatória", não autorizando a captação de lucros. IV. Ainda o princípio indenitário. V. Do pagamento da indenização com base no "valor médio de mercado". VI. Orientação dos pretórios.*

1. A Portaria nº 3, de 19.3.99, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, fez recrudescer acirrada controvérsia: no contrato de seguro facultativo de automóveis, em caso de perda total, ao segurado assiste direito a receber da seguradora o valor integral do 'preço segurado', ou apenas o chamado 'valor de mercado', ou seja, o valor pelo qual o veículo poderia ser vendido ao tempo do sinistro?

I. DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

2. A jurisprudência encontra-se, a esse respeito, profundamente dividida, inclusive no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, nosso órgão maior de interpretação do direito em nível infraconstitucional.

Assim, a eg. 4ª Turma do STJ se tem inclinado no sentido de que, em ocorrendo a perda total do veículo, a indenização deverá corresponder ao limite máximo do valor segurado. Assim consta, v.g., da ementa no Recurso Especial nº 176.890, rel. o em. Ministro Cesar Rocha, *verbis*:

"Civil. Seguro facultativo de automóvel. Perda total do bem. Indenização. Valor da apólice.

Quando ao objeto do contrato de seguro voluntário se der valor determinado e o seguro se fizer por esse valor, e vindo o bem segurado a sofrer perda total, a indenização deve corresponder ao valor da apólice, salvo se a seguradora, antes do evento danoso, tiver postulado a redução de que trata o art. 1.438 do Código Civil, ou se ela comprovar que o bem segurado, por qualquer razão, já não tinha mais aquele valor que fora estipulado, ou que houve má-fé, o que não se deu na espécie.

É que, em linha de princípio, o automóvel voluntariamente segurado que sofrer perda total haverá de ser indenizado pelo valor da apólice, pois sendo a perda total o dano máximo que pode sofrer o bem segurado, a indenização deve ser pelo seu limite máximo, que é o valor da apólice.

Precedente: 66.543-MG, RTJ 105/320.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido."

3. Diversa é a posição da eg. 3ª Turma da mesma Corte. Nos Recursos Especiais nºs 63.678 e 105.566, sendo relatores, respectivamente, os em. Ministros Costa Leite e Waldemar Zveiter, inclinaram-se os julgadores no sentido da licitude da cláusula contratual que consagra o princípio indenitário no seguro facultativo de veículos, como consta das ementas a seguir transcritas:

“Seguro. Furto de veículos. Valor da indenização.

O valor por que foi segurado o bem constitui apenas o limite máximo indenizável, não se divisando, assim, ilicitude na cláusula que estipula a indenização pelo valor médio do mercado. Recurso conhecido e provido.”

“Civil. Ação de cobrança. Contrato de seguro. Furto de veículo. Valor da indenização.

I – Precedentes da Segunda Seção pacificaram entendimento no sentido de que o valor por que segurado o bem constitui apenas o limite máximo indenizável, não se divisando, assim, ilicitude na cláusula que estipula indenização pelo valor médio de mercado.

II – Recurso não conhecido.” (DJU de 1.9.97.)

A nosso sentir, quer sob considerações estritamente jurídicas, como do ponto de vista econômico e atuarial, a orientação prestigiada na eg. 3ª Turma é, *data venia*, a acertada.

Assim opinamos pelos motivos que passaremos a expor.

II. DO CÁLCULO DO PRÊMIO, NO CONTRATO DE SEGURO FACULTATIVO DE AUTOMÓVEIS

Cláusulas Contratuais:

“6.2.1. A Seguradora poderá optar entre indenizar o segurado em espécie ou entregar-lhe outro veículo equivalente no prazo máximo de 30 dias da apresentação dos documentos acima.

6.2.2. *Caso a Seguradora venha a optar pelo pagamento em espécie, a indenização ficará limitada AO VALOR MÉDIO DE MERCADO DO VEÍCULO SEGURADO, que em hipótese alguma poderá ser superior à importância segurada na data da referida liquidação.*

6.2.3. *O valor médio de mercado de que trata o parágrafo anterior será apurado de publicações especializadas e revendas idôneas para veículos de idênticas características, considerando-se, ainda, seu tipo e ano do modelo.*

6.2.4. Não obstante o disposto anteriormente, para os veículos novos (zero

km), ocorrendo a perda total, não será considerada a eventual depreciação do veículo, devendo a indenização corresponder ao máximo à importância segurada, desde que satisfeitas todas as seguintes condições:

.....
c) a perda total tenha ocorrido dentro do prazo de 30 dias contados da data de aquisição do veículo em concessionário autorizado pelo fabricante;

.....
4. A tese de que a indenização pela *perda total do veículo automotor* deve corresponder à ‘importância segurada’, ou seja, ao ‘valor máximo da indenização’, tem por base um linear raciocínio, a uma primeira vista persuasivo: *sendo a perda total o maior prejuízo que o segurado pode sofrer, e tendo ele pago um prêmio correspondente ao valor máximo segurado, qualquer indenização a menor importaria em lucro indevido, em locupletamento da instituição seguradora.*

Em linhas gerais foi sob este fundamento que se pronunciou a eg. 4ª Turma do STJ no Resp. nº 176.890, conforme a respectiva ementa, já transcrita.

Do voto então proferido pelo eminente relator Ministro Cesar Rocha, consta o seguinte excerto:

“No caso, nada disso ocorreu, e o contrato de seguro firmado pelas partes deu ao bem perdido um valor determinado. Presume-se que esse valor foi aceito pela seguradora, tanto porque *foi sobre esse valor que ela recebeu o prêmio*, quanto também porque teve a seu dispor a oportunidade para reduzi-lo, e não o fez.”

Sublinhemos: “..... *foi sobre esse valor que ela recebeu o prêmio.*”

5. Esta argumentação, como vemos, parte da equivocada premissa de que o prêmio é fixado *tendo por base de cálculo o valor máximo constante da apólice.*

MAS NÃO É ASSIM. O valor do prêmio não é calculado tendo em consideração um contrato de seguro, mas sim tendo em vista *as leis dos grandes números.*

Cumpramos partamos do pressuposto incontroverso, inerente à própria estrutura do contrato de seguro, de que a Seguradora deve constituir UM fundo, suprido pelos

prêmios a serem pagos pelos segurados, fundo este suficiente para cobrir os sinistros que, tendo em vista cálculos objetivos de probabilidades, devam ocorrer no grupo segurado.

Consoante Arnaldo Wald, “o seguro generalizado importa em diluir sobre um grande número de pessoas os encargos decorrentes de uma infelicidade individual, socializando assim a responsabilidade, como salientou René Savatier nas suas *‘Métamorphoses économiques et sociales du droit civil d’aujourd’hui’* (2ª ed., Paris, Dalloz, 1952, 1ª série, pp. 247 e segs.)” (*Obrigações e Contratos*, 9ª ed., ed. RT, 1990, nº 208.1).

O professor Ernesto Tzirulnik, diretor da Seção Brasileira da *‘Association Internationale de Droit des Assurances’*, em douto parecer, refere que:

“... a operação de seguro implica a organização de uma mutualidade, ou o agrupamento de um número mínimo de pessoas, submetidas aos mesmos riscos, cuja ocorrência e intensidade são suscetíveis de tratamento atuarial, ou previsão estatística segundo a lei dos grandes números, o que permite a repartição proporcional das perdas globais, resultantes dos sinistros, entre os seus componentes. A atividade do segurador consiste justamente na organização dessa mutualidade, segundo a exigência técnica de compensação do conjunto de sinistros previsíveis pela soma total das contribuições pagas pelos segurados.

Por aí se vê que o *prêmio de seguro não representa, de modo algum, para o segurador, a contrapartida do risco assumido em determinado contrato, mas sim a cota-parte cabível ao segurado* na repartição do montante global dos riscos que pesam sobre a mutualidade” (*Revista dos Tribunais*, 759/89) (grifamos).

E Pedro Alvim: “Os riscos são aí considerados não isoladamente, mas no seu conjunto, isto é, não se leva em conta a situação de cada segurado, mas a massa de segurados que irá contribuir para a formação do fundo comum” (p. 295).

6. Vamos supor, pois, um grupo de *CEM* riscos, de cem contratos de seguro facultativo de automóveis, com valor segurado (= valor máximo de indenização) de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) cada um, visan-

do cobrir por um ano eventuais prejuízos decorrentes de danos e de perda total do veículo.

Como será calculado o prêmio a ser pago pelos segurados?

Consoante os níveis médios de probabilidades (variáveis inclusive conforme o local – v.g., atualmente no Rio de Janeiro o risco é muito maior), digamos que no prazo anual irão acontecer:

a) *três casos de danos parciais*, importando em indenização de R\$ 1.000,00 a cada segurado;

b) *dois casos de danos mais graves*, com indenização de R\$ 7.500,00 a cada segurado;

c) *dois casos de furto, com perda total*, indenizados pelo valor de mercado de R\$ 15.000,00 a cada segurado.

7. Assim, apenas para indenizar os danos parciais mais leves, que somaram R\$ 3.000,00, cada um dos *cem* segurados teria, em rateio, de arcar com um prêmio de R\$ 30,00, apenas para ressarcir os danos mais graves, que somaram R\$ 15.000,00, cada segurado teria de arcar com um prêmio de R\$ 150,00; apenas para cobrir os dois casos de perda total, que somaram R\$ 30.000,00, cada segurado teria de desembolsar um prêmio no valor de R\$ 300,00. Teremos, pois, de início, *a necessidade de cada segurado, no rateio, arcar com um prêmio de R\$ 480,00*.

Cumpra supor, no entanto, que a seguradora consiga receber ‘salvados’ (partes ou peças recuperadas) num valor de R\$ 10.000,00. Este valor irá a crédito do conjunto de segurados, importando, para cada um deles, numa diminuição em R\$ 100,00 do valor do prêmio, assim reduzido a R\$ 380,00.

De outra parte, existem várias despesas a cargo da seguradora. Assim a *comissão do corretor de seguros* (de participação legalmente obrigatória), que importa em 20% sobre o valor ‘final’ do prêmio; as *despesas operacionais* da própria seguradora, que importam em 15% sobre o valor ‘final’ dos prêmios e, finalmente, o *lucro* da seguradora, no percentual de 5% sobre o valor ‘final’ dos prêmios.

Em suma e ao final, o contrato deverá estabelecer o pagamento do prêmio de R\$

633,33, para o valor máximo de indenização de R\$ 20.000,00.

8. Como vimos, o montante do prêmio será calculado com vista a uma série de fatores, dos quais o ‘valor máximo segurado’ é apenas um deles.

Por que, então, a menção ao ‘valor segurado’ (*rectius*, ao ‘valor máximo’ da indenização) no corpo da apólice?

Ocorre o seguinte: o valor segurado é válido relativamente a cada um dos possíveis acidentes ou perdas que o veículo venha a sofrer, durante o tempo de vigência do contrato. A cobertura da apólice é *compreensiva*, cobrindo também as perdas parciais, mesmo se sucessivas.

Assim, se o veículo, estando previsto na apólice um valor máximo de indenização de R\$ 20.000,00, é danificada em um primeiro acidente, do qual resulte a indenização de R\$ 3.000,00, o *veículo continuará segurado por R\$ 20.000,00*, e não pelo ‘saldo’ de R\$ 17.000,00, como alguns supõem...

Ocorre um segundo acidente, mais grave, cuja indenização importe em R\$ 10.000,00; mas o veículo prossegue segurado pelos R\$ 20.000,00, e não por apenas R\$ 7.000,00.

Mais tarde, digamos que o veículo venha a ser furtado. Seu valor de mercado, de R\$ 15.000,00, será integralmente pago ao segurado, embora o total das indenizações já tenha passado a somar *R\$ 28.000,00!*

Note-se, ainda, que, para a manutenção do valor máximo, embora os sucessivos sinistros, *as seguradoras não cobram prêmio adicional*. É somente quando o último sinistro implicar indenização que, *somada às anteriores*, resulte em *ultrapassagem do valor máximo*, é que a apólice será cancelada.

9. O incremento e a *universalização do seguro de automóveis* conduz a manifesta vantagem em favor dos pretendentes ao seguro, pois permite a cobrança de menores prêmios, ante a redução dos custos administrativos e a maior previsibilidade estatística dos riscos assumidos.

Também nesse sentido a imperiosa necessidade de que sejam respeitadas rigorosamente as *cláusulas relativas à abrangência do seguro*, as quais não se revestem do caráter de abusividade, sendo muito, ao contrário, *insitas a essa modalidade contra-*

tual. As cláusulas e condições, assim estabelecidas, podem restringir e delimitar os riscos a serem assumidos; e uma clara delimitação é da essência do contrato, operando em prol da estabilidade financeira que interessa sobremodo a uma mutualidade viável, sob permanente garantia de solvabilidade.

Nesta limitação dos riscos *inclui-se a cláusula referente ao ‘valor de mercado’*, pela qual o segurador, como gestor do mutualismo, inclusive previne eventuais desvios de comportamento dos segurados, a fim de que estes perseverem temendo a superveniência dos riscos e comportando-se com cuidado, como se não houvessem contratado o seguro.

Veja-se, ainda, que o seguro de automóveis no Brasil assume posição de vanguarda, ao tomar como parâmetro para indenização ao segurado o do ‘valor do mercado’, que equivale ao *preço de compra* de outro veículo equivalente em marca, tempo de uso etc., ao passo que em vários países adota-se como critério o *preço de venda*, ou seja, o preço que o segurado poderia obter se, em não ocorrendo o sinistro, houvesse ele alienado o automóvel. Nestes termos, se o segurado houvesse vendido o veículo teria obtido geralmente preço inferior ao que irá receber da seguradora em caso de perda total.

10. Não será demasia reiterar que se a indenização for paga pelo equivalente ao ‘valor segurado’, com desprezo ao ‘valor de mercado’, *teremos fortíssimo indutor à fraude*.

Haverá um evidente estímulo, máxime nestes tempos de crise, a que segurados menos honestos simplesmente ‘abandonem’ seus automóveis, a fim de que sejam furtados; ou, com maior margem de lucro, os vendam às oficinas de ‘desmanche’ (só em São Paulo existem, segundo se informa, mais de 1.100 oficinas autorizadas ao desmancho de veículos, e infinitas clandestinas); dias após, as seduzidas ‘vítimas’ comunicam à polícia o desaparecimento do veículo e passam a exigir, da seguradora, um ressarcimento igual ao valor de aquisição.

Com os elevados preços das peças no mercado de reposição, os ‘desmanches’ têm sido os grandes beneficiados pelas ofertas dos fraudadores das seguradoras. Imagine-

mos alguém que adquiriu um auto novo, *financiado por 36 meses no 'leasing'*, tendo feito o seguro pelo mesmo prazo e pagando o respectivo prêmio juntamente com as prestações do financiamento. *Caso venha a sofrer perda total do veículo, mesmo no final das prestações, receberia quantia igual ao preço de um veículo novo. Essa orientação é indutora à fraude e ofensiva à própria natureza do contrato de seguro, que não objetiva o lucro, mas a reposição do patrimônio ao status quo ante.*

A indenização pelo 'valor de mercado', apurado com a objetividade referida nos contratos de seguro, não se realiza o princípio indenitário, como fará com que a fraude seja menos rentável e, pois, menos estimulada. Segundo a mídia (v.g., *Jornal do Trânsito*, São Paulo, ed. n.º 97, de abril do corrente ano), "30% dos roubos de veículos pagos pelas seguradoras são indevidos", afirmando-se que 12 a 14 mil veículos são furtados todos os meses em São Paulo. Na Grande São Paulo, em 1998 foram subtraídos, segundo dados da SSP/SP, 130.166 veículos, sendo 91.049 na Capital. Na cidade do Rio de Janeiro, em março deste ano foram registrados 4.300 ocorrências entre furtos e roubos de veículos, tendo levantamento da Delegacia especializada concluído que 30% destes sinistros seriam, em verdade, fraudes contra as seguradoras, com a conivência das chamadas empresas 'recuperadoras de veículos' (*Jornal 'O Globo'*, ed. de 16.5.99, p. 28).

As perdas parciais, como notório, resultam proporcionalmente mais onerosas às seguradoras que as perdas totais, pois sua reparação é feita por peças novas originais. Sabemos, também, que a reposição das peças, uma a uma, implica custo maior do que a reposição de um carro total. A conferência dos preços das peças demonstra tal disparidade, até porque os incentivos fiscais de que gozam os veículos não são extensivos às suas peças de reposição. Assim, a reposição parcial de peças totaliza o correspondente a quase 5 vezes o valor do veículo "zero quilômetro"! Este fato faz com que a 'indústria dos desmanches' resulte em altos lucros, e sejam pagos altos preços pelos veículos furtados ou vendidos fraudulentamente.

O aumento dos índices de 'sinistralidade' (com escusas pelo nologismo) obri-

gará ao aumento do valor dos prêmios e, destarte, os segurados honestos e adimplentes, que são a imensa maioria, irão ter o custo de suas apólices majorado em função da conduta dolosa de uma minoria desonesta.

11. Impende tecermos breves comentários com respeito à Portaria n.º 3, de 19.3.99, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, que em "aditamento ao elenco do art. 51 da Lei n.º 8.078/90" (*sic*), resolveu divulgar "as seguintes cláusulas que, dentre outras, são nulas de pleno direito" (*sic*), incluindo as que "subtraíam ao consumidor, nos contratos de seguro, o recebimento de valor inferior ao contratado na apólice" (*sic*).

Parece-nos que a aludida Portaria *magis dixit quam voluit*, mesmo porque o art. 51 do CDC é suscetível de ser 'aditado' apenas por outra lei e, ainda, porque a nulidade *pleno iure* de uma cláusula contratual somente poderá ser declarada por lei ou, em casos concretos, por decisão judicial de mérito. Cuida-se, isto sim, a Portaria de mero regramento interno, destinado a orientar as repartições subordinadas ao aludido Ministério e a dar publicidade quanto à orientação abonada pelos seus órgãos superiores. Só isso.

Duas observações: a) a expressão "subtraíam ao consumidor" deve ler-se "imponham ao consumidor"; b) em segundo lugar, o "preço de mercado" traduz exatamente o valor "contratado na apólice", já que a apólice é o instrumento do contrato de seguro do qual consta a cláusula de pagamento pelo 'valor de mercado'.

12. Diga-se que, consultada a SUSEP, o respectivo Procurador-Geral Dr. André Leal Faoro emitiu parecer, datado de 5 de abril do ano corrente, afirmando continuar em plena vigência a Circular SUSEP n.º 18, de 20.4.83, que aprovou a cláusula contratual no sentido de que, nos casos de perda total do veículo usado, "a indenização limitar-se-á ao valor médio de mercado na data da liquidação, considerando-se tipo, ano de fabricação e estado de conservação do veículo...". Alude, outrossim, a que no caso específico do contrato de seguro de automóveis, "a importância segurada não é prefixada e sim estimada no momento da contratação, sendo, por esta razão, o limite máximo da indenização".

Disse, mais, que tal posicionamento encontra base na melhor doutrina e em diversos arestos do Superior Tribunal de Justiça, cuja orientação, “ao contrário do que foi afirmado no despacho do Sr. Secretário de Direito Econômico, está longe de estar pacificada”, pois aquela alta Corte encontra-se dividida: uma das Turmas da Seção de Direito Privado adota o ‘preço de mercado’, e a outra proferiu decisões pelo ‘valor segurado’. E concluiu o parecerista que:

“O princípio consagrado pela Circular nº 18/83, pela doutrina e jurisprudência citadas encontra eco no art. 1.438 do Código Civil brasileiro que proíbe a contratação de seguro em valor superior ao valor do bem, impedindo assim a obtenção de *lucro* na hipótese de perda total.”

A indenização ao segurado, calculada com base no *efetivo prejuízo* pelo mesmo sofrido, é consequência de princípio basilar do direito securitário, o *princípio indenitário*, a cujo respeito impende discorrer, sempre de forma sinóptica.

III. O SEGURO DE COISAS TEM NATUREZA ESSENCIALMENTE “INDENIZATÓRIA”, NÃO AUTORIZANDO A CAPTAÇÃO DE LUCROS

Código Civil

“Art. 1.432. Considera-se contrato de seguro aquele pelo qual uma das partes se obriga para com a outra, mediante a paga de um prêmio, a indenizá-la do prejuízo resultante dos riscos futuros, previstos no contrato.”

13. Em notável artigo de doutrina, Ricardo Bechara Santos (*Revista do IRB*, abr.-jun./96) salienta que o *seguro de coisas* não pode ter caráter especulativo: “o seguro é de *damnum vitando*, e não de *lucro capiendo*, respeitadas, evidentemente, as cláusulas e condições contratuais” (*sic*). Se assim não fora, e se o segurador devesse sempre ressarcir pelo valor máximo indicado pelo segurado, então, face à desvalorização do bem objeto do seguro, pelo tempo ou pelo uso, “decerto que iria ele sempre torcer para que o sinistro acontecesse”.

Diferente ocorre, por certo, no *seguro de vida*, no qual o valor segurado é *pré-fixado*,

não implica em indenização, e, portanto, será sempre pago integralmente ao beneficiário.

Vale observar que é o segurado, ou o seu corretor (cuja intervenção é legalmente obrigatória), que quando da pactuação do contrato de seguro de coisa atribui valor ao bem, *in casu* ao veículo automotor; a vistória efetuada por preposto da empresa destina-se a averiguar a respeito da existência do bem e suas características, sem que se discuta, via de regra, sobre o montante máximo segurado (em geral correspondente à quantia pela qual foi o bem adquirido).

14. O automóvel, como notório, pelo simples fato de sua utilização e da passagem do tempo sofre paulatina desvalorização, com a queda de sua cotação média, de seu preço no mercado especializado (assim não ocorre apenas quando aquela marca de veículo, com aquelas características, fica em falta no mercado, podendo então o veículo usado ter até um ‘ágio’ em relação aos preços de tabela).

O automóvel hoje adquirido por 20 mil reais e com seguro contratado até a mesma quantia, daqui a seis meses, ou a 10 meses, normalmente valerá bem menos do que isso. Caso o segurado venha a sofrer sua *perda total* (por furto, por acidente), qual o *exato prejuízo* por ele sofrido?

Se o veículo já agora vale apenas 15 mil reais, se não será alienado no mercado por quantia superior, torna-se claro, ostenta-se evidente que *a diminuição no patrimônio da vítima do sinistro foi de apenas 15 mil reais*, não de quantia superior.

É necessário, parece-nos imperioso resgatar o *princípio nuclear do contrato de seguros de danos*, o chamado *princípio indenizatório ou indenitário*.

A atividade do segurador, como bem expõe Fábio K. Comparato (“Comentário”, in *RDM*, nº 7, ano XI, Ed. RT, Nova Série, 1972, pp. 108-110), consiste exatamente em organizar uma mutualidade (agrupamento de pessoas sujeitas ao mesmo risco), segundo as exigências atuariais de compensação do conjunto de sinistros previsíveis pela soma total das contribuições a serem pagas pelos segurados. Consoante o magistério de Ferri, “a relação entre prestação e contraprestação não se coloca com referência a um seguro isolado, mas em relação à massa dos

seguros daquele tipo realizados pela empresa" (*Manuale di Diritto Commerciale*, 2ª ed., p. 720).

15. Pedro Alvim, conceituadíssimo estudioso da matéria, assim se manifestou:

"Quando a importância segurada, em vez de ser prefixada, é apenas estimada pelo segurado, o que ocorre em vários ramos, como, por exemplo, *automóvel*, incêndio e responsabilidade civil, constitui o *limite máximo de responsabilidade do segurado*, desde que não supere o valor do bem. Não fica ele obrigado ao pagamento daquela quantia, mas até aquela quantia, dependendo de prova dos prejuízos efetivos. É que não houve uma avaliação *a priori*, mas somente uma estimativa unilateral do segurado" (grifamos) (*Contrato de Seguro*, Forense, ed. 1999, nº 246, p. 307).

Na mesma obra (pp. 303 e 304), refere ainda o renomado jurista ao magistério de Picard et Besson:

"*Dans les assurances de dommages, la prestation de l'assureur a pour mesure nécessaire le dommage effectivement sub par l'assuré.*"

"*La limite essentielle de l'obligation de l'assureur est le dommage réellement subi par assuré; elle découle directement du principe en vertu duquel l'assurance de dommages est un contrat d'indemnité. Ce principe, consacré expressément par l'article 28 de la loi de 1930, repose sur des motifs d'ordre public.*" *Si la loi ne limitait pas au dommage réel l'indemnité, l'assurance deviendrait dangereuse au point de vue social, car, d'opération de sécurité, elle se transformerait en opération de spéculation, et surtout elle inciterait les intéressés à provoquer volontairement le sinistre, pour réaliser un bénéfice*" (*Traité Général des Assurances Terrestres*, Paris, 1938).

Sustenta Pedro Alvim, para mostrar a obviedade do princípio indenitário, que de acordo com as condições normais do seguro de dano, o segurado não poderá receber mais do que perdeu. A indenização não ultrapassa o valor dos prejuízos apurados. O segurado não pode, sob o pretexto de ter pago o prêmio, receber o valor integral da apólice, pretensão que se manifesta, geralmente, quando os prejuízos são totais.

Realmente, se o sinistro resultar em lucro para o segurado, a própria instituição do seguro estará comprometida, pois o risco deixará de ser uma eventualidade temida para tornar-se um estímulo ao enriquecimento do segurado.

16. Miguel Maria de Serpa Lopes, após ampla perquirição doutrinária e com remissão a M. I. Carvalho de Mendonça, afirmou "a natureza ressarcitória do contrato de seguro de coisas", ao contrário do que sucede no contrato de seguro de vida, onde tal natureza com frequência não está presente. Em suma, "no seguro de bens, a idéia de indenização é absoluta" (*Curso de Direito Civil*, Ed. Freitas Bastos, vol. IV, 1959, nº 658, p. 360).

Tal princípio é, a seguir, melhor explicitado:

"Em se tratando de *seguros pessoais*, não há que indagar a proporção do prejuízo sofrido. A indenização é devida de acordo com o valor fixado na apólice. Diferente é o que sucede no seguro de prejuízos ou no de coisas, pois, nesse caso, a soma indicada na apólice serve apenas para fixar o *limite máximo de responsabilidade do segurado*" (grifamos).

No azo o autor refere-se ao art. 1.462 do Código Civil e à remissão, no mesmo contida, ao art. 1.438 do mesmo Código. E chega à conclusão de que:

"Consequentemente, a estimativa constante da apólice não tem um valor absoluto, senão relativo. Fica subordinado ao valor real do objeto segurado, além do cálculo proporcional do prejuízo sofrido. Assim sendo, o segurado pode trazer a prova de que o valor do seguro excede ao da coisa, sendo certo que, se além dessa prova, aduzir mais a de ter o segurado obra do de má-fé ..." (*ibidem*, nº 687, pp. 389-390).

17. E o eminentíssimo Clóvis Beviláqua, ao comentar o art. 1.458 do Código Civil, reforça o caráter indenizatório inerente ao seguro de coisa, verbis:

"2. A obrigação do segurado é pagar o prejuízo sofrido pelo segurado. Nos seguros pessoais, esse prejuízo se considera igual à soma fixada na apólice, porque a vida e as qualidades humanas são inapreciáveis. Mas, nos seguros de bens materiais, a

indenização nem sempre corresponde, exatamente, à soma declarada no contrato, porque, não sendo o seguro um contrato lucrativo e, sim, de indenização, cumpre determinar qual o prejuízo que, realmente, sofreu, o segurado. A soma declarada na apólice indica o máximo até o qual responde o segurador. É essa a operação que se denomina liquidação do prejuízo” (*Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*, 5ª ed., Ed. Francisco Alves, vol. V, 1943, com atualização da ortografia, pp. 216-217) (grifamos).

IV. AINDA O PRINCÍPIO INDENITÁRIO

O contrato de seguro é *bilateral, oneroso, aleatório*. É *bilateral*, porquanto as partes, ao celebrarem o contrato, ajustam direitos e obrigações recíprocos; é *oneroso*, porque as partes, ao firmarem o contrato, decerto que não o fizeram com o intuito de estabelecer liberalidades uma com a outra; é *aleatório*, justamente porque, no momento da realização do contrato, as partes não têm certeza alguma sobre quem, ao final, terá vantagem ou prejuízo.

18. O caráter intrinsecamente ressarcitório do *seguro de coisas* resulta igualmente do magistério de Pontes de Miranda:

“No *seguro de coisas*, o que se leva em consideração é o valor do bem, é a diminuição ou perda desse valor, a integridade do patrimônio. Daí a necessidade de se determinar, precisamente, o valor segurável, para que se diga qual o valor segurado, a fim de que, no momento do evento danoso, se indenize, dentro do valor segurado, o que sofreu de dano o bem, ou, noutros termos, ● *que concretamente perdeu o patrimônio*” (*Tratado de Direito Privado*, t. XLV, Ed. Borsoi, 1964, § 4.918, nº 1, p. 309) (grifamos).

Dever maior do segurador é o de indenizar “em adimplemento do contrato, porque contraprestou a segurança”. Todavia, “o que o segurado presta *não pode exceder o dano* sofrido pelo beneficiário, seja o contraente, seja outrem” (*ibidem*, § 4.925, nº 1) (grifamos).

Também nesse sentido o ensinamento de Sérgio Cavalieri Filho:

“Há um princípio que domina todos os seguros de dano, qualquer que seja sua modalidade de cobertura: *o segurado não pode lucrar com o evento danoso, não pode tirar proveito de um sinistro*. A indenização deve ser necessária apenas para repor o dano sofrido, restabelecer a situação anterior a ocorrência do sinistro.

Qualquer pagamento a mais, além de caracterizar enriquecimento sem causa, atuaria como *estímulo à fraude ou especulação*, razão pela qual a legislação de todos os países fulmina de nulidade o seguro de valor superior ao bem.

. (Omissis)

Essa é uma questão de difícil compreensão para o público em geral, e que enseja constantes demandas. O segurado insiste em receber o valor estabelecido na apólice: mesmo que o valor de mercado do bem segurado seja inferior, como presentemente tem ocorrido com os veículos usados, que estão em baixa. Mas, pelo fato de ter pago um determinado prêmio, não quer dizer que o segurado necessariamente receberá uma exata contraprestação. O contrato de seguro é aleatório, de sorte que o segurado, não obstante o pagamento do prêmio, pode até nada receber se não ocorrer o sinistro, ou, ocorrendo o sinistro com perda parcial, receber menos do que a indenização prevista; *somente no caso de perda total receberá o ‘valor de mercado’ do bem*, ou o valor da apólice, se menor. Se o valor de mercado adotado pelo segurador não corresponder à realidade, o segurado pode demonstrar isso através de todos os meios de prova admitidos em juízo” (*Programa de Responsabilidade Civil*, Malheiros Ed., 1996, pp. 316-317) (grifamos).

E nisso não diverge a doutrina estrangeira:

“*La suma asegurada tiene por objeto fijar la responsabilidad máximo del asegurador y no crea la presunción de que los bienes asegurados tienen el valor que indica la suma asegurada. La función es estimativa, la de determinar exclusivamente un límite máximo hasta el cual responde, el asegurador, pero no de que los bienes asegurados tienen el valor coincidente com la suma asegurada*” (Prof. Dr. Amadeu Soler

Aleu, *El Nuevo Contrato de Seguro*, Ed. Astrea, B. Aires, 1969).

A regra, portanto, somente não se aplicará, como alude o autor mencionado, nas hipóteses de vigência de cláusula de "valor tasado".

19. Ora, nos casos de seguro facultativo de veículos automotores, o contrato-tipo afasta expressamente a possibilidade de estarmos diante de uma "apólice de seguro estimada" (a apólice de "valor tasado" do direito argentino), modalidade contratual esta na qual é proibida ao segurador qualquer ulterior discussão sobre o valor segurado ou do bem, pois, nesses casos "pré-elimina-se qualquer avaliação posterior, qualquer verificação a posteriori, porque se fixou, em acordo, o valor do objeto de arte, ou de coleção, ou de pré-história, ou de história, ou o valor estimativo" (Pontes, *ibidem*, § 4.930, n° 5, *in fine*).

A ressalva *supra*, todavia, a toda evidência não se aplica aos casos em que incide a cláusula, absolutamente lícita, que estipula que a indenização relativa à perda total do bem tenha por base o seu valor de mercado, ou seja, o seu valor real.

As cláusulas contratuais que prevêm a indenização pelo 'valor de mercado' partem do princípio basilar, que inspira todo o sistema: o seguro garante uma indenização, tutela a reposição do patrimônio do segurado ao 'status quo ante', mas não outorga ao segurado nenhuma possibilidade de *lucrar com o sinistro*.

20. A empresa seguradora, perante o conjunto de seus segurados e a fim de preservar sua solvabilidade, assume a responsabilidade e o dever de zelar pela preservação da *estabilidade do fundo comum*; assim, de uma parte adotará providências a fim de permitir ao segurado, vítima de um sinistro, a imediata reconstituição do *status quo ante* e, de outra parte, procurará não desfalcar o fundo administrado nem lhe impor gravame maior do que o exatamente devido.

Cumpra, portanto, distinguir nos seguros de coisas, os "limites da garantia" da "medida da indenização":

1. Os "limites da garantia" constam da apólice sob o título de 'importância garantida' ou 'importância segurada'; servem como um dos fatores para o cálculo do prêmio,

resultante de complexa verificação atuarial dos riscos assumidos;

2. A 'medida da indenização' logicamente limitada pela 'medida da garantia', obrém-se com maior facilidade e é, nos seguros de danos, o próprio valor do prejuízo sofrido pelo segurado.

21. Garantir ao segurado uma indenização não inferior ao dano efetivo materializa o que se denomina "princípio indenizatório", fundamental aos seguros de danos.

A respeito, vale reiterar o escólio de Pedro Alvim de que o segurado não pode receber mais do que aquilo que perdeu. A ninguém é lícito lucrar com o sinistro! O pagamento de qualquer quantia superior, "mesmo que houvesse sido pago o prêmio, constante da prestação do segurador, desfiguraria o contrato de seguro. Seria uma especulação própria do contrato de jogo ou aposta" (ob. cit., n° 91, p. 115).

Se o segurado puder tirar proveito do sinistro, recebendo quantia superior à dos prejuízos que realmente sofreu, "a instituição do seguro estará, então, comprometida, pois o risco deixará de ser uma eventualidade temida para tornar-se um estímulo ao enriquecimento do segurado" (p. 303) (grifamos).

O princípio fundamental do direito securitário, em matéria de seguros de danos é, portanto, a função indenizatória, como dispõe o art. 1.432 do Código Civil.

22. Exatamente por este motivo a indenização pode fazer-se quer em dinheiro, quer pela alternativa de reposição da coisa (no caso, o veículo sinistrado) à situação anterior (quando de danos não totais), ou pela entrega ao segurado de outro veículo equivalente àquele que sofreu perda total.

Na lição de Didier Lulles, com base no direito da Província de Quebec:

"En principe, le paiement se fait en argent, généralement au moyen d'un chèque. Le paiement peut se faire en nature (cf. C. c. Q., art. 1.553) et consister en la réparation, la reconstruction ou le remplacement de la chose, avec droit pour l'assureur de disposer du bien ou de la partie du bien sinistré - le 'sauvetage' (C. c. Q., art. 2.494)" (*Précis de Assurances Terrestres*, Montreal, Ed. Thémis, 1994, p. 288) (grifamos).

Também assim Alfredo Manes:

“Las indemnizaciones en especie se dan dentro del seguro de bienes, y pueden consistir en la reparación de un objeto deteriorado, por ejemplo, de un automóvil después de un choque, o en su reposición, como cuando se trata, v.g., de una bicicleta robada o de un cristal roto...” (Teoría General del Seguro, Madrid, Ed. Logos, 1930, p. 296) (grifamos).

E no Brasil, dentre outros, o venerando magistério de Clóvis:

“Embora, porém, a regra seja o pagamento em dinheiro, a apólice poderá estipular que, no caso de sobrevir o dano ou a perda total, o ressarcimento se opere pela *reparação ou reconstrução da coisa segura*” (ob. cit., Ed. Rio, ed. histórica, vol. II, p. 586) (grifamos).

23. Decorre daí, portanto, como refere Ernesto Tzirulnik em abalizado parecer, “... a previsão de pagamento de indenização em dinheiro, diante do caráter liberatório da moeda, que propicia a reposição do bem perdido *por outro de iguais conformações*, reparando-se a perda, e tornando indene o segurado. Portanto, é a *reposição* que se tem em *mira*, e não o ato da entrega de papel moeda em si mesmo, razão pela qual no mundo inteiro é admitida e praticada, ao longo dos séculos, a denominada ‘cláusula de reposição’.”

É neste sentido, aliás, o texto do art. 1.458 do Código Civil, que confere à indenização natureza nitidamente reparatória, caráter este que, *data venia, veio a ser contrariado pelo v. aresto da eg. 4ª Turma, ora embargado*. Note-se a advertência de Theotônio Negrão: “o prejuízo, não a importância pela qual a coisa foi segurada” (glosa nº 1 ao art. 1.458).

E o prof. Giorgio Pietro Vianello, em monografia dedicada ao estudo do controle público sobre os seguros privados, ao tratar dos requisitos e medidas da condenação mencionou que:

“L’indennizzo non deve costituire occasione di lucro per l’assicurato (cosiddetto ‘principio indennitario’)” (“Assicurazione Privata e Controllo Pubblico – profili istituzionali di diritto dell’impresa e del contratto di assicurazione”, Milano, Giuffrè, 1989, p. 133).

V. DO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO COM BASE NO “VALOR MÉDIO DE MERCADO”

24. Como já vimos, a relação securitária regula-se pelo “princípio indenitário”, pelo qual os contratos de seguros não se destinam a propiciar vantagens patrimoniais ao segurado, mas sim, e *exclusivamente*, a garantir ao segurado o ressarcimento das perdas que efetivamente haja sofrido.

A eventual ‘lucratividade’, decorrente do recebimento de ‘indenização’ em valor superior ao do prejuízo, seria, inclusive, como já foi dito, um forte estímulo para a fraude ou a displicência, na medida em que se mostraria economicamente mais interessante para o segurado ‘facilitar’ o sinistro (v.g., deixando o automóvel em local onde seja mais suscetível de furto) do que zelar pelo bem, mantendo as normais condições de segurança.

Em última análise, se um bem – um veículo digamos – está segurado pela quantia ‘x’ (porque valia ‘x’ ao tempo em que foi adquirido e foi segurado), mas posteriormente, pelo uso e pela passagem do tempo, passou a valer – (e o valor de um bem é dado por seu ‘preço de mercado’ apenas ‘x – y’) – não será contratualmente cabível ao segurado exigir aquele *plus*, exigir vantagem decorrente do infortúnio. Se permitida tal conduta, estariam rompidos os *pressupostos atuariais* básicos ao contrato securitário, imputando-se ao ‘fundo comum’, gerido pela Seguradora, um gravame inaceitável, ante a inevitável e sempre crescente sucessão de casos e de fraudes.

25. Por isso, diga-se, o art. 1.462 do Código Civil contém a expressa ressalva “... sem perder por isso o direito que lhe asseguram os arts. 1.438 e 1.439”. E exatamente esta ressalva do art. 1.438 está contida na *previsão* contratual da indenização *pelo valor médio do mercado*, ressalva que foi feita valer pela ora embargante por ocasião da liquidação do sinistro.

Na doutrina italiana, o prof. Aurélio Donato Candian sublinhou a absoluta necessidade de preservar, em seu rigor, o princípio indenizatório:

“Il principio indennitario, quindi, previene la degenerazione della funzione

del contratto, ipotizzabile nel caso in cui esso, invece di essere strumento di riparazione della lesione di interessi patrimoniali, provochi l'eliminazione dell'interesse dell'assicurato a che la lesione no si verifichi o addirittura il sorgere di un suo interesse al verificarsi della lesione stessa" (Responsabilità civile e assicurazione, Milano, EGEA, 1993, p. 113).

Na doutrina espanhola citemos o prof. Luis Benitez de Lugo Reymundo:

"El seguro no puede ser nunca una ocasión de beneficio para el asegurado, sino una indemnización de las pérdidas materiales y reales que haya experimentado; por consiguiente, las sumas aseguradas, las primas pagadas, y las designaciones y evaluaciones consignadas en la póliza no pueden ser aducidas por el asegurado como prueba o reconocimiento de la existencia y del valor de los objetos asegurados, sea en acto del seguro o en el momento del incendio" (Tratado de Seguros, Madrid, Ed. Reus, 1955, vol. II, p. 7) (grifamos).

26. A questão da correspondência entre o valor da indenização e o valor dos prêmios encontra-se também estudada, com percuciência, em parecer do prof. Ernesto Tzurilnik, ao qual aqui, e em outros pontos, rogamos vênha para nos reportarmos.

Cumprе, no entanto, novamente ressaltar que a fixação de um valor 'absolutamente determinado', a ser sempre e necessariamente pago no caso de perda total do bem segurado, é excepcional; limita-se, geralmente, àqueles casos de bens que não desvalorizam, v.g. quando é objeto do seguro um bem de valor histórico, uma obra de arte etc.; então sim, incidirá a rigor, o disposto no art. 1.462 do Código Civil, parte inicial.

27. Mas esse não é o caso concreto, inclusive considerando as "condições gerais" previstas nos contratos de seguro facultativo de veículo.

Como bem advertiu o clássico Carvalho Santos, aliás escrevendo ao tempo em que o uso do automóvel limitava-se a pequeníssima parcela da população:

"Com relação à avaliação contida na apólice, convém, desde logo, esclarecer que não tem ela influência decisiva, principalmente quando se trata de coisas suscetíveis

de sofrerem modificações, alterações em seu valor, mesmo porque ressalvado fica à Companhia o direito de, em qualquer hipótese, impugnar essa avaliação, por não traduzir a verdade na ocasião da verificação do sinistro. Por exemplo, se o seguro tem por objeto bens móveis, que geralmente se depreciam com o uso, claro que a Companhia poderá impugnar a avaliação constante da apólice, demonstrando que, por ocasião do sinistro, estavam estes desvalorizados" (Código Civil Brasileiro Interpretado, Freitas Bastos, 1981, vol. XIX, pp. 357-358).

Cuidando-se de 'valor estimado', tal como ocorre no presente contrato, vale a lição de Gianguido Sacalfi:

"La cosa deve essere valutata con riferimento al momento in cui si verifica il sinistro. Anche questa regola è espressione del principio indennitario Verificato il sinistro, l'assicuratore per determinare l'indennità deve atenersi ad essa. Questo significa che la dichiarazione del valore computa dall'assicurato nella fase della stipulazione non può essere da lui invocata per stabilire l'ammontare della indennità (art. 1.908, 3ª comma.c.c.)..." (I Contratti di Assicurazione - L'Assicurazione Danni', Torino, Ed. UTET, 1991, p. 203) (grifamos).

VI. ORIENTAÇÃO DOS PRETÓRIOS

28. Nossas Cortes têm decidido, na maior parte dos casos, em consonância com os princípios aqui expostos. Apenas alguns, dentre muitíssimos exemplos:

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Além dos dois arestos já mencionados como divergentes, a eg. 3ª Turma do STJ manteve essa orientação no Resp. n° 155.595-SC, rel. o eminente Ministro Eduardo Ribeiro, em que foi recorrente a ora Suplicante e recorrido Roberto Benecke, sob a seguinte ementa:

"Seguro de veículo. Valor da indenização.

O valor pelo qual o bem foi segurado é apenas o limite máximo a ser pago, podendo o contrato estipular o dever de indenizar pelo preço de mercado do bem à época do furto ou da perda total".

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

1. “Seguro de automóvel. Veículo roubado. O valor da indenização nesses casos, em razão do contrato, é a média do mercado na data do seu pagamento. *A importância da apólice sobre a qual é calculado o prêmio, representa o maior valor a que pode chegar a indenização e estabelece, portanto, o limite da responsabilidade da seguradora.* Os contratos de seguro são supervisionados pelo Poder Público e, se livremente assinados, obrigam os contratantes” (Apel. Civ. nº 2276/88, 8ª Câmara Cível do TJ-RJ, v.u., Rel. Des. Carpena Amorin, in D●, TJ-RJ de 27.10.88, p. 15).

“Seguro voluntário de coisa. Furto/roubo de automóvel. *Valor da indenização.*”

No caso de furto ou roubo de automóvel, sinistro perfeitamente previsto na apólice, o valor da indenização não é o nesta previsto, mas *o preço médio de mercado do veículo na data do evento*, criteriosamente apurado, *ex-vi* da natureza ressarcitória do seguro e do critério do art. 1.458 do Código Civil” (Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 902/97, 5º Grupo de Câmaras Cíveis, p.m.v., Rel. desig. Des. Laerson Mauro, j. 10.2.98).

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

“Acidente de trânsito. Destruição total do veículo. Indenização. Em face da destruição total do veículo em acidente de trânsito, a *reparação dos danos não pode ser acima do valor de venda do mesmo*” (Apel. Civ. nº 22802, 1ª Câm. Civ. do TJ-SC, unânime, Rel. Des. João Martins, in BJA nº 34, de 10.12.85, verbete nº 105.190, p. 356).

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“Com o furto do veículo segurado, a Seguradora quitou o valor médio do veículo. Quer o apelante haver a diferença entre esse valor e aquele consignado na apólice. Sem ra-

zão, entretanto. A cláusula 8.3.2 das considerações gerais da apólice de seguro, estabelece que, na hipótese de perda total do veículo, a indenização limitar-se-á ao valor médio do mercado na data da liquidação do sinistro.

(...) *Pagando o valor médio de mercado do veículo não se pode dizer que houve diminuição patrimonial, eis que o prejuízo econômico decorrente do risco assumido foi compensado, impedindo ademais o indevido enriquecimento do segurado.*

Desta forma, o valor quitado emana do pactuado. Limitando a apólice os riscos, não responderá por outros o segurador (art. 1.460 C. Civ.) respondendo este somente pelo valor nela indicado.

Assim, estabelecida na apólice a forma de liquidação do seguro, outro não poderá ser o valor exigível da seguradora, prevalecendo assim a vontade dos contratantes” (Apelação Cível nº 255.526.1/0, TJ-SP, 6ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Testa Marchi, 16.5.96).

PRIMEIRO TRIBUNAL DE ALÇADA CIVIL DE SÃO PAULO

“Seguro. Responsabilidade civil. Acidente de trânsito. Perda total no veículo. *Limitação ao valor médio na data da liquidação do sinistro* – Recurso desprovido” (Apelação nº 477.639-8, TACIV-SP, 8ª Câmara, Rel. Juiz Toledo Silva, 19.2.92).

TRIBUNAL DE ALÇADA DE MINAS GERAIS

“Indenização. Seguro. Veículo com perda total. Ressarcimento por valor diverso da apólice. Validade reconhecida. Recurso não provido.

A importância segurada, determinada na apólice, corresponde ao valor máximo a ser pago pelo bem.

Havendo destruição total do veículo em caso de acidente de trânsito, *a reparação dos danos não pode ser acima do valor de venda do mesmo*, daí não poder o segurado, sob o pretexto de ter pago o prêmio, receber o valor integral da apólice” (Ap. Civ. nº 253.726, 7ª Câmara Cível, Rel. juiz Lauro Bracarense, j. 21.5.98).