

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

RODRIGO HANSEN MADALENO RACCA

**CONTRATO DE SEGURO:
AS EXCLUDENTES DE COBERTURA SECURITÁRIA**

PORTO ALEGRE

2012

RODRIGO HANSSEN MADALENO RACCA

**CONTRATO DE SEGURO: AS EXCLUDENTES DE COBERTURA
SECURITÁRIA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito parcial
para a obtenção do grau de Bacharel
em Direito pela Faculdade de
Ciências Jurídicas e Sociais da
Pontifícia Universidade Católica do
Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Rafael de Freitas Valle Dresch

Porto Alegre

2012

RODRIGO HANSSEN MADALENO RACCA

**CONTRATO DE SEGURO: AS EXCLUDENTES DE COBERTURA
SECURITÁRIA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito parcial
para a obtenção do grau de Bacharel
em Direito pela Faculdade de
Ciências Jurídicas e Sociais da
Pontifícia Universidade Católica do
Rio Grande do Sul.

Aprovado em: _____ de _____ de 2012

BANCA EXAMINADORA:

Prof.

Prof.

Prof.

Porto Alegre

2012

À jornalista Erika Hanssen, ao Corretor de Seguros Pedro Racca, à Engenheira Jéssica Posterari, ao jornalista Armando Burd, ao Advogado Dr. Rolf Madaleno, ao Professor de italiano da OAB Enrico Roberto Racca e por fim, a todos os meus amigos próximos.

"Posso não concordar com nenhuma das palavras que você disser, mas defenderei até a morte o direito de você dizê-las"

Voltaire

A Evolução é a Lei da Vida, o Número é a Lei do Universo, a Unidade é a Lei de Deus.

Pitágoras

RESUMO

Este estudo tem como objetivo abordar as funções das cláusulas limitativas de risco dos contratos securitários no mecanismo do seguro, bem como elaborar uma análise sob o enfoque do consumidor, tanto na sua forma individual como na coletiva. Serão feitas distinções entre as cláusulas limitativas de risco e as cláusulas abusivas ao consumidor. Outrossim, o presente trabalho pretende discorrer a respeito dos motivos mais polêmicos pelos quais as seguradoras se negam a indenizar o segurado. Esta pesquisa examinará os argumentos doutrinários e jurisprudenciais a respeito das seguintes excludentes de cobertura: os sinistros decorrentes dos crimes de apropriação indébita e estelionato em face dos seguros contra roubo e furto; o suicídio no seguro de vida após o Código Civil de 2002 e por fim o sinistro ocasionado pela embriaguez do segurado motorista.

Palavras-chave: contrato de seguro - cláusulas limitativas de risco - excludentes de cobertura - apropriação indébita - estelionato - seguro contra roubo e furto - suicídio - seguro de vida - embriaguez alcoólica

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo

CC – Código Civil

CDC - Código de Defesa do Consumidor

CF – Constituição Federal

Coord. – Coordenador

Inc. – Inciso

Op. cit. – Opus citatum, Opere citato ou obra citada

REsp – Recurso Especial

SNSP - Sistema Nacional de Seguros

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

SUSEP - Superintendência de Seguros Privados

TJES - Tribunal de Justiça do Espírito Santo

TJRS - Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

TJSC - Tribunal de Justiça de Santa Catarina

TJSP - Tribunal de Justiça de São Paulo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 O CONTRATO DE SEGURO	10
1.1 BREVE HISTÓRICO	10
1.2. CONCEITO	11
1.3. NATUREZA JURÍDICA	12
2 PRINCÍPIOS DO CONTRATO SECURITÁRIO	15
2.1 BOA FÉ	15
2.2 MUTUALISMO	16
2.3 FUNÇÃO SOCIAL	17
3 ELEMENTOS	20
3.1 RISCO	20
3.2 PRÊMIO	21
3.3 SINISTRO	22
4 PARTES	24
4.1 SEGURADO	24
4.2 SEGURADOR	25
4.3 CORRETOR DE SEGUROS	27
5 ESPÉCIES DE SEGURO	29
5.1 SEGURO DE PESSOA	29
5.2 SEGURO DE DANO	30
6 CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE RISCO	33
6.1. OS CRIMES DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA E ESTELIONATO EM FACE DO SEGURO CONTRA ROUBO E FURTO	44
6.2. SUICÍDIO NO SEGURO DE VIDA	54
6.3 EMBRIAGUEZ ALCÓOLICA DO SEGURADO MOTORISTA	64
CONCLUSÃO	73
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	75

INTRODUÇÃO

As cláusulas limitativas de risco, inseridas nos contratos de seguro, têm como função restringir as situações em que o segurado fará jus à cobertura securitária. Nesse sentido, esta modalidade de cláusula tem o condão de viabilizar a elaboração de cálculo atuarial para se chegar ao valor do prêmio (preço do seguro), bem como visa proteger os segurados na sua forma coletiva.

Este trabalho abordará as cláusulas limitadoras de risco sob o enfoque do segurado-consumidor, na sua forma individual, bem como na coletividade de segurados, que é a responsável por arcar com o pagamento das indenizações.

Outrossim, será abordada a tênue distinção entre as cláusulas limitativas de risco e as cláusulas abusivas ao consumidor, ao passo que as primeiras são lícitas e necessárias, já as segundas ilícitas e contrárias aos princípios do CDC.

Este trabalho também efetuará uma reflexão, sob um enfoque do Direito Consumerista e dos princípios do Direito Civil, a respeito dos motivos mais polêmicos pelos quais as seguradoras se recusam a indenizar o segurado após a ocorrência de um sinistro.

Entre os assuntos abordados, se encontra a discussão no que tange aos crimes de apropriação indébita e estelionato em face do seguro patrimonial, pois muitas seguradoras se recusam a indenizar o consumidor por entender que estes crimes não estão inseridos no rol de riscos cobertos nas apólices de seguro contra furto e roubo.

Outro recusa causadora de discussões é a respeito do suicídio no seguro de vida. Após o prazo de carência imposto pelo Código Civil de 2002, as seguradoras passaram a ser exoneradas de pagar o capital do seguro ao beneficiário quando o segurado se suicidou nos dois primeiros anos de vigência da apólice.

Porém muitos magistrados e doutrinadores, à luz do Código de Defesa do Consumidor e dos princípios da função social do contrato, não concordam

com esta limitação objetiva imposta pela lei em relação ao suicídio, por entenderem ser contrária à longa construção jurisprudencial do STJ e STF, inclusive com conteúdo sumulado.

Por fim, a presente pesquisa abordará os casos de acidentes em que o segurado estava conduzindo o veículo sob influência de álcool. Os contratos securitários impõem ao segurado o dever de não ingerir bebidas etílicas antes de dirigir, sob pena de ter a cobertura negada, seja no seguro de vida ou de automóvel.

Ocorre que muitos juristas entendem que a seguradora somente terá o direito de negar a indenização quando a embriaguez do segurado for a causa efetiva para a ocorrência do acidente automobilístico, ou seja, para estes juristas é imperioso o nexo de causalidade e a perda de reflexos do segurado ocasionada pelo álcool.

1 O CONTRATO DE SEGURO

1.1 BREVE HISTÓRICO

O seguro tem a sua gênese relacionada à constante busca do homem pela prevenção da perda dos seus bens e a necessidade de se prevenir os eventos danosos do risco.

A certeza de que o seu patrimônio, construído com muito esforço ao longo de vários anos, ou até durante uma vida inteira, não será extinto em decorrência de um evento futuro e incerto, é um dos motivos pelo qual a humanidade criou o mecanismo do seguro. Essa ânsia por preservar os seus bens de eventuais fatalidades forçou o homem a elaborar mecanismos para evitar perdas as quais qualquer um está suscetível.

O instituto do seguro existe desde os tempos remotos, porém, sob uma técnica menos complexa do que a utilizada nos dias de hoje, não sendo possível determinar a época exata em que surgiu na humanidade¹.

Especula-se que o seguro, na sua forma primitiva, tenha surgido na época dos camaleiros nômades, na região da Mesopotâmia, na época de 2.250 A.C², como forma de distribuir, entre um grupo de comerciantes, eventual prejuízo de se perder um camelo perante os diversos perigos do deserto, ao invés do proprietário do animal suportar a perda sozinho³.

Existe interessante corrente histórica que associa a origem do seguro aos fenícios, uma antiga civilização, cuja principal atividade foi o comércio marítimo. Deste modo, os proprietários das embarcações estabeleciam pactos com outros comerciantes marítimos, para que, na ocorrência de algum prejuízo individual de um dos integrantes, este deveria ser suportado por todos os membros do grupo, através de certo porcentual ajustado⁴.

Na época da expansão marítima, o instituto do seguro teve acentuado desenvolvimento na Europa. Os navegadores, como forma de se proteger dos

¹ SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p.1

² FENASEG. **História do seguro - No mundo**. Disponível em: <<http://www.fenaseg.org.br/main.asp?View={90C02160-06E1-4B22-8737-4CF54A6C1C58}>>. Acesso em: 14 ago. 2012.

³ SILVA, Ivan de Oliveira. *Op. cit.*, p.2

⁴ *Ibidem*, p.2 e 3

diversos riscos decorrentes das navegações intercontinentais, celebravam uma espécie de contrato de seguro. De acordo com Pedro Alvim, a primeira apólice de seguro conhecida é a de Pisa, proveniente do ano de 1385.⁵

Com a abertura dos portos brasileiros e a consequente exploração de seguros marítimos, surge a primeira seguradora a atuar no país, a Companhia de Seguros Boa Fé, que deu início as suas atividades no ano de 1808, antes mesmo da independência do Brasil, e com sede na Bahia.⁶

Em 1966, através do Decreto-lei nº 73/66, foi instituído o Sistema Nacional de Seguros Privados (SNSP), que a partir do ano de 1979 passou a ser subordinado ao Ministério da Fazenda.⁷ O SNSP é composto pelos seguintes órgãos: Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP), Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), Instituto de Resseguros do Brasil (IRB), sociedades autorizadas a operar em seguros privados (seguradoras) e pelos corretores securitários habilitados.⁸

1.2 CONCEITO:

O conceito de contrato de seguro está disposto no Artigo 757 do Código Civil brasileiro: Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo à pessoa ou à coisa, contra riscos predeterminados.

Portanto, do artigo em comento pode-se extrair que o seguro é a operação pela qual o segurador recebe de cada um dos diversos segurados uma prestação pecuniária, denominada prêmio, com o intuito de formar um fundo comum, cujo objetivo é garantir o pagamento de uma soma em dinheiro àqueles que forem afetados pela ocorrência de um risco,⁹ sendo necessário

⁵ ALVIM, Pedro. **O Contrato de Seguro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p.28

⁶ FENASEG. **História do seguro - no mundo**. Disponível em: <<http://www.fenaseg.org.br/main.asp?View={90C02160-06E1-4B22-8737-4CF54A6C1C58}>>. Acesso em: 14 ago. 2012.

⁷ SUSEP. **História do seguro**. Anuário Estatístico da SUSEP 1997. Disponível em: <<http://www.susep.gov.br/menu/a-susep/historia-do-seguro>>. Acesso em: 14 ago. 2012.

⁸ Idem

⁹ ALVIM, Pedro. **O Contrato de Seguro**. *Op. Cit.*, p.64

que este risco seja futuro, incerto, bem como especificamente previsto no contrato¹⁰.

A respeito da expressão "interesse legítimo", exposta no referido artigo, insta salientar que o objeto do contrato de seguro não é a coisa em si, mas sim o interesse patrimonial do segurado sobre os bens da vida descritos na apólice, pois, na ocorrência de um dano irreversível ao objeto do seguro, será possível restituir somente o valor patrimonial representado pelo bem, seja no seguro de vida ou no de dano¹¹.

1.3 NATUREZA JURÍDICA:

O contrato de seguro é rigorosamente fiscalizado pelo Poder Executivo, muito em especial pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), autarquia federal subordinada ao Ministério da Fazenda.

Tendo em vista a exigente e, também, necessária fiscalização pela qual os contratos de seguros são submetidos, bem como a presença do caráter mutual entre os segurados, todas as avenças securitárias possuem cláusulas obrigatórias impostas pela SUSEP. Nesse sentido, a doutrinadora Vera Helena de Mello Franco ensina:

"Cuida-se assim de contrato dirigido ou regulamentado, posto que o conteúdo geral de cada contrato não se regula por pactos variáveis de contrato para contrato, mas, sim, por normas prefixadas nas condições gerais emanadas da SUSEP. Isto, porém, não veda à presença de cláusulas facultativas da escolha livre das partes"

O Contrato de seguro é bilateral, ou sinalagmático, pois depende da manifestação de vontade de ambos os contratantes, que se obrigam de forma recíproca. O segurado assume obrigações como pagar o prêmio, informar situações que possam agravar o risco, em contrapartida, o segurador se responsabiliza, principalmente, por pagar a indenização estipulada no caso da ocorrência do sinistro¹².

¹⁰ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos: Contratos em Espécie*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 841

¹¹ SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 58

¹² VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Contratos em Espécie**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. 3 v, p. 373

Considera-se a avença securitária como onerosa, pois o contrato oferece benefícios para ambas as partes, ao passo que o segurador garante a indenização no caso da ocorrência do sinistro em troca do pagamento do prêmio do segurado.

A avença securitária é onerosa, pois o contrato oferece benefícios e vantagens para ambas as partes contratantes, tendo em vista o segurador garantir a indenização, no caso da ocorrência de sinistro, em troca do pagamento do prêmio efetuado pelo segurado.

Além do mais, cumpre mencionar que o contrato securitário sempre será oneroso, independente do acontecimento do sinistro, pois o segurado, ao pagar o prêmio, receberá a vantagem de ter protegido, dos riscos previstos, o valor patrimonial do bem objeto do seguro, mesmo que não haja indenização¹³.

A doutrina é quase unânime ao afirmar que o contrato de seguro possui natureza consensual, tendo em vista ser dispensável a sua forma escrita, e também restar aperfeiçoado quando a seguradora, após avaliar a proposta, emitir a apólice securitária¹⁴. Portanto, a forma escrita só é exigível como meio comprobatório. Porém existe corrente minoritária¹⁵ defensora da necessidade de forma escrita do referido contrato, com base no disposto no Artigo 758 do CC¹⁶.

Além do mais, o contrato de seguro é nominativo, pois existem dispositivos legais que o preveem de forma expressa, entre eles: Os artigos 757 e seguintes do Código Civil Brasileiro (Lei nº 10.406/02), Decreto-Lei nº 73 de 1966 (que dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados), Lei nº 9.656/98 (lei dos planos e seguros privados de assistência à saúde), entre outras diversas normas reguladoras.

Quanto à aleatoriedade do contrato, há divergência na doutrina. Grande parte dos juristas classifica o seguro como aleatório, pois as obrigações esperadas pelas partes giram em torno do elemento risco, que é um evento

¹³ MARTINS, João Marcos Brito; MARTINS, Lídia de Souza. **Direito de Seguro: Responsabilidade Civil das Seguradoras**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 35

¹⁴ FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos: Direito civil e empresarial**. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2012, p. 297.

¹⁵ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos: Contratos em Espécie**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.843

¹⁶ Art. 758. O contrato de seguro prova-se com a exibição da apólice ou do bilhete do seguro, e, na falta deles, por documento comprobatório do pagamento do respectivo prêmio.

futuro e incerto, seja quanto à sua ocorrência ou quanto ao momento em que será produzido, como por exemplo, nos casos de seguro de vida, em que a morte do contratante é certa, apesar de ser impossível prever o momento em que está ocorrerá¹⁷.

Porém, existe corrente que atribui a característica da comutatividade à natureza jurídica do contrato securitário, ou seja, desde o momento da estipulação da avença já se sabe quais serão as obrigações a serem atribuídas a cada uma das partes, pois consiste em coisa certa e determinada: a garantia de proteção ao valor do patrimônio, objeto do contrato.¹⁸

O seguro enquadra-se como contrato de adesão, pois as cláusulas são preestabelecidas, impossibilitando o debate ou a discussão a respeito de tais condições. Portanto, no contrato securitário, não há liberdade para a modificação dos termos já elaborados, faculta-se ao interessado as opções de aderir ou recusar o contrato, ou seja, as cláusulas são preestabelecidas de forma unilateral pelas seguradoras (fornecedoras), sem que o segurado (consumidor) possa discutir ou modificar, de forma substancial, o conteúdo do contrato¹⁹. É possível apenas a alteração de cláusulas para atender as peculiaridades dos riscos cobertos, o que não retira a característica de contrato de adesão²⁰.

Conclui-se, portanto, como forma de garantir aplicação do princípio da mutualidade aos contratos securitários, a igualdade nas condições contratuais entre os segurados, a correta pulverização dos riscos entre os aderentes do seguro, bem como a agilidade nas vendas. É imperioso que o contrato de seguro seja de adesão. Porém, importante ressaltar, que o poder público e os operadores do direito devem estar atentos para traçar os limites dessa imposição de cláusulas, pois o segurado é também considerado consumidor, e por isso, a ele deve ser oferecida proteção nas relações jurídicas, devido a sua vulnerabilidade perante a seguradora.

¹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro, p. 502

¹⁸ SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p.82

¹⁹ MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2006, p. 800

²⁰ ALVIM, Pedro. **O Contrato de Seguro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 135

2 PRINCÍPIOS DO CONTRATO SECURITÁRIO

2.1 BOA-FÉ:

O Código Civil de 2002 trouxe interessante inovação acerca do princípio da boa-fé. Na codificação de 1916 não constava expressamente o princípio da boa-fé que era visto ainda sob a perspectiva subjetiva, ou seja, era relacionada com a intenção do sujeito de direito, ao contrário da boa-fé objetiva, prevista no atual código, aquela que é direcionada à conduta das partes, principalmente nas relações contratuais²¹.

A boa-fé objetiva pode ser conceituada como: a exigência de conduta legal dos contratantes e não há necessidade acerca da sua previsão no contrato. Segundo o doutrinador Flávio Tartuce, são considerados deveres anexos ao da boa-fé: cuidado em relação à outra parte, respeito, informação sobre o conteúdo do negócio, agir com honestidade, razoabilidade, equidade, boa razão, conforme a confiança depositada, lealdade, probidade, colaboração²².

O artigo 113 do atual Código Civil prescreve a função de interpretação do princípio: Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração. Já o artigo 422 do mesmo *codex* prescreve a função de integração do princípio da boa-fé durante todas as fases dos contratos: Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé²³.

No âmbito do Direito Securitário, assim como nos contratos em geral, o princípio da boa-fé se encontra ainda mais presente, neste sentido dispõe o artigo 765 do Código Civil de 2002: 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 das circunstâncias e declarações a ele concernentes.

Deste modo, o segurador, antes de aceitar a assunção do risco, irá necessitar de diversos dados para fixar o valor do prêmio a ser pago pelo segurado, na medida em que uma declaração falsa, eivada de má-fé, poderá influir na fixação de uma taxa diversa da que se estabeleceria caso fossem

²¹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012, p. 537

²² *Ibidem*, p. 538

²³ *Ibidem*, p. 539

conhecidas as condições omitidas pelo segurado²⁴, situação em que restará configurada uma fraude praticada pelo consumidor contra o sistema de seguros.

São exemplos da aplicação da boa-fé na *praxe* dos seguros: o dever do segurado declarar a proximidade do imóvel coberto contra seguro de incêndio com focos inflamáveis. No seguro de vida, o aderente tem a obrigação de comunicar doença preexistente ao contrato. No seguro de automóvel, deve informar a quem caberá, rotineiramente, a condução do veículo²⁵.

Outrossim, não há a menor dúvida de que o segurado seja um consumidor, portanto, está abarcado pelas normas protetoras do CDC. Deste modo, interpreta-se a seu favor nos casos em que houver dúvidas ou omissões em relação ao contrato. Ademais, incumbe ao segurador, e ao mesmo tempo fornecedor, o ônus de comprovar se determinada atitude do segurado foi eivada de má-fé²⁶.

2.2 MUTUALISMO:

O princípio do mutualismo é considerado o precursor do atual sistema de seguros, é definido como: a concentração de esforços de uma coletividade, destinados a garantir a recomposição patrimonial de seus membros que, de uma forma individual, foram vítimas de um infortúnio²⁷.

Para fins de ilustração do mutualismo no sistema de seguros em uma abordagem básica, imagine-se um grupo de moradores de uma pequena cidade rural, que decide fazer um acordo na seguinte forma: sempre quando ocorrer um evento danoso na residência de um habitante, todos os cidadãos deverão arcar com uma ajuda financeira proporcional, pois, deste modo, o desafortunado não arcará com os prejuízos de forma individual e, portanto, de forma muito mais onerosa.

Essa é a lógica do princípio mutualista, principal objeto do seguro, em outras palavras, a operação de seguros possibilita a divisão, por toda a

²⁴ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos: Contratos em Espécie**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 861

²⁵ PELUSO, Cezar (Org.). **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 4. ed. Barueri: Manole, 2010, p. 781

²⁶ RIZZARDO, Arnaldo. *Op. Cit.*, p. 861

²⁷ SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 21

comunidade, de eventuais prejuízos de um indivíduo²⁸, de forma a não afetar a estabilidade econômica de quem auxilia o membro que sofreu o dano, pois o prejuízo é repartido entre toda a coletividade²⁹.

A empresa seguradora privada nada mais é do que uma intermediária que recolhe os prêmios pagos pelos segurados e os utiliza para pagar as indenizações pelos sinistros ocorridos. O prêmio é fixado de antemão com base em cálculos atuariais, que se apoiam na análise das probabilidades e no valor do bem objeto do seguro³⁰.

Além do mais, o objetivo primordial pelo qual o consumidor adere à contratação de um seguro é o de prevenir os prejuízos do seu próprio interesse, portanto, a verdadeira mola impulsionadora do mutualismo é a previdência do próprio patrimônio, pois é incerto saber quem será o desafortunado a sofrer dano no bem objeto de seguro, ou seja, o segurado não tem como objetivo primário contribuir para o fundo de ajuda mútua, mas sim resguardar o seu patrimônio³¹.

Deste modo, conclui-se que não existe uma operação de seguros de forma individual, deverá ser sempre realizada com uma massa, ao passo que não é a seguradora quem arca com os prejuízos do risco, mas apenas a responsável pela administração do montante formado pelo pagamento de prêmio destinado a indenizar os prejuízos dos segurados, de molde a fragmentar, diluir ou pulverizar riscos entre toda a coletividade.

2.3 FUNÇÃO SOCIAL

O princípio da função social é aplicado aos contratos de modo geral, e não apenas no âmbito dos contratos securitários. Teve origem na Constituição Federal de 1988 e dele se pode exprimir, basicamente, a ideia de que o acordo entabulado entre as partes não deve lesar os interesses de ordem pública³².

²⁸ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**: Dos contratos e das declarações unilaterais da vontade. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 334

²⁹ ALVIM, Pedro. **O Contrato de Seguro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 59 e 60

³⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: Contratos e Atos Unilaterais. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro, p. 506

³¹ SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 121

³² TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012 p. 528

A respeito da origem da Função Social na Constituição da República de 1988 Miguel Reale³³ pondera:

Um dos pontos altos do novo Código Civil está em seu Art. 421, segundo o qual “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

Um dos motivos determinantes desse mandamento resulta da Constituição de 1988, a qual, nos incisos XXII e XXIII do Art. 5º, salvaguarda o *direito de propriedade* que “atenderá a sua função social”. Ora, a realização da função social da propriedade somente se dará se igual princípio for estendido aos contratos, cuja conclusão e exercício não interessa somente às partes contratantes, mas a toda a coletividade.(...)

Assim sendo, é natural que se atribua ao contrato uma função social, a fim de que ele seja concluído em benefício dos contratantes sem conflito com o interesse público.

No âmbito do direito consumerista, a função social do contrato visa a tutelar o grupo específico de indivíduos, considerados vulneráveis às práticas abusivas dos fornecedores, portanto, o Código de Defesa do Consumidor intervém de maneira imperativa nas relações jurídicas de direito privado, antes dominadas pelo dogma da autonomia da vontade, ou seja, são normas de interesse social, cuja finalidade é impor uma nova conduta, de molde a transformar a realidade social³⁴.

Na seara do direito de seguros, a função social do contrato possui um caráter especial, pois está fundamentada na mutualidade inerente ao sistema securitário, tendo em vista que no caso de uma das partes agir de má-fé antes, durante ou depois da execução do contrato não atingirá apenas a seguradora, mas sim toda a coletividade de segurados.

A título de ilustração, se eventual segurado simular a ocorrência de um sinistro, a fim de obter indevidamente uma indenização e conseqüentemente fraudar o seguro, não estará prejudicando apenas ao segurador com o qual celebrou o contrato, mas, também, aos outros clientes da seguradora, ao passo que a indenização imprópria será dividida entre todos os segurados pagantes do prêmio.

³³ REALE, Miguel. **Função Social do Contrato**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/funsoccont.htm>>. Acesso em: 14 ago. 2012.

³⁴ MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2006, p. 61

A função social do contrato de seguro possui caráter especial, pois se encontra sustentada em uma mutualidade, ou seja, os consumidores de seguros, de modo que, para ser preservada a saúde dessa mutualidade, a primeira função social que deverá ser observada pelas partes é o exercício da mais estrita boa-fé³⁵.

Nesse sentido, os contratos de seguro só serão individuais na apresentação que se faz ao segurado, pois são contratos de colaboração entre diversas pessoas com riscos semelhantes e que necessitam umas das outras para formar uma mutualidade e formar um fundo mutual suficiente para arcar com os prejuízos, viabilizando a atividade econômica³⁶.

³⁵ MOREIRA, Marco Aurélio Mello. O contrato de seguro: sua função social e o consumidor. In: CARLINI, Angélica L.; BECHARA, Ricardo. **Estudos de Direito do seguro em homenagem a Pedro Alvim**. Rio de Janeiro: Funenseg, 2011. Cap. 12, p. 209

³⁶ CARLINI, Angélica. Função social dos contratos de seguro e sua sustentabilidade. **Cadernos de Seguro**, Rio de Janeiro, v., n. 171, p.16-24, mar./abr. 2012, p. 23

3 ELEMENTOS

3.1 RISCO

O artigo 757 do Código Civil prescreve que "pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados". Portanto, é possível afirmar que o risco é um elemento essencial ao contrato securitário.

O Pedro Alvim conceitua o elemento risco como: "acontecimento possível, futuro e incerto, ou de data incerta, que não depende somente da vontade das partes"³⁷. Deste modo, o risco pode ter a ocorrência certa, porém deve-se ter como incerto o momento do acontecimento, assim como no seguro de vida, em que a morte do segurado é certa, porém, não se sabe quando ele virá a falecer.

O Código Civil faz menção à expressão riscos predeterminados, ou seja, não serão todos os tipos de riscos que serão cobertos pela avença securitária, apenas os pré-acordados, pois é impossível a abrangência de todos os riscos possíveis. O dispositivo legal exprime a necessidade de se fixar os riscos a serem cobertos, pois é exatamente desta predeterminação de riscos que surge a possibilidade técnica de elaborar cálculos e estatísticos de molde a ser fixada a taxa de prêmio a ser paga pelo segurado.

O contrato de seguro não se aperfeiçoa com a ocorrência do evento danoso, mas sim com a garantia dada pelo segurador quanto ao interesse legítimo do segurado. Por isso, o prêmio não será devolvido no caso da não configuração do risco, assim dispõe o artigo 764 do CC: Salvo disposição especial, o fato de se não ter verificado o risco, em previsão do qual se faz o seguro, não exime o segurado de pagar o prêmio³⁸.

A respeito da diferença entre os conceitos de risco e sinistro, Silvio Rodrigues observa: o risco existe sempre, enquanto o sinistro pode ou não

³⁷ ALVIM, Pedro. **O Contrato de Seguro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 215

³⁸ SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 109

ocorrer. Pelo seguro, o segurado se libera do risco, pois, ainda que ocorra o sinistro, este não lhe trará qualquer prejuízo³⁹.

De acordo com o art. 773 do CC: O segurador que, ao tempo do contrato, sabe estar passado o risco de que o segurado se pretende cobrir e, não obstante, expede a apólice, pagará em dobro o prêmio estipulado. O referido artigo menciona expressamente a nulidade da avença, entretanto, com a ausência do elemento risco, o contrato se torna impossível⁴⁰.

A título de exemplo, não é possível a celebração de um contrato securitário cujo objeto é um imóvel já consumido por um incêndio, no mesmo sentido, não haverá o elemento risco em um contrato securitário contra roubo de cargas, tendo como objeto um caminhão que já encontrou o seu destino sem danos, portanto, em ambos os casos o contrato será nulo.

3.2 PRÊMIO

A palavra prêmio, ao contrário do associado por muitas pessoas, não está relacionada com o conceito de recompensa, premiação, bonificação ou com a indenização decorrente de um sinistro, mas é na verdade o valor pago pelo segurado (consumidor) ao segurador (fornecedor) para que este assumira os riscos do objeto contratual⁴¹.

Em outras palavras, o prêmio consiste na contraprestação devida pelo segurado à seguradora, em troca da garantia que esta lhe oferece no caso da ocorrência de um evento danoso no patrimônio ou na pessoa do segurado, sendo ausente o pagamento do prêmio, é impossível o segurador formar o fundo comum necessário às indenizações de todos os sinistros ocorridos. Portanto, o prêmio é um dos elementos essenciais na avença securitária⁴².

³⁹ RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Dos contratos e das declarações unilaterais da vontade.** 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 332

⁴⁰ PASQUALOTTO, Adalberto de Souza. **Contratos nominados III: : Seguro, Constituição de Renda, Jogo e Aposta, Fiança, Transação, Compromisso.** São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2008. 9 v.p. 595

⁴¹ LUCAS FILHO, Olívio. **Seguros: Fundamentos, Formação de Preço, Provisões e Funções Biométricas.** São Paulo: Atlas, 2011, p. 9.

⁴² VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Contratos em Espécie.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. 3 v, p. 386

Dentre os dados necessários à elaboração do cálculo do preço do prêmio se encontram: valor esperado do sinistro, despesas do segurador, impostos e o lucro a ser atingido pelo segurador. Além destes elementos, a taxa de cálculo do prêmio pode ter como base as peculiaridades do objeto contratual, assim como no caso de um seguro contra incêndio de imóveis. Neste caso, serão levados em conta o material da construção, a existência de hidrantes, brigada treinada, corpo de bombeiros no local⁴³.

O pagamento da indenização pelo segurador só será efetuado após a comprovação por parte do segurado quando este fizer a comprovação da quitação do prêmio, caso contrário não fará jus ao ressarcimento, assim dispõe o Decreto Lei nº 73/66:

Art. 12. A obrigação do pagamento do prêmio pelo segurado vigorará a partir do dia previsto na apólice ou bilhete de seguro, ficando suspensa a cobertura do seguro até o pagamento do prêmio e demais encargos.

Parágrafo único. Qualquer indenização decorrente do contrato de seguros dependerá de prova de pagamento do prêmio devido, antes da ocorrência do sinistro.

Além do mais o cálculo do prêmio será efetuado com base na probabilidade de ocorrência do sinistro, desse modo, será possível fixar-se antecipadamente quanto cada participante da mutualidade securitária precisará contribuir para integrar o montante da coletividade destinado a indenizar os eventos danosos previstos através de técnicas de cálculo de probabilidade e das estatísticas⁴⁴.

3.3 SINISTRO

Sinistro é a ocorrência de um determinado risco coberto pelo seguro, ou seja, é a concretização de um evento de realização incerta previsto no contrato securitário. Na quase totalidade dos casos, o sinistro estará caracterizado por um acontecimento que traz prejuízo, responsabilidade ou mesmo a morte do segurado. Porém, conforme dito, para que o ente segurador indenize a perda,

⁴³ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Contratos em Espécie**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. 3 v, p. 386

⁴⁴ LUCAS FILHO, Olívio. **Seguros: Fundamentos, Formação de Preço, Provisões e Funções Biométricas**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 3

será necessária a previsão do risco ocorrido no contrato entabulado entre as partes, sob pena de o segurador recusar o pagamento da indenização.

No mesmo sentido, Pedro Alvim ensina: "Do ponto de vista contratual, é a condição verificada, vinculando a responsabilidade do segurador, isto é, obrigando-o a cumprir a promessa de indenizar os danos ocorridos, nos seguros de coisas, e de entregar a soma prefixada no contrato, nos seguros de pessoas." O doutrinador cita também exemplos frequentes como o acidente de um automóvel, o incêndio nas instalações de uma empresa ou mesmo a morte do segurado⁴⁵.

⁴⁵ ALVIM, Pedro. **O Seguro e o Novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p.67

4. PARTES

4.1 SEGURADO

O segurado pode ser conceituado como a pessoa física ou jurídica que possui interesse na conservação de determinada pessoa ou bem, e que através do pagamento do prêmio transfere para o agente segurador o risco de determinado evento danoso recair sob o objeto do contrato. Importante lembrar que neste contrato poderão figurar como seguradas personalidades anômalas como o espólio ou o condomínio, bem como pessoas jurídicas de direito público interno e externo⁴⁶.

Os conceitos de segurado, beneficiário e estipulante não se confundem. Ivan de Oliveira Silva explica:

"Em determinados casos é perfeitamente possível que o contratante do seguro não seja o segurado, eis que o contrato de seguro poderá ser firmado, pelo ente que se denomina estipulante. Nesse sentido, frise-se que o estipulante é aquele que contrata o seguro com o segurador em nome do segurado.

O professor Ivan de Oliveira Silva⁴⁷, em clara e objetiva conceituação, distingue os significados de beneficiário do agente segurado:

"O beneficiário é a pessoa física, jurídica, ou de personificação anômala, que desfruta dos benefícios concedidos pelo contrato de seguro. É, portanto, aquele que detém legítimo interesse sobre o bem da vida presente na relação jurídica securitária. Geralmente o beneficiário confunde-se com a pessoa do segurado. Todavia, possível que o favorecido de eventual cobertura securitária seja pessoa diversa do contratante, como é corriqueiro nos seguros de vida com evento morte"

Para fins exemplificativos: uma empresa (estipulante) contrata seguro de vida coletivo para seus funcionários (segurados), para que, no caso destes vierem a falecer, a seguradora irá pagar uma quantia aos seus familiares

⁴⁶ SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 88 e 89

⁴⁷ *Ibidem* p. 91

(beneficiários). Agora, em outra ilustração, no caso de um consumidor adquirir em seu nome seguro para o automóvel de sua propriedade ele será o segurado, pois é ele quem transfere o risco, beneficiário, pois receberá eventual indenização, e também o estipulante, pois é ele o contratante junto à seguradora.

A principal obrigação do segurado é efetuar o pagamento do prêmio conforme estipulado no contrato securitário, para, em contraprestação, o segurador se obrigar a garantir a indenização ao segurado no caso de ocorrer um evento danoso. As partes são livres para combinar a forma de pagamento do preço do seguro, há a possibilidade de se pagar em uma parcela ou em prestações periódicas.

A respeito da veracidade das informações a serem prestadas desde o início ao término do contrato por ambas as partes, prescreve o artigo 765 do CC que tanto o segurado quanto 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 das circunstâncias e declarações a ele concernentes.

Além do mais, o Artigo 771 do CC, obriga o segurado a tomar providências imediatas para minorar as consequências do sinistro. Deverá, na medida do seu alcance, impedir o crescimento do dano e a proceder com a conservação dos bens restantes, tendo em vista os salvados pertencerem, em regra, à seguradora. Por exemplo, o segurado deverá velar para que o local incendiado não seja invadido e saqueado, não deverá deixar o veículo acidentado em via pública sem cuidados.

4.2 SEGURADOR

O segurador, mediante o pagamento do prêmio, assume o risco previsto no contrato securitário e se obriga a indenizar o segurado no caso da ocorrência do sinistro. O Decreto Lei nº 73/66 só permite atuarem como seguradoras as sociedades anônimas devidamente autorizadas pelo Poder Executivo, mais especificamente, pelo Ministério da Fazenda, e sob a rígida fiscalização da autarquia federal chamada Superintendência de Seguros Privados (SUSEPE).

De acordo com a mesma legislação, o segurador, ou frequentemente denominado de seguradora, não poderá explorar outra atividade diferente do ramo securitário. As seguradoras também não estão sujeitas ao processo de falência ou concordata, mas sim ao regime de liquidação extrajudicial previsto no Decreto nº 73/66.

O contrato firmado entre o segurado e a seguradora é uma operação individual e isolada. Porém a coletividade destes contratos, dando a mesma garantia sobre o mesmo tipo de risco para diversos consumidores, formará o fundo comum, de onde sairão os recursos para pagamento dos sinistros, portanto, a seguradora funciona como um gerente de um negócio, administrando este montante ⁴⁸.

No mesmo sentido, Sérgio Cavalieri Filho⁴⁹ define muito bem o papel desempenhado pelas seguradoras na técnica utilizada no seguro:

"(...) o segurador moderno é um administrador de fundos mutuais; a rigor, não entra com dinheiro próprio para cobrir ou garantir riscos dos outros, mas sim, com o trabalho, técnica e experiência capazes de propiciar adequada gestão a esses fundos"

Após a seguradora assumir o risco contido no contrato, a sua principal obrigação será a de indenizar o segurado quanto aos prejuízos sofridos com o sinistro, efetuando-se o pagamento em dinheiro, salvo se convencionada a reposição da coisa conforme o artigo 776 do Código Civil ⁵⁰. Um exemplo bastante ocorrido na prática, no qual o segurador não paga em dinheiro a indenização decorrente de sinistro, é quando a seguradora procede com o conserto de veículo danificado em acidente ou com a reforma de prédio danificado por incêndio.

O valor a ser pago irá depender da apuração do verdadeiro prejuízo ocorrido, ao passo que, através do contrato securitário, é vedada a obtenção de lucro. Distanciando-se da regra geral, no contrato de seguro de pessoa, a

⁴⁸ ALVIM, Pedro. **O Contrato de Seguro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 59

⁴⁹ CAVALIERI FILHO, S. *apud* BORGES, Nelson. **Os contratos de seguro e sua função social. A revisão securitária no novo Código Civil**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 826, n. 44, out./dez. 2010, p.766

⁵⁰ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos: Contratos em Espécie**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 881

indenização a ser paga deverá ser a fixada na apólice, tendo em vista não ser possível mensurar objetivamente o prejuízo advindo da morte do segurado.

4.3 CORRETOR DE SEGUROS

O corretor de seguros é o profissional, registrado no órgão governamental competente, que tem como principal função a intermediação contratual entre o segurado e a seguradora. Além desta função o corretor de seguros também exerce as seguintes atividades: realiza cotações junto às seguradoras em nome do segurado, auxilia e protocola as propostas de seguro junto às seguradoras, bem como assessora o segurado ao longo do contrato, inclusive na ocorrência de sinistro⁵¹.

Nesse sentido, dispõe o artigo 122 do Decreto-Lei nº-73, de 1966, nos moldes do Código Civil, elenca: o corretor de seguros, pessoa física ou jurídica, é o intermediário legalmente autorizado a angariar e promover contratos de seguro entre as Sociedades Seguradoras e as pessoas físicas ou jurídicas de Direito Privado.

Portanto, o corretor securitário é um técnico especializado na corretagem de seguros, ao passo que o exercício da sua profissão depende de prévia autorização da Superintendência de Seguros Privados(SUSEP), mediante prova de capacidade técnico-profissional, regulada pelo Conselho Nacional de Seguros Privados(CNSP).

Em sua natureza jurídica, de uma forma geral, o contrato de comissão é bilateral, pois necessita da vontade de ambas as partes; oneroso, traz vantagens para os contratantes; consensual, pois se aperfeiçoa apenas com a vontade dos celebrantes. Além do mais, é acessório, pois depende de um outro contrato principal para existir, neste caso o contrato de seguro. É aleatório, pois envolve o risco, que é a celebração do negócio principal, e, por fim, é informal, pois não exige sequer a forma escrita⁵².

O corretor securitário é um fornecedor de serviços, portanto está sujeito ao Código de Defesa do Consumidor que prevê a responsabilidade objetiva, ou

⁵¹ BITTENCOURT, Marcello Teixeira. **Manual de seguros privados**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 35

⁵² TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012, p. 730

seja, sem a necessidade de apuração de culpa. Porém o próprio CDC excetua esta regra no tocante aos profissionais liberais, Art. 14, §4º⁵³. Desta forma, conclui-se que o corretor de seguros, pessoa física, profissional liberal terá responsabilidade subjetiva, só responderá quando houver causado dano mediante culpa, já a corretora de seguros, organizada como pessoa jurídica, responderá objetivamente, não sendo necessária a apuração de culpa no ato lesivo.⁵⁴

Além do mais, o corretor é um profissional independente em relação à seguradora, que sequer poderá ser funcionário desta, e eventual ato lesivo praticado apenas por uma destas duas partes contra o consumidor não poderá responsabilizar a outra. Nesse passo, a atuação do corretor está delimitada à intermediação entre os contratantes, assim, não terá responsabilidade pelo contrato firmado entre segurado e segurador⁵⁵.

⁵³ BATISTA, José Armando da Glória. A intermediação no seguro, o corretor de seguros e sua responsabilidade civil. In: CARLINI, Angélica L.; BECHARA, Ricardo. **Estudos de Direito do seguro em homenagem a Pedro Alvim**. Rio de Janeiro: Funenseg, 2011. Cap. 8. p. 155

⁵⁴ MARTINS, João Marcos Brito. **O Contrato de Seguro**: Comentado Conforme as Disposições do Novo Código Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 153

⁵⁵ BATISTA, José Armando da Glória *Op. cit*, p. 156

5. ESPÉCIES DE SEGURO

5.1 SEGURO DE PESSOA

O seguro de pessoa tem o objetivo de beneficiar a vida e as faculdades humanas⁵⁶. O sentido indenizatório não está presente nessa modalidade de seguro, pois a vida, em sentido jurídico, não pode ser objeto de avaliação, ou seja, não possui preço. Portanto, no caso da ocorrência de sinistro, o valor a ser pago será denominado capital e não indenização como no âmbito dos seguros de dano⁵⁷.

O seguro de vida constitui como uma das modalidades do seguro de pessoas, tem como objetivo proporcionar uma renda aos beneficiários após o falecimento do segurado, de forma a evitar o desequilíbrio no padrão social da família em decorrência da morte de um membro familiar. Portanto, o capital terá cunho alimentar e será necessário ao próprio sustento da família do *de cujus*⁵⁸.

Devido ao caráter não indenizatório da prestação a ser paga no caso da ocorrência do sinistro no seguro de pessoa, é lícito ao segurado adquirir quantos seguros de vida desejar, assim dispõe o Código Civil de 2002:

Art. 789. Nos seguros de pessoas, o capital segurado é livremente estipulado pelo proponente, que pode contratar mais de um seguro sobre o mesmo interesse, com o mesmo ou diversos seguradores.

Consoante o artigo retrocitado, também é possível nesta modalidade de seguro de pessoas o consumidor contratar o capital desejado, ou seja, não há limite para o valor da contratação, tendo em vista, o seguro de vida não possuir caráter indenizatório como no seguro de dano⁵⁹.

Ainda a respeito do caráter alimentar do capital do seguro de vida, insta mencionar o seguinte dispositivo do Código Civil:

⁵⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro, p. 517

⁵⁷ COELHO, Fabio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 496

⁵⁸ BITTENCOURT, Marcello Teixeira. **Manual de seguros privados**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 94

⁵⁹ *Ibidem* p. 186

Art. 794. No seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, nem se considera herança para todos os efeitos de direito.

Ao contrário do que ocorre na herança, o capital a ser pago no caso da morte do segurado não integrará o patrimônio do *de cuius*, ou seja, não será revertido aos herdeiros ou ao espólio, mas deverá ser transmitido diretamente para o beneficiário do seguro e, por conseguinte, a soma não sofrerá desconto decorrente do imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação (ITCD) ⁶⁰.

Já o seguro de acidentes pessoais trata-se de outra modalidade contratual, é destinado: à indenização em dinheiro por invalidez permanente, total ou parcial, a diárias de incapacidade temporária, prestação de assistência médica ou reembolso das despesas com essa assistência. Em regra a indenização será para o próprio segurado, porém no caso de o acidente causador do sinistro resultar em sua morte, a indenização pecuniária será devida aos beneficiários⁶¹.

Portanto ambas as modalidades, apesar de possuírem tratamento semelhante, não se confundem. No seguro de vida há cobertura para o evento morte, qualquer que seja a sua causa, já no seguro por acidentes pessoais tem-se a cobertura para os acidentes sofridos, incluindo-se a invalidez e até mesmo a morte, desde que provenham de um evento súbito, externo, violento e involuntário. Ao contrário do seguro contra acidentes pessoais, o seguro de vida cobre a morte natural.

5.2 SEGURO DE DANO

O seguro de dano é aquele cuja função é indenizar determinado prejuízo sofrido nos bens do segurado, ou seja, é destinado à recomposição patrimonial. Pode ser dividido em: seguro de coisas, que cuida da cobertura por danos a bens imóveis, móveis propriamente ditos e semoventes; e seguro de

⁶⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro, p. 519

⁶¹ DELGADO, José Augusto *apud* GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro, p. 518

responsabilidade civil, o qual diz respeito à cobertura por danos praticados pelo segurado em face de terceiros⁶².

Ao contrário do seguro de pessoas, nesta espécie há critérios objetivos de fixação de valores máximos indenizáveis⁶³. Para fins de ilustração, a avaliação de um imóvel, ou de um automóvel, feita por perito da seguradora, pode ser considerado como critério objetivo para a fixação do valor indenizável, situação diferente da modalidade de seguros de pessoas, em que a vida de alguém não pode ser valorada por critérios estritamente objetivos.

A respeito da legitimidade para se adquirir contrato de seguro de dano, Vera Helena de Mello Franco leciona que qualquer pessoa possuidora de um interesse direto num bem, na sua conservação ou em que não ocorra o sinistro, está legitimada a contratar e não somente o proprietário da coisa. Assim, tanto o proprietário, quanto o credor hipotecário de um imóvel são partes legítimas para contratar seguro para o bem⁶⁴.

O contrato de seguro não deve se destinar à obtenção de lucro por parte do segurado, deste modo, no seguro de dano a situação não é diferente. Portanto, o valor da garantia não pode ser superior ao valor do bem assegurado, assim dispõe o Código Civil de 2002:

"Art. 778. 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 art. 766⁶⁵, e sem prejuízo da ação penal que no caso couber."

As seguradoras têm utilizado a chamada *Tabela Fipe*, elaborada pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas, cujo objetivo é expressar a média do preço de cada veículo, sendo adotada nas negociações e avaliações

⁶² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro, p. 508

⁶³ MARTINS, João Marcos Brito. **O Contrato de Seguro: Comentado Conforme as Disposições do Novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 91

⁶⁴ FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos: Direito civil e empresarial**. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2012, p. 335

⁶⁵ Art. 766. Se o segurado, por si ou por seu representante, fizer declarações inexatas ou omitir circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito à garantia, além de ficar obrigado ao prêmio vencido.

Parágrafo único. Se a inexatidão ou omissão nas declarações não resultar de má-fé do segurado, o segurador terá direito a resolver o contrato, ou a cobrar, mesmo após o sinistro, a diferença do prêmio.

de veículos⁶⁶. Na *praxe* do mercado de vendas de seguro, se admite a contratação de seguro patrimonial de automóvel até o valor de 110% em relação ao preço do veículo disposto na *Tabela Fipe*.

Já o seguro de responsabilidade civil facultativo é uma modalidade securitária inserida nos seguros de dano. José de Aguiar Dias conceitua como o contrato em virtude do qual, mediante prêmio estipulado, o segurador garante ao segurado o pagamento da indenização que por ventura lhe seja imposta com base em fato que acarreta a sua obrigação de reparar o dano⁶⁷.

Conforme leciona Pedro Alvim, a função do seguro de responsabilidade civil é a de fornecer ao segurado meios para cumprir as suas obrigações, de modo a impedir a afetação do seu patrimônio, assim a seguradora assume a responsabilidade de indenizar a vítima de ato lesivo praticado pelo segurado até o valor do seguro.⁶⁸

Sobre a diferença entre os conceitos de seguro de dano e de seguro de responsabilidade civil facultativo, Vera Helena de Mello Franco⁶⁹ afirma:

"Distingue-se do seguro de dano direto (coisa) à medida que sua finalidade não é garantir uma coisa determinada no patrimônio do seguro, mas o patrimônio como um todo. É um seguro de dívidas, pois o dano que se quer prevenir resulta de uma ação de reparação"

O DPVAT (seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre) é considerado seguro de responsabilidade civil, porém não é facultativo, mas sim obrigatório aos proprietários de automóvel. A indenização decorrente de sinistro causado por veículo automotor de via terrestre será paga pelo segurador diretamente ao segurado, conforme Artigo 788 do CC⁷⁰. A chamada Seguradora Líder é a responsável pela administração do seguro DPVAT em todo o Brasil.

⁶⁶ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012, p. 763

⁶⁷ DIAS, José de Aguiar *apud* SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p.181

⁶⁸ ALVIM, Pedro. **Responsabilidade civil e seguro obrigatório**. São Paulo: Ed. Revista Dos Tribunais, 1972 p. 62

⁶⁹ FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos: Direito civil e empresarial**. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2012, p. 338

6. CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE RISCO

O seguro pode ser considerado uma operação de previsão, distribuição e prevenção de riscos devido a sua base técnica firmada no ramo das ciências atuariais⁷¹, ciência que, através da matemática estatística e financeira, analisa a probabilidade da ocorrência de um determinado risco⁷².

Portanto, o analista, através do cálculo das probabilidades e pelo exame das estatísticas de incidência de um sinistro, verifica, com precisão, qual será a incidência deste mesmo sinistro em um futuro próximo, e deste modo, fixa o prêmio que será pago antecipadamente pelo segurado cujo montante deverá ser suficiente para cobrir as prováveis indenizações⁷³, as oscilações do risco, os impostos, despesas e também para proporcionar lucro ao segurador⁷⁴.

As seguradoras, como forma de proteger os segurados, integrantes da mutualidade, bem como, viabilizar o correto cálculo do prêmio através do prévio estudo atuarial da probabilidade de ocorrência de um determinado sinistro, estarão legitimadas a delimitar os riscos cobertos aos que aceitam cobrir e ao mesmo tempo o segurado contrata para se proteger⁷⁵.

Nesse sentido, cabe transcrever os ensinamentos de Angélica Carlini a respeito do tema:

"Assim, quando uma seguradora recusa o pagamento de um valor indenitário sob o fundamento de que não há cobertura para aquele risco antes dessa decisão causar revolta social ou impacto judicial, é preciso considerar se ela é uma decisão fundamentada na proteção da mutualidade e, por extensão, da própria sociedade

A regra é analisar se a cláusula restritiva de direito contida no contrato de seguro tem fundamentação de proteção à mutualidade.

⁷¹ CIÊNCIAS atuariais Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Ciencias_Atuariais>. Acesso em: 05 jun. 2012

⁷² FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos: Direito civil e empresarial**. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2012, p. 292

⁷³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro, p. 506 e 507.

⁷⁴ LUCAS FILHO, Olívio. **Seguros: Fundamentos, Formação de Preço, Provisões e Funções Biométricas**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 9.

⁷⁵ COSTA, Mônica Figueiredo. Cláusulas Restritivas de Direito. **Cadernos de Seguros**, Rio de Janeiro, v. , n. 166, p.83, maio/jun. 2011.

Nem todas as cláusulas restritivas de direito são cláusulas abusivas, com o objetivo de prejudicar os segurados-consumidores. Em grande parte dos casos, em especial na análise de agravação de riscos, o objetivo é proteger a mutualidade e, por meio dela, cumprir o princípio da função social dos contratos"

Deste modo, se o segurado celebrar um contrato de seguro de incêndio para o seu imóvel, vindo posteriormente a ocorrer uma inundação, danificando o interior do prédio, a cobertura não será devida, pois o segurado não contratou proteção para esta categoria. Se por ventura a seguradora pagasse tal indenização, o preço do prêmio aumentaria na modalidade incêndio, pois, apesar de ser um risco diverso do contratado entraria nas estatísticas e, por conseguinte, seriam atingidos todos os futuros aderentes dessa modalidade de contrato, visto que as estatísticas de sinistro servem para calcular as futuras taxas de prêmio.

A respeito do assunto, Gustavo Tepedino comenta que no Brasil ainda não se desenvolveu adequadamente o conceito da mutualidade e, por consequência, alguns julgadores acabam, em suas decisões, relevando apenas o litígio individual e não o sistema securitário como um todo, o que engloba a mutualidade dos segurados e os cálculos atuariais elaborados pelo segurador

"De um lado, a vítima de um dano, vulnerável; de outro, imagina-se sempre alguém que não quer pagar a indenização. Ora, se você fosse juiz e imaginasse isso, a quem você daria razão? É preciso desconstituir esta visão individual e maniqueísta, em favor da compreensão do equilíbrio atuarial, do qual depende a razoabilidade dos preços dos prêmios praticados"⁷⁶

Em princípio, o contrato de seguro possui cobertura para quaisquer riscos sobre o objeto do seguro, porém, como forma de proteger o equilíbrio contratual e, assim, a mutualidade, alguns riscos deverão ser excluídos das apólices de seguro, seja pela lei ou pelo próprio acordo entabulado entre as partes. No entanto, é necessário que as cláusulas de exclusão de riscos

⁷⁶ TEPEDINO, Gustavo. 10 anos do Código Civil: o que mudou. O que mudar. Funenseg:2012. Cadernos de Seguro, Rio de Janeiro, ano XXXII, n. 171, p. 11, mar-abr. 2012. Entrevista concedida a Vera de Souza

constem expressamente nas condições contratuais, ou seja, predeterminados⁷⁷. Nesse sentido, dispõe o Código Civil de 2002:

Art. 757. Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados.

Parágrafo único. Somente pode ser parte, no contrato de seguro, como segurador, entidade para tal fim legalmente autorizada.(grifo nosso)

Sobre o tema, se manifestou a Ministra do STJ Nancy Andrichi: "Não se ignora, portanto, que o contrato de seguro se assenta sobre a seleção de riscos, pois é inviável que um grupo de pessoas pretenda segurar-se contra todo e qualquer risco e, por outro lado, é inútil proteger-se contra nenhum risco"⁷⁸.

Pedro Alvim⁷⁹, em entendimento consonante, divide os riscos em ordinários e extraordinários, sendo que ambos, a princípio, são seguráveis.

Os ordinários são aqueles que possuem um comportamento estatístico regular, ou seja, apesar de possuírem uma variação, é possível calcular-se os coeficientes matemáticos necessários à organização técnica dos planos de seguro. Já os extraordinários possuem causas imprevisíveis, o que reduz, ou até mesmo anula as possibilidades de adequar o risco às leis da probabilidade e estatística, devendo ser celebrados em uma modalidade de seguro diferenciada e com maior valor do prêmio.

São exemplos de riscos extraordinários e, portanto, excluídos da apólice de riscos ordinários, os danos provenientes de hostilidade de guerra, tumultos, rebelião, insurreição e revolução, ao passo que é praticamente impossível calcular a probabilidade da ocorrência destes eventos⁸⁰.

⁷⁷ FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos**: Direito civil e empresarial. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2012, p. 321.

⁷⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão nº 763.648/R. Relator: Nancy Andrichi. REsp. Brasília: , 2007.

⁷⁹ ALVIM, Pedro. O Contrato de Seguro. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.p. 253.

⁸⁰ Ibidem p. 254.

Portanto, os riscos extraordinários, apesar de serem possivelmente seguráveis, são considerados como riscos excluídos da maioria das apólices, o que isenta as seguradoras da obrigação de indenizar⁸¹.

Assim, pode-se dizer que as seguradoras são legitimadas para impor de antemão cláusulas excludentes de cobertura, como forma de não elevar demasiadamente o preço do seguro, viabilizar os cálculos atuariais, o equilíbrio contratual entre as partes e, por consequência, o lucro da atividade empresarial, cabendo ao corretor de seguros a responsabilidade de transmitir ao segurado todas as condições do seguro e as respectivas cláusulas limitadoras⁸².

As cláusulas limitativas de risco, ou excludentes de cobertura apresentam alguma restrição ao direito do consumidor no sentido de reduzir a obrigação de indenizar assumida pelo segurador apenas aos riscos efetivamente contratados ou não excluídos previamente pela apólice⁸³.

A título de exemplo, um seguro residencial contra incêndio não cobrirá eventual perda patrimonial decorrente de um furto ao referido imóvel, no mesmo sentido, a seguradora não estará obrigada a indenizar o proprietário de determinado bem, objeto de seguro de dano, se o sinistro decorrer de ato de terrorismo, tumultos, rebeliões se esta cláusula excludente estiver disposta de forma clara no contrato securitário.

Importante fazer uma rápida distinção: o conceito de risco coberto não se confunde com o de prejuízos indenizáveis, ao passo que nem todos os prejuízos, ainda que decorrentes dos riscos cobertos, serão indenizáveis. Por exemplo, se o próprio segurado dolosamente iniciar um incêndio em seu bem para receber o valor da importância segurada, não terá direito à indenização, em que pese ser um risco coberto não será um prejuízo indenizável⁸⁴.

⁸¹ MARTINS, João Marcos Brito. **O Contrato de Seguro**: Comentado Conforme as Disposições do Novo Código Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 201

⁸² MATOS, Robson Pedron; MOLINA, Fabiana Ricardo. **O Contrato de Seguro**: e o código de defesa do consumidor. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 67

⁸³ SENE, Leone Trida. **Seguro de Pessoas**: Negativas de Pagamento das Seguradoras. Curitiba: Juruá, 2009, p. 101

⁸⁴ MARTINS, João Marcos Brito. **O Contrato de Seguro**: Comentado Conforme as Disposições do Novo Código Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 203

Já em outra situação hipotética, em que ocorra um desmoronamento em razão de um incêndio, o segurado, que contratou seguro contra fogo, terá direito à indenização, pois foi consequência do incêndio, em que pese este risco não estar incluído nesta modalidade de seguro. Assim dispõe o Artigo 779 do CC: o risco do seguro compreenderá todos os prejuízos resultantes ou consequentes, como sejam os estragos ocasionados para evitar o sinistro, minorar o dano, ou salvar a coisa⁸⁵.

Portanto, as cláusulas limitativas de risco são perfeitamente válidas, já as cláusulas abusivas são consideradas ilegais, em uma primeira leitura aparentam ser sinônimas, mas, na verdade, têm significados diferentes e a linha que separa as duas é tênue, situação que faz surgir diversos litígios judiciais em decorrência das negativas de indenização das seguradoras.

As cláusulas limitadoras do risco têm o objetivo de limitar a obrigação assumida pelo fornecedor, no caso a seguradora, já a cláusula abusiva procura limitar, restringir ou até mesmo excluir a responsabilidade do segurador em razão do descumprimento de uma obrigação voluntária regularmente assumida⁸⁶.

Importante ressaltar que o segurado se enquadra perfeitamente na definição de consumidor elencada no Artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor⁸⁷, além do mais, o Artigo 3º da referida lei faz expressa menção à atividade securitária como um serviço prestado por um fornecedor⁸⁸.

⁸⁵ MARTINS, João Marcos Brito. **O Contrato de Seguro**: Comentado Conforme as Disposições do Novo Código Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 203

⁸⁶ CAVALIERI FILHO, Sérgio *apud* MATOS, Robson Pedron; MOLINA, Fabiana Ricardo. **O Contrato de Seguro**: e o código de defesa do consumidor. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.65

⁸⁷ SENE, Leone Trida. **Seguro de Pessoas**: Negativas de Pagamento das Seguradoras. Curitiba: Juruá Editora, 2009, p. 85

⁸⁸ Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. (grifo nosso)

Desse modo, a hipossuficiência do consumidor também é presente nos contratos de seguro, tendo em vista o instrumento ser regido por princípios complexos, desconhecidos pela grande maioria dos segurados e também por configurar-se como um contrato de adesão, pois os aderentes não têm liberdade para discutir cláusulas contratuais com as seguradoras⁸⁹.

Além do mais, as cláusulas limitativas de risco, apesar de serem permitidas pela lei e necessárias para tornar viável a atividade securitária, devem ser redigidas de forma clara e destacadas no contrato de adesão como condição de validade, assim dispõe o §4º do Artigo 54 do CDC: "As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão".

Em que pese as cláusulas limitativas de risco se fazerem presentes nas próprias apólices do contrato de seguro e serem balizadas pelo Código de Defesa do Consumidor, o próprio Código Civil também disciplina sobre certas situações em que o segurado ou o beneficiário não terão direito à indenização.

O Artigo 762 do CC dispõe: Nulo será o contrato para garantia de risco proveniente de ato doloso do segurado, do beneficiário, ou de representante de um ou de outro. Portanto, o segurado não fará jus à indenização se causou dolosamente incêndio ao seu imóvel, objeto de seguro, a fim de receber a indenização⁹⁰, da mesma forma, a seguradora não deverá efetuar o pagamento ao beneficiário de seguro de vida condenado criminalmente pelo assassinato do segurado.⁹¹, cabendo ao segurador o ônus de provar a má-fé do segurado⁹².

Conforme anteriormente exposto, as partes devem guardar a mais estrita boa-fé na celebração, na execução e no término do contrato, conforme

⁸⁹ MATOS, Robson Pedron; MOLINA, Fabiana Ricardo. **O Contrato de Seguro: e o código de defesa do consumidor**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 57

⁹⁰ SENE, Leone Trida. **Seguro de Pessoas: Negativas de Pagamento das Seguradoras**. Curitiba: Juruá Editora, 2009, p. 115

⁹¹ MARENSI, Voltaire. **O Seguro no Direito Brasileiro**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 526

⁹² MARTINS, João Marcos Brito; MARTINS, Lídia de Souza. **Direito de Seguro: Responsabilidade Civil das Seguradoras**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 227

Artigo 765 do CC. A inobservância da boa-fé por parte do segurado ocasiona a perda do direito à indenização⁹³.

O Código Civil prescreve:

Art. 766. Se o segurado, por si ou por seu representante, fizer declarações inexatas ou omitir circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito à garantia, além de ficar obrigado ao prêmio vencido.

Parágrafo único. Se a inexatidão ou omissão nas declarações não resultar de má-fé do segurado, o segurador terá direito a resolver o contrato, ou a cobrar, mesmo após o sinistro, a diferença do prêmio.

Se por ventura o segurado fizer declarações inexatas, só lhe será retirado o direito à indenização se tiver agido de má-fé, cabendo à seguradora comprovar a execução faltosa do contrato⁹⁴.

Entretanto, se o consumidor omitir circunstâncias ou fizer declarações inexatas, devido ao desconhecimento de informações, estará agindo de boa-fé, pois, nesse caso, o segurado tem convicção da integridade das informações por ele prestadas e conseqüentemente haverá o direito à garantia, bem como, o segurador terá o direito a resolver o contrato, ou até mesmo cobrar a diferença do prêmio após o sinistro⁹⁵.

Deste modo, a indenização do seguro de vida será legítima se, nas tratativas do contrato, a seguradora não exigir exame médico de determinado cliente que desconhece ser portador de doença grave e vem a falecer em poucos meses. Neste caso não resta presente a má-fé do segurado, portanto o ressarcimento será devido ao segurado⁹⁶.

Conforme explicitado, o cálculo do valor do prêmio a ser pago pelo segurado ao segurador é elaborado através da análise de fatores como o capital a ser segurado, nos seguros de vida, ou o valor do bem nos seguros de

⁹³ MARTINS, João Marcos Brito; MARTINS, Lídia de Souza. **Direito de Seguro: Responsabilidade Civil das Seguradoras**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 37

⁹⁴ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos: Contratos em Espécie**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 852

⁹⁵ ALVIM, Pedro. **O Seguro e o Novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 49.

⁹⁶ HARTEN, Carlos. **O Contrato de Seguro visto pelo Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Ôte, 2009, p. 112.

dano e principalmente a probabilidade da ocorrência do sinistro coberto pela apólice⁹⁷.

No caso de um seguro de automóveis, um condutor jovem terá maior probabilidade de se envolver em um acidente do que um condutor de meia-idade, isso não se deve às discriminações positivas ou negativas de cada contratante, mas sim às estatísticas comprovadas⁹⁸.

A título ilustrativo, imagine-se que o condutor "A", jovem de 20 anos, seja um exímio motorista, já "B", um condutor na faixa dos seus 50 anos, que não tenha a mesma habilidade com o automóvel, sendo que ambos possuem o mesmo veículo e condições idênticas, salvo a referida diferença de idade. O preço do seguro para o veículo do primeiro condutor será mais alto, tendo em vista o cálculo do prêmio não levar em conta as características pessoais do contratante, mas apenas a relação dos dados fornecidos pelo segurado com as estatísticas de ocorrência de sinistro.

Usando-se o mesmo caso hipotético em uma situação bastante frequente na prática securitária, se este motorista mais jovem e também único condutor de um veículo adquire seguro de dano para este bem, porém, incumbido de má-fé e com o intuito de diminuir o preço do prêmio a ser pago, declara que o seu pai, motorista mais velho, é a única pessoa que dirige o referido automóvel.

A seguradora estaria isenta de indenizar o segurado de eventual sinistro, pois a idade do condutor principal do automóvel é um fator altamente influente no valor do prêmio e a seguradora, se soubesse deste fato, cobraria um preço mais alto, bem como, teria o direito de recusar a proposta contratual⁹⁹.

⁹⁷ LUCAS FILHO, Olívio. **Seguros: Fundamentos, Formação de Preço, Provisões e Funções Biométricas**. São Paulo: Atlas, 2011, p.9

⁹⁸ COSTA, Mônica Figueiredo. Cláusulas Restritivas de Direito. **Cadernos de Seguros**, Rio de Janeiro, v 31, n. 166, p.82, maio/jun. 2011, p. 83

⁹⁹ MARTINS, João Marcos Brito; MARTINS, Lídia de Souza. **Direito de Seguro: Responsabilidade Civil das Seguradoras**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.p.225

Do mesmo é válida cláusula contratual que isenta o dever de indenizar da seguradora quando o veículo, objeto do seguro, circula habitualmente em região distinta da declarada no contrato pelo segurado¹⁰⁰. Vale dizer que deve estar presente o caráter da habitualidade, pois a cláusula não impede a utilização do automóvel em local diverso do informado se de forma esporádica ou não habitual¹⁰¹.

Consoante artigo 768 do atual Código Civil: o segurado perderá o direito à garantia se agravar intencionalmente o risco objeto do contrato. Agravar o risco significa aumentar a possibilidade da ocorrência do sinistro ou do seu potencial lesivo, ou seja, é necessário que a conduta do segurado seja dolosa, a mera culpa não agrava o risco por si só¹⁰².

A atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica em afirmar que o dever de honrar o seguro só se afasta no caso de dolo ou culpa grave do próprio segurado e não de terceiro a ele porventura ligado¹⁰³.

É também uma condição para a negativa da cobertura a presença do nexo causal entre o comportamento agravador do risco e o evento danoso, portanto, é imperiosa a análise da conduta do segurado no contexto do sinistro e nunca isoladamente. Em outras palavras, a conduta dolosa do segurado deve ter efetivamente dado causa ao sinistro¹⁰⁴.

¹⁰⁰ Civil e consumidor. Recurso Especial. Ação de indenização por danos materiais. Cláusula limitativa de seguro que prevê a localidade de circulação habitual do veículo. Validade. Furto do veículo. Informação falsa e omissão relevante. Violação ao princípio da boa-fé objetiva.

É válida cláusula contratual que isenta a responsabilidade da seguradora, quando o veículo circula, habitualmente, em região distinta da declarada no contrato de seguro, pois é com base nas informações prestadas pelo segurado, que a seguradora avalia a aceitação dos riscos e arbitra o valor da prestação a ser paga.

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão nº 988.044. Relator: Nancy Andrighi. REsp. Brasília: 2009)

¹⁰¹ PARIZATTO, João Roberto. **Seguro**: Teoria e Prática. 2. ed. Leme: Edipa, 2010.

MARENSE, Voltaire. **O Seguro**: A Vida e sua Modernidade. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 42

¹⁰² PASQUALOTTO, Adalberto de Souza. **Contratos nominados III**: Seguro, Constituição de Renda, Jogo e Aposta, Fiança, Transação, Compromisso. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2008. 9 v.p. 116

¹⁰³ HARTEN, Carlos. **O Contrato de Seguro visto pelo Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Ôte, 2009, p.132

¹⁰⁴ SENE, Leone Trida. **Seguro de Pessoas**: Negativas de Pagamento das Seguradoras. Curitiba: Juruá Editora, 2009, p.110

A imposição da norma decorre do fato de que o prêmio é calculado de acordo com a probabilidade do risco. Nesse passo, se o risco é agravado o cálculo atuarial será falseado e, por causa disso, o fundo comum formado pelo conjunto dos prêmios recebidos poderá se tornar insuficiente para reparar os possíveis sinistros¹⁰⁵.

Assim sendo, é uma das obrigações do segurado abster-se de tudo o que possa agravar o risco, cabendo à seguradora comprovar o dolo do consumidor de não cumprir com a obrigação estipulada¹⁰⁶.

Constituem típicos exemplos de agravamento do risco: a colocação de material inflamável no interior de um prédio segurado contra incêndio, a participação em uma disputa de velocidade com o veículo objeto do seguro,¹⁰⁷ a entrega do veículo para pessoa sem habilitação¹⁰⁸.

O caput do Artigo 769 prescreve: "O segurado é obrigado a comunicar ao segurador, logo que saiba, todo incidente suscetível de agravar consideravelmente o risco coberto, sob pena de perder o direito à garantia, se provar que silenciou de má-fé". Portanto, será necessário que o segurado tenha deixado de comunicar a circunstância ao segurador com o intuito de não ter de pagar a diferença ao segurador, assim sendo, cuida-se de elemento subjetivo e, por isso, de prova difícil ou até mesmo impossível por parte das seguradoras¹⁰⁹.

Em uma rápida leitura, pode-se pensar que o dispositivo do artigo 768 se confunde com a imposição do art. 769, porém não tratam do mesmo objeto, ao passo que no primeiro há o dever do segurado de não agravar intencionalmente o risco, já no segundo, existe a obrigação do segurado de

¹⁰⁵ FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos: Direito civil e empresarial**. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2012, p. 321

¹⁰⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro, p. 529

¹⁰⁷ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos: Contratos em Espécie**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.879

¹⁰⁸ HARTEN, Carlos. **O Contrato de Seguro visto pelo Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Ôte, 2009.

¹⁰⁹ FRANCO, Vera Helena de Mello. *Op. Cit.* p. 322

comunicar ao segurador todo incidente passível de provocar o agravamento do risco coberto¹¹⁰.

Segundo Maria Helena Diniz, deverá ser um fato imprevisto e alheio à vontade do segurado, deste modo, ao comunicar ao segurador, este poderá tomar alguma providência como rescindir o contrato ou reclamar perante autoridade administrativa. Exemplifica-se o caso em que se instala um depósito de explosivos ao lado do imóvel objeto do seguro¹¹¹.

O Artigo 771 do Código Civil determina: sob pena de perder o direito à indenização, o segurado participará o sinistro ao segurador, logo que o saiba, e tomará as providências imediatas para minorar-lhe as consequências.

A respeito do assunto, o Superior Tribunal de Justiça entendeu não configurar cláusula abusiva a que estabelece seja feita a comunicação imediata do sinistro, pois a ausência de comunicação poderá impedir o direito do segurador de realizar a vistoria do objeto segurado que sofreu o dano.

Sob entendimento, foi decidido em um caso em que a cliente, sem qualquer comunicação à seguradora, determinou que terceiros procedessem ao conserto do bem segurado, sem que a seguradora tivesse a oportunidade de vistoriar a coisa segurada e decidir ser ou não devida a indenização¹¹².

Além do mais, o STJ também entende que o atraso na comunicação do sinistro só é relevante, para fins de exclusão da cobertura securitária, no caso de a seguradora demonstrar que, uma vez avisada, poderia evitar ou atenuar as consequências do evento lesivo¹¹³.

Conforme o jurista Ricardo Bechara dos Santos, não há um prazo prefixado na lei para o aviso de sinistro, devendo cada caso ser examinado de acordo com as circunstâncias de que se revestirem. Com efeito, não havendo demonstração de prejuízo em razão da demora, desde que boa-fé, seria razoável entender que o prazo para o aviso passe a ser o mesmo da

¹¹⁰ SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 110

¹¹¹ DINIZ, Maria Helena. **Tratado Teórico e Prático dos Contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 476

¹¹² HARTEN, Carlos. **O Contrato de Seguro visto pelo Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Ôte, 2009, p.134.

¹¹³ Ibidem, p. 135

prescrição, em regra de um ano a contar da ciência do sinistro pelo segurado ou beneficiário¹¹⁴.

O referido artigo também preceitua ser dever do segurado, após a ocorrência do sinistro, tomar as medidas que razoavelmente lhe estejam ao alcance, para minorar as consequências do evento, evitar a propagação do dano, bem como, velar pelos bens salvados, pois, em regra geral, estes pertencem ao segurador¹¹⁵.

6.1 OS CRIMES DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA E ESTELIONATO EM FACE DO SEGURO CONTRA ROUBO E FURTO.

As ocorrências de furto e roubo a veículo vêm aumentando drasticamente, sendo que foram registrados no Brasil 985 casos de furto e roubo envolvendo carros, caminhões, utilitários e motos entre os meses de junho e abril do ano de 2012. Já no ano anterior foram realizadas 815 ocorrências durante o mesmo período, o que representa um crescimento de 20,9% de ocorrências em apenas um ano¹¹⁶.

Porto Alegre, no Rio Grande do Sul, está entre as capitais do país onde ocorrem mais roubos e furtos de veículos automotores e registra, em proporção à sua frota, mais roubos de carros do que as cidades do Rio de Janeiro e São Paulo. No que se refere aos veículos com seguro, metade da frota proveniente da capital gaúcha, houve um acréscimo de 18,4% de roubo de veículos de 2011 para 2012, porcentagem que pode representar cerca de 15% no valor do prêmio do contrato securitário.¹¹⁷

Nos crimes de roubo, que é a subtração de coisa móvel mediante violência e grave ameaça, não há discussão a respeito da legitimidade da

¹¹⁴ BECHARA, Ricardo. **Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 463

¹¹⁵ PELUSO, Cezar (Org.). **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 4. ed. Barueri: Manole, 2010, p. 788

¹¹⁶ MARINA ROSSI (São Paulo). Istoé Dinheiro. **Roubo e furto de veículos aumentaram no segundo trimestre deste ano**. Disponível em: <http://www.trackerdobrasil.com.br/_blog/Blog_Tracker/post/Roubo_e_furto_de_veiculos_aumentaram_no_segundo_trimestre_destes_ano/>. Acesso em: 23 jul. 2012

¹¹⁷ JOSÉ LUÍS COSTA (Porto Alegre). Zero Hora. **Roubo de carro faz disparar preço do seguro em Porto Alegre**. Disponível em: <<http://zerohora.clicrbs.com.br/rs/noticia/2012/05/roubo-de-carro-faz-disparar-preco-do-seguro-em-porto-alegre-3764045.html>>. Acesso em: 19 maio 2012.

cobertura, devendo o segurado ser ressarcido por sinistros decorrentes deste tipo penal. Porém, para modalidades criminais como o estelionato, furto simples e apropriação indébita, existe discussão doutrinária e jurisprudencial a respeito da abusividade da cláusula que exclui estes crimes do rol de riscos indenizáveis.

Portanto, para o presente estudo, cabe conceituar estes delitos, apontar suas principais características e diferenciá-los, pois muitas destas cláusulas limitativas de risco, que distinguem os tipos penais para fins de exclusão de cobertura, podem ser consideradas abusivas, de acordo com parte da doutrina, e os consumidores não têm o dever de saber o conceito exato de cada crime¹¹⁸

O Código Penal Brasileiro dispõe sobre o estelionato:

Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

A conduta do estelionato consiste no emprego de meio fraudulento para obter a vantagem econômica ilícita, ou seja, é necessário que o ilícito praticado pelo agente seja a causa da entrega da coisa, como por exemplo: uma simples mentira, a emissão de cheques falsificados ou furtados¹¹⁹.

O crime de estelionato se diferencia da conduta de apropriação indébita: no estelionato a vítima confia o bem ao criminoso, por erro provocado pelo agente ou por ela própria, há o emprego de fraude para induzir ou manter a vítima em erro, ou seja, o criminoso já recebe a coisa de má-fé, pois o dolo é anterior ao recebimento. Em contraponto, na conduta de apropriação indébita, a vítima entrega o bem sem estar em erro, o agente recebe o bem de boa-fé, porém a conduta dolosa vem a ocorrer em momento posterior ao recebimento, quando o agente decide tomar a coisa para si¹²⁰.

A conduta de furto qualificado mediante fraude também não se confunde com a de estelionato, apesar da aparente semelhança. No primeiro tipo, a

¹¹⁸ CARLINI, Angélica. Contrato de Seguro e Relações de Consumo: Mudanças Reflexões e Perspectiva. **Contrato de Seguro**: pesquisa, Rio de Janeiro, p.102-124, 2006, p.103

¹¹⁹ MIRABETE, Julio Fabrini. **Código Penal Interpretado**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 1549

¹²⁰ MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Direito Penal**: Parte Especial - Arts. 121 a 234 do CP. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2002. 2 v.

fraude é empregada para iludir a atenção ou vigilância da vítima, que nem percebe a subtração do seu bem. Já no segundo, a fraude é anterior à posse da coisa pelo estelionatário e é também o motivo da entrega do bem ¹²¹.

Inclusive, a Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Nancy Andrichi, argumenta pela abusividade da cláusula securitária, excludente dos riscos de estelionato e furto, pois a referida imposição retira o direito à cobertura em todas as situações de fraude, quando, na verdade, deveria ressaltar tão somente as hipóteses em que o segurado for negligente, ou seja, não adotar os cuidados mínimos esperados para precaver a ação fraudulenta¹²².

Segundo o entendimento do STJ, o agente que finge ser comprador de um veículo e solicita a posse deste para realizar um *test drive*, mas não retorna com o automóvel, pratica o crime de furto mediante fraude e não estelionato, pois o dono não entregou o veículo de modo definitivo, mas apenas para devolvê-lo após a realização de um teste. A fraude foi utilizada para baixar a vigilância do proprietário, portanto, esta situação estaria inserida nos riscos cobertos pelo seguro de furto^{123, 124}.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou pelo entendimento de que a cláusula da apólice que exclui a cobertura securitária de sinistro ocorrido

¹²¹ DELMANTO, Celso et al. **Código Penal Comentado**: acompanhado de comentários, jurisprudência, súmulas em matéria penal e legislação complementar. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 563.

¹²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 917.356/SP. Segunda Seção. Relator: Nancy Andrichi. 17 de junho de 2008. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 22 ago. 2008, p.7

¹²³ Direitos civil e penal - seguro de automóvel - furto qualificado - segurado vítima de terceiro que, a pretexto de testar veículo posto a venda, subtrai a coisa - indenização prevista na apólice - perda total do bem. indenização - pagamento do valor ajustado no contrato (apólice) - recurso provido.

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 672.987/SP. Segunda Seção. Relator: Ministro Jorge Scartezini. 26 de setembro de 2006. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 30 out. 2006.)

¹²⁴ Nesse sentido se manifestou o Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira:

"Em relação À questão da responsabilidade, ou não, da seguradora, pela perda do veículo, o acórdão, como assinalado, interpretando a cláusula contratual que trata do tema, assentou que a sua finalidade seria a de resguardar o patrimônio segurado do risco da perda, sendo meramente enunciativas as hipóteses descritas no contrato. Ademais, afirmou que em exegese não se deveria restringir à literalidade das palavras, "mas buscar nestas um sentido que identifique com a maior aproximação possível os custos e benefícios do ajuste"

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 232.281. Segunda Seção. Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. 09 de novembro de 1999. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 17 dez. 1999, p.6

por estelionato é abusiva, pois, tanto neste crime, como no furto e no roubo, há a subtração da coisa móvel, consoante artigo 85 do CC de 1916 (Artigo 112 do Código Civil de 2002). Assim dispõe a atual codificação: "Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem".

Este julgamento teve origem em um caso em que a vítima acreditou que estava vendendo o seu veículo, objeto do seguro, a compradores, mas, na verdade, eram estelionatários que utilizaram como forma de pagamento cheque de terceiro já sustado e que fugiram, ficando desconhecido o seu paradeiro. O segurado teve a cobertura negada pela seguradora, sob o argumento de que a apólice não cobre perda patrimonial decorrente de estelionato.

Importante salientar os casos julgados pelo STJ e ora comentados, apesar de serem situações semelhantes, não possuem o mesmo tipo penal. Na primeira situação, a vítima não tinha a intenção de entregar o automóvel de forma definitiva, pois apenas emprestou o veículo para que o suposto comprador pudesse realizar um *test drive* na máquina e depois devolvê-la ao vendedor. O agente utilizou a fraude como forma de baixar a guarda da vítima e obter para si o bem.

Em contrapartida, no segundo caso, o vendedor do automóvel acreditava que iria receber o pagamento através dos cheques fornecidos pelos agentes e, por isso, entregou o veículo de forma definitiva aos supostos compradores. Posteriormente veio a descobrir que tinha sido vítima de fraude, pois os cheques dados como pagamento pertenciam a terceiro, que já os tinha sustado, o que configurou a conduta do crime de estelionato.

O Tribunal de Justiça de São Paulo entende que o segurado não tem o dever de saber diferenciar os crimes de estelionato e furto, o que exigiria conhecimento técnico, portanto, a cláusula que inclui o furto nos riscos cobertos, mas exclui o crime de estelionato, seria contrária aos princípios da boa-fé e da proteção ao consumidor¹²⁵.

¹²⁵ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº9170144-78.2005.8.26.0000.33ª câmara de direito privado. Relator: Des. Richard Francisco Chequini. São Paulo 16 de mar. de 2007.

Este julgamento ocorreu em um caso em que o segurado teve negado o seu direito à indenização do seguro, após ser vítima de estelionatário a quem vendeu o seu veículo e recebeu como pagamento cheque falsificado.

Situação análoga, em acórdão também proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, em que o empregado da seguradora foi enganado por terceiro que simulava ser parente da proprietária do veículo para que este lhe entregasse o automóvel, configurando o crime de estelionato, tendo o direito à indenização negado pelo segurador.

O TJSP se posicionou no sentido de que não interessa ao consumidor do seguro discutir as diferenças jurídicas entre os tipos penais, pois ninguém contrataria seguro preocupado e atento às lições doutrinárias, o que se deseja apenas é a segurança patrimonial¹²⁶.

Em relação ao crime de furto, algumas seguradoras, nas condições gerais de contratos securitários, estipulam uma cláusula que visa a excluir a indenização por sinistro decorrente de furto simples e fornecer garantia apenas aos eventos ocorridos por furto qualificado.

O crime de furto restará consumado no momento em que a coisa saia da esfera de proteção e disponibilidade da vítima e ingressa na do agente, não havendo a sua forma culposa, ou seja, exige-se dolo,¹²⁷ o Código Penal, a respeito das modalidades de furto simples e qualificado dispõe:

Furto

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

Furto qualificado

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido:

I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa;

II - com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza;

III - com emprego de chave falsa;

IV - mediante concurso de duas ou mais pessoas

¹²⁶ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 94.2004.8.26.0000. São Paulo 16 de jun. de 2010.

¹²⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.655

O Superior Tribunal de Justiça¹²⁸, em mais de uma oportunidade, proferiu julgamento favorável ao segurado que contratou seguro contra roubo de bens e mercadorias, mas teve o seu direito à indenização negado pelo segurador, sob o argumento de não haver indícios de arrombamento no imóvel, situação que caracteriza furto simples, e a apólice contratada só cobrir o tipo penal de furto qualificado mediante destruição ou rompimento de obstáculo.

Segundo entendimento do Tribunal da Cidadania, a condição exigida para cobertura do sinistro, ocorrência de furto qualificado, apresenta conceituação específica da legislação penal, tendo em vista muitas vezes os próprios operadores do direito terem dificuldade em diferenciar as modalidades em certas situações, não cabendo ao consumidor, hipossuficiente e vulnerável, diferenciar as categorias.

Portanto, o segurado visa a garantir o seu patrimônio contra possíveis desfalques, independente da modalidade da perda, seja por roubo ou furto, seja simples ou qualificado e, em vista disto, as cláusulas do contrato de seguro que fazem distinção entre os tipos penais, a fim de delimitar a cobertura, violam os princípios consumeristas, em especial o Art.6º, III do CDC:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

Deste modo, as apólices que visam a garantir o patrimônio do segurado apenas contra furto qualificado, excetuando as modalidade de furto simples, ou ainda, aquelas que não dão cobertura a dano patrimonial decorrente de estelionato, são consideradas inválidas pela jurisprudência. Porém, o mesmo

¹²⁸ ESPECIAL - CONTRATO DE SEGURO - RELAÇÃO DE CONSUMO - CLÁUSULA LIMITATIVA - OCORRÊNCIA DE FURTO QUALIFICADO - ABUSIVIDADE - IDENTIFICAÇÃO, NA ESPÉCIE - VIOLAÇÃO AO DIREITO DE INFORMAÇÃO AO CONSUMIDOR - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.293.006/SP. Segunda Seção. Relator: Ministro Massami Uyeda. 21 de junho de 2012. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 29 jun. 2012.

não ocorre com o sinistro oriundo de apropriação indébita, crime em que a posse da coisa é recebida de forma lícita pelo agente.

O Código Penal conceitua o referido crime contra o patrimônio:

Art. 168 - Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

Na apropriação indébita, ao contrário do furto ou do estelionato, inexistente subtração ou fraude, ao passo que o proprietário do bem confia a posse da coisa ao agente, o infrator recebe o bem eivado de boa-fé, ou seja, de forma lícita, porém, a conduta dolosa vem a ocorrer posteriormente quando o agente decide inverter a posse, isto é, passa a agir como se ele fosse o dono da coisa¹²⁹.

A conduta restará configurada quando o proprietário do bem o requisitar de volta e o possuidor não atender à solicitação, o que demonstra a intenção do agente de ser o dono do objeto. Assim sendo, não se admite a forma culposa, mas somente dolosa¹³⁰.

Apesar da aparente semelhança, não se confunde com o furto qualificado mediante abuso de confiança, pois apropriar-se do objeto de forma indevida pressupõe a autorização da própria vítima ao agente, para deixar o local na posse da coisa, é necessária a anuência do proprietário da coisa e, por consequência, a posse é adquirida de boa-fé. Já no furto, o infrator se prevalece da menor vigilância do dono, pois este deposita confiança no agente, a fim de subtrair a coisa. Portanto, a posse é obtida de forma ilícita¹³¹.

O crime de apropriação indébita difere das outras condutas criminosas analisadas, na medida em que a posse da coisa pelo agente ocorre de forma lícita de boa-fé e, por isso, em muitos contratos de seguro patrimonial há a imposição desta cláusula limitadora em decorrência deste risco envolver um

¹²⁹ DELMANTO, Celso et al. **Código Penal Comentado**: acompanhado de comentários, jurisprudência, súmulas em matéria penal e legislação complementar. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 603

¹³⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**:. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 703

¹³¹ MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Direito Penal**: Parte Especial - Arts. 121 a 234 do CP. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2002. 2 v. p.287

cálculo atuarial diferente, além do mais, ser mais suscetível à fraude ao seguro, tendo em vista não ser necessária a posse de forma ilícita.

A título de exemplo: um segurado empresta o seu automóvel para um amigo de longa data poder usufruí-lo em uma viagem e posteriormente o devolver. Passam-se meses e o suposto amigo não retorna, muito menos dá notícias do seu paradeiro. A cobertura contra furto e roubo seria devida nesse caso, tendo em vista o consumidor, hipossuficiente, não ter o dever de diferenciar os tipos penais?

A respeito do assunto, insta mencionar que existe a modalidade securitária denominada seguro fidelidade, cujo objetivo é proteger o segurado contra desfalque patrimonial decorrente de crimes de furto, estelionato e inclusive apropriação indébita praticada pelo próprio funcionário do contratante¹³².

Cabe ressaltar interessante caso em que uma empresa adquiriu seguro patrimonial para determinado veículo que era utilizado por uma empregada da consumidora contratante, para fins profissionais relacionados à sociedade comercial e inclusive com a devida autorização da segurada. Posteriormente, a referida funcionária, ainda na posse do veículo, sofreu demissão e recusou-se a devolver o automóvel à empresa, sob o argumento de lhe ser devido o pagamento de verbas rescisórias.

O litígio ingressou no Superior Tribunal de Justiça que proferiu acórdão favorável à seguradora, porém não unânime¹³³. O Ministro Antônio Carlos Ferreira, improveu o recurso da consumidora e utilizou os seguintes fundamentos:

Os riscos predeterminados na apólice são levados em conta no momento da fixação do prêmio, com base em cálculos atuariais elaborados pelas seguradoras.

O risco envolvendo furto e roubo é distinto daquele relacionado à apropriação indébita. Com efeito, o risco de um empregado deixar de devolver um veículo por ele utilizado de propriedade da empresa - como ocorrido no caso dos autos - é absolutamente distinto daquele

¹³² SOUZA, Antonio Lober Ferreira de et al. Vocabulário conceituado de seguros. Rio de Janeiro: Funenseg, 1996. 179 p. Disponível em: <www.funenseg.org.br>. Acesso em: 03 set. 2012, p. 149

¹³³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.177.479/PR. Segunda Seção. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. 15 de maio de 2012. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 19 jun. 2012, p.11

relacionado ao furto e roubo. São tipos distintos de conduta criminosa e de risco.

A título ilustrativo, um alarme no veículo ou sua guarda em garagem fechada podem dificultar o roubo ou furto, mas em nada modificam a possibilidade de eventual apropriação indébita.(grifo nosso)

O Ministro Raul Araújo, proferiu julgamento no mesmo sentido:

Entendo que a hipótese é muito distinta daquela prevista nos riscos assumidos pela seguradora no contrato de seguro. Penso que dar cobertura a tal evento, renderia ensejo a algumas fraudes por parte dos segurados, que poderiam se ver, diante de dificuldades financeiras, atraídos a fazer dação em pagamento de dívidas trabalhistas e, depois, cobrar das seguradoras os valores correspondentes aos veículos que tivessem sido dados e, supostamente, "apropriados indevidamente" por seus empregados.(grifo nosso)

A contrario sensu, em voto vencido, o Ministro Luis Felipe Salomão entendeu que no caso concreto não havia a devida distinção entre os crimes para poder justificar a cláusula excludente ora analisada:

O Código de Defesa do Consumidor garante "informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço (...)", e que "as cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão" (arts. 6º, inciso III, e 54, § 4º, do CDC). Nessa linha, a remissão da cláusula limitativa à mera capitulação do tipo penal (roubo e furto), à evidência, não satisfaz o comando normativo segundo o qual as cláusulas limitadoras devem ser claras, por óbvio, aos olhos dos seus destinatários, os consumidores, cuja hipossuficiência informacional é pressuposto do seu enquadramento como tal.

Os arts. 6º, inciso III, e 54, § 4º, do CDC estabelecem que é direito do consumidor a informação plena do objeto do contrato, garantindo-lhe, ademais, não somente uma clareza física das cláusulas limitativas - o que é atingido pelo simples

Portanto, mostra-se inoperante a cláusula contratual que, a pretexto de informar o consumidor sobre as limitações da cobertura securitária, somente o remete ao texto da lei penal, a qual, em não raras vezes, é de interpretação controvertida inclusive entre juristas.
(grifo nosso)

Em situação semelhante, a seguradora emprestou o seu automóvel para pessoa conhecida realizar viagem para outro estado. Porém, após quatro meses desde o empréstimo, e sem quaisquer notícias a respeito do veículo, a proprietária registrou boletim de ocorrência na polícia e comunicou o sinistro à seguradora, a fim de receber o valor que teria direito. No entanto, o segurador

negou a indenização, pois as condições gerais faziam expressa referência à exclusão de riscos decorrentes de estelionato, furto, apropriação indébita e extorsão mediante fraude.

O Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial interposto pela seguradora e desobrigou ao pagamento da indenização à consumidora, pois se manifestou pelo entendimento de que o segurador não tem o dever de indenizar sinistros por apropriação indébita se esta cláusula estiver expressa no contrato.

Em voto vencido, favorável à seguradora, proferido no referido acórdão, a Ministra Nancy Andrighi observou a situação sobre uma percepção diferente, pois, segundo seu entendimento, a referida cláusula imporia um ônus excessivo ao consumidor:

"Assim, nas hipóteses de extorsão e apropriação indébita, a abusividade da cláusula em questão fica patente e decorre da imposição, ao segurado, de um ônus excessivo, qual seja, se precaver contra atos que sequer integram tais crimes. Vale dizer, que a seguradora está a exigir do segurado que antevêja condutas suspeitas e potencialmente reparatórias de ações criminosas, evitando-as, sob pena de, ocorrendo o sinistro, não ser indenizado."

O jurista Voltaire Marensi, em opinião favorável ao resultado do referido julgamento, entende que é dever do consumidor eleger as pessoas de confiança para dirigir o seu automóvel, portanto, deverá estar alerta para verificar se este ato de liberalidade não atentará contra as cláusulas excludentes de cobertura, sob pena de perder o direito à indenização¹³⁴.

Em uma síntese do presente trabalho, conclui-se que, de acordo com a jurisprudência do STJ, as seguradoras se obrigam a indenizar os eventos danosos ocorridos por estelionato, não obstante o referido crime constar no rol de riscos excluídos no contrato de riscos patrimoniais. Outrossim, o segurado não tem o dever de saber as distinções entre as modalidades de furto simples e qualificado, pois exigiria um dever excessivo ao consumidor, tendo em vista tratar-se de um conceito técnico-jurídico.

Já em relação ao crime de apropriação indébita, a jurisprudência majoritária entende que a referida conduta pertence a uma categoria de cálculo diversa dos crimes de roubo ou furto e, em decorrência disso, o segurador não

¹³⁴ MARENSI, Voltaire. **O Seguro no Direito Brasileiro**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 25

estaria obrigado a indenizar se estiver expressa esta excludente nas condições gerais de um contrato securitário, que visa a garantir danos patrimoniais decorrentes de furto e roubo.

Portanto, deve-se distinguir as categorias criminais, a fim de apurar se haverá cobertura do seguro patrimonial em determinado caso concreto. Além do mais, é imperioso realizar a análise destes litígios sob o aspecto da mutualidade de segurados, portanto sob um olhar da coletividade, bem como, é indispensável examinar a mesma situação sob a ótica do consumidor segurado na sua forma individual, marcada pela vulnerabilidade e hipossuficiência.

6.2 SUICÍDIO DO SEGURADO NO SEGURO DE VIDA

O suicídio, ato de tirar a própria vida, envolve questões socioculturais, genéticas, psicodinâmicas, filosófico-existenciais, ambientais e geralmente está associado às doenças mentais, sendo a mais comum a depressão, o que pode aumentar em 20 vezes o risco de uma fatalidade.¹³⁵

Além do mais, deve ser considerado como um problema de saúde pública grave que não atinge apenas a pessoa que decidiu retirar a sua própria vida, mas também a sua família e seu círculo social, devendo o Estado tomar medidas para evitar esta prática¹³⁶.

De acordo com recentes estudos da Organização Mundial da Saúde, quase 3.000 pessoas cometem suicídio por dia no mundo, ou seja, uma morte a cada 40 segundos¹³⁷. Já no Brasil, o índice em 2004 era de 4,5 mortes a cada 100.000 habitantes¹³⁸.

No âmbito do direito securitário, a questão deve ser vista sob dois aspectos: o beneficiário do seguro de vida do suicida, que necessita da soma

¹³⁵ VIEIRA, Kay Francis Leal; SARAIVA, Evelyn Rúbia de Albuquerque; COUTINHO, Maria da Penha de Lima. Entrelaçamentos entre depressão e suicídio segundo os futuros psicólogos. *Psico*, João Pessoa, Pb, v. 41, n. 2, abr./jun. 2010, p.177

¹³⁶ GRESPAN, Isadora. **Brasil assume suicídio como questão de saúde pública**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2006-08-23/brasil-assume-suicidio-como-questao-de-saude-publica>>. Acesso em: 23 ago. 2012

¹³⁷ PAULA LABOISSIÈRE. Agência Brasil. **OMS pede mais ações voltadas para a prevenção do suicídio**. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/mundo/noticias/oms-pede-mais-acoes-voltadas-para-a-prevencao-do-suicidio>>. Acesso em: 18 set. 2012.

¹³⁸ ISADORA GRESPAN. Agência Brasil. **Regionalmente, índice de suicídio no Brasil é semelhante ao de países com maiores taxas do mundo**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2006-08-23/regionalmente-indice-de-suicidio-no-brasil-e-semelhante-ao-de-paises-com-maiores-taxas-do-mundo>>. Acesso em: 18 set. 2012.

segurada para a sua subsistência em decorrência do seu caráter alimentar; e também deve ser ponderado o lado da mutualidade, ou seja, dos segurados que contribuem mensalmente com a sua apólice, pois o número de sinistros é proporcional ao aumento do preço do seguro.

A respeito do tema, o revogado Código Civil de 1916 dispunha:

Art. 1.440. A vida e as faculdades humanas também se podem estimar como objeto segurável, e segurar, no valor ajustado, contra os riscos possíveis, como o de morte involuntária, inabilitação para trabalhar, ou outros semelhantes.

Parágrafo único. Considera-se morte voluntária a recebida em duelo, bem como o suicido premeditado por pessoa em seu juízo.

Consoante entendimento doutrinário e jurisprudencial da época da vigência do Código Civil de 1916, era relevante apenas o caráter do suicídio para apurar se a cobertura seria devida; se era voluntário (premeditado), a seguradora não deveria efetuar o pagamento ao beneficiário, porém, se fosse involuntário (não premeditado) o beneficiário teria direito ao capital.¹³⁹

Portanto, a lei não estipulava qualquer lapso temporal inicial para que a cobertura fosse devida, bastava, apenas, a apuração da modalidade do suicídio, cabendo o ônus da prova ao segurador, tarefa de grande dificuldade ou até impossibilidade¹⁴⁰.

Além do mais, a lei não diferencia estas duas classificações, o que fez surgir diversas discussões doutrinárias, jurisprudências e posteriormente a edição das súmulas 105 do Supremo Tribunal Federal e a 61 do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente nos anos de 1962 e 1992:

Súmula 105 do STF: Salvo se tiver havido premeditação, o suicídio do segurado no período contratual de carência não exime o segurador do pagamento do seguro.

Súmula 61 do STJ: O seguro de vida cobre o suicídio não premeditado.

Com a promulgação do Código Civil de 2002, foi imposto prazo de carência que antes não era presente na antiga codificação, assim dispõe o artigo 798 da lei vigente:

¹³⁹ PIMENTA, Melissa Cunha; ALMEIDA, Launa de Barros. Suicídio no contrato de seguro de vida. Revista de Direito Privado, São Paulo, v. 283, n. 44, out./dez. 2010, p. 766

¹⁴⁰ Idem

Art. 798. O beneficiário não tem direito ao capital estipulado quando o segurado se suicida nos primeiros dois anos de vigência inicial do contrato, ou da sua recondução depois de suspenso, observado o disposto no parágrafo único do artigo antecedente.

Parágrafo único. Ressalvada a hipótese prevista neste artigo, é nula a cláusula contratual que exclui o pagamento do capital por suicídio do segurado.

Ou seja, tomando-se por base uma interpretação estritamente literal do dispositivo legal, ocorrido o suicídio durante os dois primeiros anos de contrato a cobertura não seria devida, porém, se o suicídio ocorrer após este prazo a indenização será devida de qualquer forma.

Segundo o jurista Voltaire Marensi, o legislador redigiu o referido artigo no intuito de dar um fim à discussão a respeito do tema da premeditação do suicídio e, portanto, as súmulas 61 do STF e 105 do STJ não teriam sido recepcionadas pelo CC de 2002.

Concluindo-se, pela afastabilidade do termo "premeditação" e a aplicabilidade literal do prazo de dois anos disposto no artigo 798 do Código Civil de 2002, ou seja, ocorrendo a morte voluntária do segurado durante este espaço de tempo, a indenização não seria devida, não havendo necessidade de se apurar se houve ou não premeditação do suicídio¹⁴¹.

Porém, a contrario sensu, grande parcela da jurisprudência em nível federal¹⁴², bem como a doutrina majoritária, ainda entende ser necessária a apuração da premeditação do suicídio ocorrido nos dois primeiros anos de vigência, portanto, seria devido o capital ao beneficiário desde que o segurado

¹⁴¹ DELFINO, Lúcio. Suicídio no contrato de seguro de vida. **Revista Jurídica**: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária, Sapucaia do Sul, RS, v. 394, n. 58, ago. 2010, p.102

¹⁴² Nesse sentido dispõe a seguinte ementa:

2. A interpretação do art. 798, do Código Civil de 2002, deve ser feita de modo a compatibilizar o seu ditame ao disposto nos arts. 113 e 422 do mesmo diploma legal, que evidenciam a boa-fé como um dos princípios norteadores da redação da nova codificação civil.

3. Nessa linha, o fato de o suicídio ter ocorrido no período inicial de dois anos de vigência do contrato de seguro, por si só, não autoriza a companhia seguradora a eximir-se do dever de indenizar, sendo necessária a comprovação inequívoca da premeditação por parte do segurado, ônus que cabe à Seguradora, conforme as Súmulas 105/STF e 61/STJ expressam em relação ao suicídio ocorrido durante o período de carência.

não tenha retirado a sua vida de forma premeditada, havendo divergência apenas a quem cabe o ônus probatório.

No mesmo sentido, o jurista Luciano Delfino entende que o critério objetivo de dois anos disposto no artigo 798 atenta ao *direito fundamental à tutela jurisdicional adequada*(CF/88, art. 5º, XXXV), ignora a construção doutrinária que diferencia os tipos de suicídio, bem como a própria boa-fé, elemento essencial do contrato securitário, além do mais o intérprete da lei deve nortear seu raciocínio pelo Código de Defesa do Consumidor nos contratos de seguro¹⁴³.

Outrossim, a lei, tanto a codificação civil antiga como a atual, não faz distinção dos conceitos de suicídio premeditado (voluntário) e o do suicídio não premeditado (involuntário), cabendo esta árdua tarefa à doutrina e à jurisprudência.

A maioria dos suicídios ocorridos não é de forma voluntária e, conseqüentemente, não há premeditação, apesar da estranheza ou contrariedade que a expressão possa proporcionar em uma primeira leitura. Na ocorrência desta modalidade, o segurado não tem a intenção de cometer suicídio a fim de fraudar o seguro e enriquecer de forma ilícita o segurado.

Ocorre que o segurado, devido às forças irresistíveis, decorrentes geralmente de uma profunda depressão que lhe retira por inteiro a sua capacidade de autocontrole, decide cometer suicídio. Essa situação perde as características de um ato premeditado, pois configura um caso fortuito ou de força maior, o que deverá vincular a responsabilidade do segurador ao pagamento do capital ao beneficiário¹⁴⁴.

Nesse sentido, Washington de Barros Monteiro muito bem define o suicídio involuntário:

"Involuntário é o suicídio praticado em razão de força irresistível, sob o impulso de insopitável violência de ordem física ou moral, que lhe retira a natureza de ato livre, caracterizando-se como produto de força maior. Cláusula que exclua a indenização no suicídio

¹⁴³ DELFINO, Lúcio. Suicídio no contrato de seguro de vida. **Revista Jurídica**: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária, Sapucaia do Sul, RS, v. 394, n. 58, ago. 2010, p. 106-109

¹⁴⁴ ALVIM, Pedro. O Contrato de Seguro. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p.236

involuntário é inoperante, porque contrário à própria finalidade econômica e específica do contrato de seguro.¹⁴⁵

Em sentido contrário, no suicídio premeditado, o segurado desfruta de suas plenas capacidades mentais e, portanto, de forma voluntária e no momento da celebração do contrato, decide que futuramente irá retirar a própria vida, estritamente com o objetivo de fraudar o seguro e, por conseguinte, favorecer o terceiro beneficiário da apólice com grande quantia monetária.

Consoante ensinamento do Professor Adalberto Pasqualotto, a expressão "suicídio premeditado" não é feliz, pois o que se quer expressar é que, para a indenização securitária ser devida ao beneficiário, é necessário que, no momento da contratação do seguro, o segurado ainda não tivesse decidido retirar a sua própria vida, pois neste caso não haveria o elemento risco, essencial para a referida avença¹⁴⁶.

O artigo 762 do Código Civil prescreve: nulo será o contrato para garantia de risco proveniente de ato doloso do segurado, do beneficiário, ou de representante de um ou de outro. Portanto, no caso do suicídio voluntário ou premeditado, diferentemente do não premeditado, é ausente o requisito da involuntariedade, essencial ao elemento risco da álea securitária¹⁴⁷, pois, nessa situação, o segurado não está tomado por uma moléstia grave que o leva a retirar sua própria vida, mas, sim, decide, sem qualquer influência externa, fraudar o seguro.

No mesmo sentido, o STJ se manifestou pelo entendimento de que a premeditação referida na Súmula 61 é aquela existente no momento em que se contrata o seguro e não a premeditação ao tempo do ato extraordinário, ou seja, o segurado já celebra o contrato com o intuito de fraudá-lo¹⁴⁸.

¹⁴⁵ MONTEIRO, Washington de Barros. *apud* DELFINO, Lúcio. Suicídio no contrato de seguro de vida. **Revista Jurídica**: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária, Sapucaia do Sul, RS, v. 394, n. 58, ago. 2010, p.106

¹⁴⁶ PASQUALOTTO, Adalberto de Souza. **Contratos nominados III: Seguro, Constituição de Renda, Jogo e Aposta, Fiança, Transação, Compromisso**. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2008. 9 v., p. 169.

¹⁴⁷ FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos: Direito civil e empresarial**. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2012, p. 320.

¹⁴⁸ HARTEN, Carlos. **O Contrato de Seguro visto pelo Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Ôte, 2009, p.83

A respeito da inovação do prazo de carência de dois anos imposta pelo CC de 2002, bem como sobre os julgamentos do STJ que atribuíram ao segurador o ônus da prova da premeditação, o jurista Gustavo Tepedino¹⁴⁹ elaborou a seguinte crítica que merece ser transcrita:

"Não se tem em mente a alocação de riscos feita por um cálculo atuarial do qual depende de certo número de pessoas - isso é o mutualismo. Se nós não levarmos em conta que, além do filho do sujeito que se suicidou, há milhares de filhos de pessoas que pagam e que contribuem com as suas apólices para que funcione o cálculo atuarial, não respeitaremos o equilíbrio econômico do contrato. E aí não adianta criarmos normas que procurem limitar e reduzir essa área(...)

Não há a menor dúvida que a alteração legislativa previa que nos dois anos seguintes à contratação não haveria cobertura para aquele determinado evento., Esta orientação foi desconsiderada em favor da vulnerabilidade do segurado. O que funciona na lógica individual, não se mostra consentâneo com a lógica atuarial."(grifo nosso)

No mesmo sentido da crítica elaborada por Gustavo Tepedino, cabe citar o raciocínio adotado por Rodrigo Garcia da Fonseca¹⁵⁰:

"Conforme os elementos trazidos da análise econômica do direito, que têm respaldo não só na teoria, mas também em diversos exemplos práticos já ocorridos de fato, deve o intérprete rechaçar a interpretação que eventualmente possa parecer mais 'humana' ou 'social' na hipótese isolada, mas cujas consequências serão nefandas no cenário macroeconômico"

Questão interessante, e que deve ser debatida, refere-se a quem deve comprovar a ocorrência de premeditação no processo judicial onde se discute o direito à soma segurada, se o beneficiário ou o segurador. Os Ministros do STJ Luis Felipe Salomão e Paulo de Tarso Sanseverino têm afirmado em seus

¹⁴⁹ TEPEDINO, Gustavo. 10 anos do Código Civil: o que mudou. O que mudar. Funenseg:2012. **Cadernos de Seguro**, Rio de Janeiro, ano XXXII, n. 171, p. 11, mar-abr. 2012. Entrevista concedida a Vera de Souza

¹⁵⁰ FONSECA, Rodrigo Garcia. *apud* CARLINI, Angélica. Função social dos contratos de seguro e sua sustentabilidade. **Cadernos de Seguro**, Rio de Janeiro, v., n. 171, p.16-24, mar./abr. 2012, p. 24

votos que cabe ao segurador comprovar a fraude, pois a boa-fé é presumida, já a má-fé deve ser provada¹⁵¹.

Porém, o referido entendimento do Tribunal da Cidadania não guarda sintonia com o Enunciado 187, aprovado na III Jornada de Direito Civil, evento promovido no ano de 2004 pelo Conselho de Justiça Federal.

Enunciado 187: No contrato de seguro de vida, presume-se, de forma relativa, ser premeditado o suicídio cometido nos dois primeiros anos de vigência da cobertura, ressalvado ao beneficiário o ônus de demonstrar a ocorrência do chamado "suicídio involuntário"

Portanto, de acordo com o Enunciado, caberia ao beneficiário comprovar que o segurado não celebrou o contrato com o objetivo de fraude, posição esta, que é seguida pela maioria dos doutrinadores.

O doutrinador Luciano Delfino, em interpretação consonante com Enunciado 187, propõe a seguinte abordagem do tema:

"a nova regra há de ser interpretada, enfim, no sentido de que superados os primeiros dois anos de vigência do seguro, *presume-se* que o suicídio não tenha sido voluntário. Se, todavia, ocorrer antes da consumação do prazo, *presume-se* que fora, em tal caso, consciente. Obviamente, são presunções relativas, e ambas podem ser quebradas: na primeira hipótese, cumpre à seguradora demonstrar que o segurado suicidou-se munido da intenção de beneficiar terceiro com o pagamento da indenização; na derradeira, é ônus do terceiro beneficiado a prova de que o suicídio não foi consciente, isto é, cabe-lhe demonstrar a ausência de premeditação.(grifo do autor)¹⁵²

Portanto, para este doutrinador, ao contrário da doutrina majoritária, haveria a possibilidade do beneficiário não ter direito ao capital, mesmo se o segurado se suicidar após os dois anos de carência da apólice do seguro de

¹⁵¹ Nesse sentido se manifestou o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino:

Assim, transfere-se à seguradora a comprovação da má-fé do segurado que, eventualmente, tenha praticado suicídio nesse período. Saliente-se apenas que o suicídio é motivado especialmente por uma doença muito grave na nossa sociedade, que é a depressão. Consequentemente, a presunção de que alguém possa contrair um contrato de seguro pensando na hipótese de suicídio já evidencia uma insanidade. Isso pode acontecer, mas é muito raro. Por isso, penso que, realmente, essa é a melhor interpretação do enunciado normativo do art. 798 do CC de 2002.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.244.022/RS. Segunda Seção. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. 13 de abril de 2011. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 25 out. 2011

¹⁵² DELFINO, Lúcio. Suicídio no contrato de seguro de vida. **Revista Jurídica**: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária, Sapucaia do Sul, RS, v. 394, n. 58, ago. 2010, p. 110

vida, porém, neste caso, o segurador deveria comprovar a premeditação no suicídio do segurado.

Outra questão bastante polêmica, e que merece ser destacada, é a dificuldade encontrada pelas partes para comprovar a premeditação, ou a ausência, no evento do suicídio, ou seja, verdadeira a intenção do segurado de tolher a sua própria vida com o intuito exclusivo de favorecer financeiramente os beneficiários da apólice.

Portanto, as partes dispõem apenas de indícios para demonstrar a inexistência de ânimo suicida no momento da celebração do contrato¹⁵³. Essa situação torna a atividade probatória extremamente difícil ou até mesmo impossível, ou seja, há a ocorrência da chamada "prova diabólica"¹⁵⁴.

Uma apólice de *seguro de vida em grupo*, ou seja, o segurado não é o estipulante do contrato, bem como uma apólice em que o capital segurado possui um valor irrisório para o beneficiário possuidor de uma vida econômica estruturada, podem ser usados como prova para sustentar uma tese de um suicídio não premeditado¹⁵⁵. Laudos médicos psiquiátricos do perfil do segurado também podem ser utilizados para fins probatórios¹⁵⁶.

Ainda no âmbito probatório, insta mencionar procedimento denominado autópsia psicológica, proveniente da psicologia forense, mas que vem a auxiliar até mesmo aos profissionais da área penal. O procedimento visa a reconstruir

¹⁵³ PASQUALOTTO, Adalberto de Souza. **Contratos nominados III**: : Seguro, Constituição de Renda, Jogo e Aposta, Fiança, Transação, Compromisso. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2008. 9 v., p. 169

¹⁵⁴ MARENSI, Voltaire; PEIXOTO, César. O Suicídio sob o Prisma do Contrato de Seguro e da Dissonância dos Tribunais Superiores com o Código Civil. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, Rs, v. 1, n. 41, mar./abr. 2011, p. 18

¹⁵⁵ DELFINO, Lúcio. Suicídio no contrato de seguro de vida. **Revista Jurídica**: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária, Sapucaia do Sul, RS, v. 394, n. 58, ago. 2010, p. 112

¹⁵⁶ Nesse sentido se manifestou o Ministro Massami Uyeda:

"Entretanto, se o suicídio ocorrer nos dois primeiros anos ao início da vigência do contrato ou de sua renovação, a indenização só não será devida, se demonstrado, de forma inequívoca, pela seguradora, que houve premeditação na ocasião da contratação do seguro, utilizando-se de laudos médicos psiquiátricos, do perfil psicológico do contratante, se faz uso de medicação antidepressiva, etc., semelhante ao que se faz em relação aos seguros de planos de saúde. É importante, sobretudo, que se prestigie a boa-fé do contratante."

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.077.342/MG. Segunda Seção. Relator: Ministro Massami Uyeda. 22 de junho de 2009. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 03 set. 2009)

a biografia do suicida através de entrevistas com pessoas próximas ao seu convívio, bem como, analisar os documentos relacionados ao falecido, tais como laudos psiquiátricos, cartas, a fim de descobrir o motivo pelo qual a pessoa decidiu retirar a própria vida.

Eventual perícia desta área poderia auxiliar não somente aos profissionais da área penal, mas também ao jurista da área cível a averiguar a ocorrência da premeditação no ato praticado pelo suicida e, conseqüentemente, apurar a obrigação do segurador de efetuar o pagamento do capital do seguro de vida no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o suicídio, além de ser coberto pelo seguro de vida, excluindo-se as hipóteses anteriormente expostas, também é abrangido pelo conceito de acidentes pessoais para fins de cobertura desta modalidade de seguro, ou seja, o suicídio não premeditado equipara-se ao acidente, tendo o segurado o direito de receber indenização correspondente à morte acidental¹⁵⁷.

Outros países atribuíram soluções diversas ao problema: a lei italiana, assim como a brasileira, estipula um prazo de carência mínima de dois anos para cobertura ser devida ao beneficiário do segurado suicida, porém, as partes podem convencionar de forma diferente¹⁵⁸. Na Argentina, o suicídio voluntário libera o segurador do pagamento, exceto se o contrato estiver em vigor por três anos ininterruptos¹⁵⁹. Por fim, a lei francesa prevê um prazo de carência de um ano¹⁶⁰.

Portanto, pode-se concluir pela existência de duas teorias a respeito da interpretação do Artigo 798 do Código Civil de 2002: a primeira entende não ser devida a cobertura ao beneficiário de segurado suicida, no caso de o sinistro ter ocorrido nos dois primeiros anos de carência da apólice de vida, pois o comando normativo apresenta ordem clara e objetiva, além de ter como escopo o término das discussões a respeito da premeditação do suicídio.

¹⁵⁷ HARTEN, Carlos. **O Contrato de Seguro visto pelo Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Ôte, 2009, p.82

¹⁵⁸ PIMENTA, Melissa Cunha; ALMEIDA, Launa de Barros. Suicídio no contrato de seguro de vida. Revista de Direito Privado, São Paulo, v. 283, n. 44, out./dez. 2010, p. 766

¹⁵⁹ Idem

¹⁶⁰ MARENSI, Voltaire. **O Seguro no Direito Brasileiro**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.3

Essa teoria é abarcada pelos juristas: Voltaire Marensi¹⁶¹, Ricardo Bechara¹⁶², Vera Helena Franco¹⁶³, Ivan Silva¹⁶⁴ e Melissa Cunha Pimenta¹⁶⁵.

Em sentido contrário, a segunda corrente entende ser devida cobertura, mesmo que o suicídio tenha ocorrido dentro do prazo de carência de dois anos, porém, cabe ao beneficiário comprovar que não houve a premeditação do segurado, pois uma interpretação diferente do dispositivo atentaria contra longas discussões doutrinárias e jurisprudências, cujo entendimento se encontra sumulado tanto pelo STJ como pelo STF, além do mais faria uma prova absoluta com o intuito de beneficiar as seguradoras.

Este entendimento é partilhado pelos juristas: Adalberto Pasqualotto¹⁶⁶, Flávio Tartuce¹⁶⁷, Silvio Venosa¹⁶⁸ e Luciano Delfino¹⁶⁹, além do mais corresponde ao firmado no Enunciado número 187 do Centro de Estudos Judiciários do Conselho Federal.

Vale ressaltar também a existência de uma variação deste entendimento que atribuiu o ônus da prova da premeditação do suicídio ocorrido no prazo de carência de dois anos ao próprio segurador, pois a boa-fé, elemento essencial do contrato securitário, deve ser presumida em todos os contratos, devendo a má-fé ser provada por quem alega. Tese defendida pelos doutrinadores Carlos Roberto Gonçalves¹⁷⁰, Arnaldo Rizzardo¹⁷¹ e Maria Helena Diniz¹⁷².

¹⁶¹ MARENSI, Voltaire; PEIXOTO, César. O Suicídio sob o Prisma do Contrato de Seguro e da Dissonância dos Tribunais Superiores com o Código Civil. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, RS, v. 1, n. 41, mar./abr. 2011, p. 17

¹⁶² BECHARA, Ricardo. Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 432

¹⁶³ FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos: Direito civil e empresarial**. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2012, p.343

¹⁶⁴ SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008, p.190.

¹⁶⁵ PIMENTA, Melissa Cunha; ALMEIDA, Launa de Barros. Suicídio no contrato de seguro de vida. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 283, n. 44, out./dez. 2010, p. 770

¹⁶⁶ PASQUALOTTO, Adalberto de Souza. **Contratos nominados III: : Seguro, Constituição de Renda, Jogo e Aposta, Fiança, Transação, Compromisso**. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2008. 9 v.p.169

¹⁶⁷ TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. São Paulo: Método, 2012, p.766

¹⁶⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Contratos em Espécie**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. 3 v, p.369

¹⁶⁹ DELFINO, Lúcio. Suicídio no contrato de seguro de vida. **Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária**, Sapucaia do Sul, RS, v. 394, n. 58, p.11, ago. 2010

¹⁷⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro, p.525

¹⁷¹ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos: Contratos em Espécie**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.875

6.3 EMBRIAGUEZ ALCÓOLICA DO SEGURADO MOTORISTA

O intenso esforço praticado por parte da mídia, associações e órgãos governamentais, com o intuito de evitar a combinação entre álcool e direção, denunciam a catástrofe que esta mistura vem ocasionando à sociedade, ceifando a vida até de pessoas inocentes que sequer praticaram atos para tais fatalidades.

Em resposta a diversas tragédias e altos índices de acidentes, cujo principal protagonista era o álcool, o Congresso Nacional aprovou no dia 19 de junho de 2008 a lei 11.705, popularmente conhecida como a Lei Seca, que alterou os artigos 165 e 276 do Código de Trânsito Brasileiro e passou a punir, administrativamente, todo o motorista que estivesse conduzindo veículo sob qualquer concentração de álcool por litro de sangue, conforme dispõe os referidos artigos:

Art. 165. Dirigir sob a influência de álcool ou de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência:

Infração - gravíssima;

Penalidade - multa (cinco vezes) e suspensão do direito de dirigir por 12 (doze) meses;

Medida Administrativa - retenção do veículo até a apresentação de condutor habilitado e recolhimento do documento de habilitação.

Art. 276. Qualquer concentração de álcool por litro de sangue sujeita o condutor às penalidades previstas no art. 165 deste Código.

Parágrafo único. Órgão do Poder Executivo federal disciplinará as margens de tolerância para casos específicos.”

Em relação à tutela penal, a referida lei também tipifica a conduta de dirigir com a quantia de seis decigramas de álcool por litro de sangue como crime de trânsito, considerado inclusive como crime de perigo pelo Supremo

¹⁷² DINIZ, Maria Helena. **Tratado Teórico e Prático dos Contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p.470

Tribunal Federal¹⁷³, ou seja, a simples conduta, sem resultado, configura a tipificação do crime disposto na lei:

Art. 306. Conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência:

Parágrafo único. O Poder Executivo federal estipulará a equivalência entre distintos testes de alcoolemia, para efeito de caracterização do crime tipificado neste artigo.

Insta deixar claro que tramitarão de forma separada: os processos em que serão apuradas eventuais responsabilidades penais do condutor embriagado, os procedimentos administrativos referentes às infrações de trânsito, bem como as ações cíveis de cobrança em face da seguradora que negou cobertura securitária ao motorista alcoolizado no momento do sinistro, servindo a condenação de um destes, no máximo, como prova para o outro.

No âmbito do direito securitário, a questão da embriaguez deve ser analisada sob dois prismas¹⁷⁴: primeiro como uma cláusula contratual limitativa de risco imposta pelo segurador, cujo objetivo é excluir dos riscos indenizáveis o sinistro ocasionado pelo fato de o motorista estar embriagado, ou seja, não importa se a perda dos reflexos ocasionada pelo álcool foi efetiva para a ocorrência do sinistro.

O segundo prisma pelo qual a embriaguez no seguro deve ser analisada é como uma causa de agravamento do risco, pois a ingestão de bebidas alcoólicas resulta na perda de reflexos, incoordenação motora, diminuição da atenção e percepção sensorial¹⁷⁵, o que certamente aumenta as chances do motorista se acidentarem e, conseqüentemente, a probabilidade da ocorrência de um sinistro. O Código Civil dispõe: Art. 768. O segurado perderá o direito à garantia se agravar intencionalmente o risco objeto do contrato.

A jurisprudência majoritária, sob um enfoque no Código Civil e, sobretudo, no Código de Defesa do Consumidor, entende que as cláusulas limitativas de risco, que visam a excluir a cobertura quando o segurado está

¹⁷³ 2ª Turma confirma tese de que embriaguez ao volante constitui crime Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=190300>>. Acesso em: 27 ago. 2012.

¹⁷⁴ BECHARA, Ricardo. Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p.11

¹⁷⁵ Ibidem, p. 12

alcoolizado, só serão eficazes quando o estado etílico do motorista foi a causa efetiva do sinistro, ou seja, a cláusula só poderá ser invocada pelas seguradoras quando a perda de reflexos ocasionada pelo álcool foi um fator determinante para agravar as chances da ocorrência do risco.

Conforme será demonstrado, e exemplificado, no presente trabalho, nem sempre o condutor embriagado será o responsável por um acidente automobilístico, deste modo, não será uma regra absoluta a premissa de que o segurado alcoolizado sempre agravará as chances de ocorrer um sinistro, em que pese seja uma constatação verdadeira na grande maioria das vezes.

É imperioso deixar claro que o Superior Tribunal de Justiça não considera nula nem abusiva a cláusula limitativa cujo objetivo é exonerar a seguradora do pagamento de indenização ao segurado, motorista alcoolizado, mas dependerá o caso concreto em que esta cláusula será invocada pela seguradora para fins de negar uma indenização.

Além do mais, é necessário que a referida cláusula, por ser uma limitadora de direitos do consumidor, firmada por meio de um contrato de adesão, seja redigida de forma destacada, de molde a permitir a sua imediata e fácil compreensão, nos termos do Artigo 54, §4º do Código de Defesa do Consumidor.

Outrossim, O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que a conduta agravadora de risco deve ser praticada pelo próprio segurado¹⁷⁶, não configurando tal hipótese quando o evento danoso foi ocasionado pelo preposto do segurado ou a qualquer pessoa que este

¹⁷⁶ Assim dispõe a ementa do acórdão:

Na linha da orientação firmada por este Tribunal, a culpa exclusiva de preposto na ocorrência de acidente de trânsito, por dirigir embriagado, não é causa de perda do direito ao seguro, por não configurar agravamento do risco, previsto no art. 1.454 do Código Civil, que deve ser imputado à conduta direta do próprio segurado

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 192.347/RS. Segunda Seção. Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo. 18 de março de 1999. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 24 mai. 1999.

empreste as chaves¹⁷⁷ do carro para configurar na qualidade de motorista do veículo, sobretudo nos casos de embriaguez eventual.

Em sentido contrário, o jurista Ricardo Bechara defende a tese de ser discutível a obrigação da seguradora em indenizar o segurado que entrega as chaves do carro a condutor ébrio habitual ou quando sabe que o motorista se encontra alcoolizado no momento, pois nestes casos haveria agravamento do risco¹⁷⁸.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é tormentosa em relação ao dever da seguradora de indenizar sinistros decorrentes de acidentes de trânsito quando o segurado estava alcoolizado, pois a dúvida que surge é se essa embriaguez do segurado, por si só, afasta a obrigação do segurador¹⁷⁹.

A corrente minoritária é originária do Recurso Especial nº 973.725, julgado no ano de 2008, interposto pelos beneficiários em face da seguradora que lhes negou cobertura do seguro de vida, pois o segurado estava conduzindo seu automóvel sob o estado de embriaguez no momento do sinistro quando veio a falecer.

O Ministro Relator Ari Pargendler¹⁸⁰, acompanhado pelos demais julgadores, proferiu voto, no sentido de ser indevida a cobertura securitária, unicamente pela presença de teor alcoólico no sangue do segurado:

"Aquele que embriagado dirige um veículo automotor agrava o risco do seguro, inadimplindo o contrato que exclui os acidentes resultantes dessa circunstância.

Que o risco é agravado e que a cláusula excludente do

¹⁷⁷ Nesse sentido dispõe a ementa:

DIREITO CIVIL. SEGURO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. TERCEIRO CONDUTOR. EMBRIAGUEZ. AGRAVAMENTO DO RISCO.

Firme o entendimento desta Corte de que o agravamento do risco ensejador da perda do direito ao seguro deve ser imputado à conduta direta da própria segurada. Recurso especial conhecido e provido.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 418.385/SP. Segunda Seção. Relator: Ministro Ricardo Cesar Asfor Rocha. 09 de dezembro de 2003. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 14 jun. 2004.

¹⁷⁸ BECHARA, Ricardo. Direito de seguro no cotidiano: Coletânea de ensaios jurídicos. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002 p.289

¹⁷⁹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012. p. 754

¹⁸⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 973.725/SP. Segunda Seção. Relator: Ministro Ari Pargendler. 26 de agosto de 2008. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 15 set. 2008, p. 5

seguro sempre que comprovada a embriaguez não é abusiva são conclusões resultantes do senso comum.

'Se beber não dirija. Se dirigir não beba', é a recomendação de autoridades responsáveis pelo trânsito, diariamente ouvida nos meios de comunicação.

Voto, por isso, no sentido de não conhecer do recurso especial."

Em relação ao referido julgado, Voltaire Marensi entende que punir a família do segurado pelo fato de este estar levemente embriagado, ou simplesmente por ter cometido uma infração de trânsito, configura um excesso de punição¹⁸¹. Posição partilhada por Flávio Tartuce¹⁸², quando afirma que não se pode atribuir ao segurado, pelo simples fato da embriaguez, a intenção de agravar o risco, o que seria uma forma exagerada de presunção da má-fé.

Ainda nos ensinamentos do jurista Voltaire Marensi¹⁸³, a embriaguez eventual do segurado não deve ser interpretada como uma hipótese de agravamento de risco no contrato de seguro, mas sim, devem ser observadas a boa-fé objetiva do segurado e as peculiaridades do caso concreto, sobretudo no seguro de automóvel, pois o entendimento em sentido oposto colocaria o consumidor em desvantagem exagerada em relação ao fornecedor, conduta vedada pelo Artigo 51, IV do CDC.

Em contraponto ao julgado ora comentado, o entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça afirma ser indispensável que a embriaguez do segurado tenha dado causa ao acidente automobilístico, ou seja, deve haver nexo de causalidade entre diminuição dos reflexos ocasionados pela ingestão de álcool e o evento danoso. Deste modo, o agravamento de risco estará configurado mesmo nos casos de embriaguez eventual, desde que esta tenha sido imperiosa para a ocorrência do sinistro.

Em consonância com o entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça, a Ministra Nancy Andrighi¹⁸⁴ se manifestou:

¹⁸¹ MARENSI, Voltaire. O Seguro: A Vida e sua Modernidade. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.p.206

¹⁸² TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012., p.754

¹⁸³ MARENSI, Voltaire. O Seguro no Direito Brasileiro. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.165

¹⁸⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo no Recurso Especial nº 57.290. Segunda Seção. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. 01 de dezembro de 2011. **Diário de Justiça da União**, Brasília, 09 dez. 2011, p. 2

"A jurisprudência do STJ é no sentido de que a embriaguez do segurado, por si só, não exime o segurador do pagamento de indenização prevista em contrato de seguro de vida, sendo necessária a prova de que o agravamento do risco decorrente da embriaguez influenciou decisivamente na ocorrência do sinistro, conforme os precedentes citados"

Para fins de melhor compreensão da matéria, insta definir o conceito de nexo causal: é a ligação de causa e efeito entre a conduta do agente e o resultado, não é jurídico, mas decorre das leis naturais¹⁸⁵. Ou seja, consoante o entendimento majoritário do STJ, é necessário que a conduta praticada pelo sujeito seja indispensável para a ocorrência de determinado fato.

Em contraponto ao entendimento majoritário do STJ, Angélica Carlini¹⁸⁶, estabelece uma interessante observação em relação às recusas de pagamento de coberturas da seguradora e à proteção da mutualidade de segurados, merecendo ser transcrita:

"É o que ocorre, por exemplo, nos casos de segurados cuja pretensão indenitória é frustrada em razão da comprovada embriaguez na condução do veículo no momento do acidente. Existem decisões judiciais, inclusive em esfera federal, que entendem que o segurado pode dirigir embriagado, mas não pode dar causa à colisão. Se a colisão for causada por outro motorista, ainda que o segurado envolvido esteja notória e comprovadamente embriagado, ele terá direito à indenização securitária, por não ter sido a embriaguez a causa do acidente. A legislação que regula o assunto proíbe que os motoristas quem embriagados, e não que colidam embriagados!(...)

Quando uma seguradora nega o pagamento da indenização securitária a um segurado que estava guiando comprovadamente embriagado, ela tem como fundamentação a proteção da mutualidade? Sim, porque há evidente interesse mutual e social de que os segurados não agravem as possibilidades de risco, assim como há evidente interesse social de que as pessoas se portem com responsabilidade quando estiverem guiando automotores" (grifo nosso)

Vale dizer que nem todos os acidentes automobilísticos serão causados pela embriaguez do segurado, em que pese ser a causa mais comum dos sinistros, ou seja, a simples presença de álcool no sangue do motorista não poderá servir como regra absoluta de que houve agravamento de risco e conseqüentemente a seguradora se eximir da obrigação de indenizar. Será necessária a comprovação de que o sinistro não teria ocorrido se não fosse a

¹⁸⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *apud* TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012. p.444

¹⁸⁶ CARLINI, Angélica. Função social dos contratos de seguro e sua sustentabilidade. *Cadernos de Seguro*, Rio de Janeiro, v. , n. 171, p.16-24, mar./abr. 2012, p. 23

redução das faculdades mentais ocasionadas pela presença de teor etílico no sangue do motorista.

No mesmo sentido, Voltaire Marensi entende que a seguradora não pode ser exonerada do pagamento da indenização decorrente de segurado embriagado se este não deu causa ao acidente, portanto, resta imperiosa a presença do nexo causal entre o consumo da bebida e o evento danoso, não sendo bastante a justificativa da presença de qualquer teor etílico no sangue do motorista para fins de negativa da cobertura securitária¹⁸⁷.

Para fins de ilustração, imagine-se um segurado que por vários anos contribuiu com o pagamento de seguro de vida e, após determinado evento festivo, ingere bebida alcoólica, conduz seu veículo e vem a falecer após forte batida na traseira de seu automóvel estacionado, que estava aguardando a abertura do semáforo.

É justo retirar o direito dos beneficiários de haver a cobertura securitária, por causa da embriaguez do segurado que não foi determinante para a causa do evento danoso? Ou seria justa a negativa de cobertura ao segurado simplesmente por ter infringido as normas administrativas e dirigir alcoolizado? Estes questionamentos se tornam ainda mais intensos quando a quantia representada pelo capital segurado trata-se de verba alimentar necessária à própria manutenção dos beneficiários.

Outrossim, para fins exemplificativos, se o segurado conduz automóvel após ingerir bebida alcoólica, mas vem a sofrer acidente quando um outro veículo invade a sua pista na contramão, em que pese estar embriagado e sofrer as sanções administrativas e possivelmente penais, seria justa a negativa de cobertura se o segurado não deu causa ao sinistro?

No tocante à comprovação do nexo causal para fins processuais, dispõe o Artigo 333, II do Código de Processo Civil, que o ônus da prova incumbe ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. O Código de Defesa do Consumidor, em seu Artigo 6º elenca os direitos básicos do consumidor, entre eles: a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo

¹⁸⁷ MARENSI, Voltaire. O Seguro no Direito Brasileiro. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.164

civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.

Nesse sentido, a respeito do ônus da seguradora de comprovar a embriaguez do segurado motorista, bem como, a ocorrência do sinistro por conta desta, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul guarda, atualmente, sintonia com o entendimento do STJ assim julgou o Relator Desembargador Ney Wiedemann Neto¹⁸⁸:

Além disso, inobstante essa situação da ausência de comprovação, não posso olvidar meu entendimento de que a circunstância de o segurado, no momento em que aconteceu o sinistro apresentar dosagem etílica superior àquela admitida na legislação de trânsito, não basta para excluir a responsabilidade da seguradora, pela indenização prevista no contrato. Para livrar-se da obrigação securitária, a seguradora deve provar que a embriaguez causou, efetivamente, o sinistro. No caso em tela, sequer comprovação da embriaguez existiu, muito menos que essa situação tenha sido a causa do sinistro.(grifo nosso)

Em relação às soluções atribuídas a esta discussão por outros países, cabe referir que muitas seguradoras europeias estipulam cláusulas limitativas de risco quando for constatado teor alcoólico em índice superior a 0,5 decigramas por litro de sangue do condutor segurado. Esta especificação proposta por estas seguradoras existe graças ao repúdio dos Tribunais Europeus em relação às exclusões de cobertura ocasionadas pela alcoolemia episódica do contratante de seguro¹⁸⁹.

Em síntese conclusiva: apesar dos acidentes automobilísticos que envolvem o álcool serem ocasionados pelo próprio motorista embriagado, não será uma regra incontestável, devendo ser apurado se houve agravamento do risco, por parte do segurado, em decorrência da perda de reflexos ocasionada pela ingestão de bebidas etílicas.

Portanto, a simples ingestão de álcool não pode servir como prova absoluta para o segurador se eximir da sua obrigação de indenizar, sobretudo quando esta atitude não foi decisiva para o resultado do sinistro, sendo imperioso que o contrato securitário sofra uma análise à luz do Código Civil e do Código de Defesa do Consumidor.

¹⁸⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70050700111, Sexta Câmara Cível, Relator Ney Wiedemann Neto, Julgado em: 18 out. 2012. Diário de Justiça, Porto Alegre, 23 out. 2012, p. 6-7

¹⁸⁹ MARENSI, Voltaire. O Seguro no Direito Brasileiro. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 164

CONCLUSÃO

Apesar da data e local do surgimento do seguro serem dados incertos, este fato não retira a sua inegável importância para a evolução da humanidade, acentuada, principalmente por tratar-se de um eficiente meio para se repartir entre uma coletividade inteira os prejuízos sofridos de modo individual por um integrante, de modo a não causar graves danos financeiros aos atingidos pelos riscos da vida.

Na primeira etapa deste estudo, foram abordados o modo de funcionamento do seguro na forma conhecida nos dias de hoje, bem como as peculiaridades inerentes ao contrato e a natureza jurídica da avença. Ademais, foi ressaltada a necessidade da presença do princípio da boa-fé objetiva nas relações securitárias e o princípio básico do mutualismo como substância do seguro, bem como debateu-se a importância da função social da avença securitária.

No tocante às partes contratantes, conclui-se não haver dúvidas quanto à condição de consumidor do segurado, bem como em relação à qualidade de fornecedor das seguradoras. Portanto, verifica-se uma relação de consumo, em que a parte vulnerável deverá ser protegida pelo Código de Defesa do Consumidor.

Já o segurador constitui-se como um mero administrador do fundo proveniente dos prêmios dos seguros contratados e utiliza este montante para efetuar o pagamento de indenizações, ou seja, as seguradoras não arcam com os prejuízos de seus clientes com seu próprio dinheiro.

O corretor de seguros é a parte responsável por agenciar o contrato entre o segurado e segurador. Também não responde por eventuais falhas ou negativas de pagamento das seguradoras, tendo em vista ser um profissional liberal e independente.

Conclui-se que as cláusulas limitativas de risco são necessárias para proporcionar a atividade das seguradoras, bem como proteger a mutualidade de segurados, tendo em vista as indenizações individuais serem arcadas pela

própria coletividade de consumidores. Esta espécie de cláusula também visa limitar os riscos que serão indenizáveis e assim possibilitar o cálculo do preço do prêmio através de estatísticas e probabilidades.

As cláusulas limitativas de risco são lícitas e indispensáveis à atividade do segurador, visto ser impossível a proteção contra todos os riscos. Deste modo, as cláusulas limitativas não se confundem com as abusivas que visam à exoneração de uma obrigação regularmente assumida pelo fornecedor.

O presente estudo concluiu que a cláusula da apólice de seguro contra roubo e furto que restringe a cobertura securitária quando o sinistro ocorreu por crime de estelionato é abusiva de acordo com o entendimento do STJ. Porém, o mesmo não ocorre quando o crime é de apropriação indébita, pois o Tribunal da Cidadania tem entendido tratar-se de um risco que tem uma base de cálculo atuarial diversa do roubo e do furto.

No tocante ao suicídio no seguro de vida, o Código Civil de 2002 impôs o prazo de dois anos de vigência do contrato para que o segurador se exonere do pagamento do capital contratado ao beneficiário do segurado suicida. Porém, trata-se de uma questão de intenso debate, tanto no âmbito doutrinário como jurisprudencial.

Uma parcela dos juristas acredita que o prazo de dois anos exigido pelo Código Civil foi disposto com o intuito de terminar com as inúmeras discussões em processos e como forma de proteger a coletividade dos segurados. Porém, outra parcela entende que a seguradora apenas poderá se exonerar do pagamento quando o suicídio foi premeditado, ou seja, a pessoa não estava acometida por grande doença quando se matou, mas apenas praticou tal ato para fraudar o seguro.

Em relação ao segurado que se encontrava conduzindo veículo, sob influência de álcool, no momento da ocorrência do sinistro, a jurisprudência tem se inclinado no sentido de que seguradora só será desobrigada de indenizar nos casos em que for comprovado o nexo de causalidade entre a perda de reflexos ocasionada pelo álcool e a ocorrência do evento danoso.

REFERÊNCIAS

- 2ª Turma confirma tese de que embriaguez ao volante constitui crime
Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=190300>>.
Acesso em: 27 ago. 2012.
- ALVIM, Pedro. **O Contrato de Seguro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- ALVIM, Pedro. **O Seguro e o Novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- ALVIM, Pedro. **Responsabilidade civil e seguro obrigatório**. São Paulo: Ed. Revista Dos Tribunais, 1972
- BATISTA, José Armando da Glória. A intermediação no seguro, o corretor de seguros e sua responsabilidade civil. In: CARLINI, Angélica L.; BECHARA, Ricardo. **Estudos de Direito do seguro em homenagem a Pedro Alvim**. Rio de Janeiro: Funenseg, 2011. Cap. 8, p. 143-157.
- BECHARA, Ricardo. **Direito de seguro no cotidiano: Coletanea de ensaios jurídicos**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002
- BECHARA, Ricardo. **Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- BITTENCOURT, Marcello Teixeira. **Manual de seguros privados**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.
- BORGES, Nelson. **Os contratos de seguro e sua função social: A revisão securitária no novo Código Civil**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 826, n. 25, p.766, ago. 2004.
- CADERNOS DE SEGUROS. Rio de Janeiro: Escola Nacional de Seguros, v. 166, maio/jun. 2011.
- CADERNOS DE SEGUROS. Rio de Janeiro: Escola Nacional de Seguros, v. 171, mar./abr. 2012.
- CARLINI, Angélica. Contrato de Seguro e Relações de Consumo: Mudanças Reflexões e Perspectiva. **Contrato de Seguro: pesquisa**, Rio de Janeiro, p.102-124, 2006.
- CARLINI, Angélica. Função social dos contratos de seguro e sua sustentabilidade. **Cadernos de Seguro**, Rio de Janeiro, n. 171, p.16-24, mar./abr. 2012

COELHO, Fabio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

COSTA, Mônica Figueiredo. Cláusulas Restritivas de Direito. Cadernos de Seguros, Rio de Janeiro, v 31, n. 166, p.82, maio/jun. 2011, p. 83

DELFINO, Lúcio. Suicídio no contrato de seguro de vida. **Revista Jurídica**: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária, Sapucaia do Sul, RS, v. 394, n. 58, ago. 2010

DELGADO, Mário Luiz et al. (Org.). **Novo Código Civil**: Questões Controvertidas. São Paulo: Editora Método, 2004. 2 v.

DELMANTO, Celso et al. **Código Penal Comentado**: acompanhado de comentários, jurisprudência, súmulas em matéria penal e legislação complementar. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Tratado Teórico e Prático dos Contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

FENASEG. **História do seguro - No mundo**. Disponível em: <<http://www.fenaseg.org.br/main.asp?View={90C02160-06E1-4B22-8737-4CF54A6C1C58}>>. Acesso em: 14 ago. 2012.

FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos**: Direito civil e empresarial. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2012.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: Contratos e Atos Unilaterais. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. 3 v. De acordo com o Novo Código Civil Brasileiro.

GRESPLAN, Isadora. **Brasil assume suicídio como questão de saúde pública**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2006-08-23/brasil-assume-suicidio-como-questao-de-saude-publica>>. Acesso em: 23 ago. 2012

GRESPLAN, Isadora. **Brasil assume suicídio como questão de saúde pública**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2006-08-23/brasil-assume-suicidio-como-questao-de-saude-publica>>. Acesso em: 23 ago. 2012

HARTEN, Carlos. **O Contrato de Seguro visto pelo Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Ôte, 2009.

ISADORA GRESPLAN. Agência Brasil. **Regionalmente, índice de suicídio no Brasil é semelhante ao de países com maiores taxas do mundo**. Disponível

em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2006-08-23/regionalmente-indice-de-suicidio-no-brasil-e-semelhante-ao-de-paises-com-maiores-taxas-do-mundo>>. Acesso em: 18 set. 2012.

JOSÉ LUÍS COSTA (Porto Alegre). Zero Hora. **Roubo de carro faz disparar preço do seguro em Porto Alegre.** Disponível em: <<http://zerohora.clicrbs.com.br/rs/noticia/2012/05/roubo-de-carro-faz-disparar-preco-do-seguro-em-porto-alegre-3764045.html>>. Acesso em: 19 maio 2012.

LUCAS FILHO, Olívio. **Seguros: Fundamentos, Formação de Preço, Provisões e Funções Biométricas.** São Paulo: Atlas, 2011.

Manica, Lais. **O contrato de seguro de vida.** 2010. 110 f. Monografia (Graduação em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre.

MARENSI, Voltaire. **O Seguro no Direito Brasileiro.** 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MARENSI, Voltaire. **O Seguro: A Vida e sua Modernidade.** 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MARENSI, Voltaire; PEIXOTO, César. O Suicídio sob o Prisma do Contrato de Seguro e da Dissonância dos Tribunais Superiores com o Código Civil. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, Rs, v. 1, n. 41, mar./abr. 2011.

MARINA ROSSI (São Paulo). Istoé Dinheiro. **Roubo e furto de veículos aumentaram no segundo trimestre deste ano.** Disponível em: <http://www.trackerdobrasil.com.br/_blog/Blog_Tracker/post/Roubo_e_furto_de_veiculos_aumentaram_no_segundo_trimestre_este_ano/>. Acesso em: 23 jul. 2012

MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor.** 2. ed. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2006.

MARTINS, João Marcos Brito. **O Contrato de Seguro: Comentado Conforme as Disposições do Novo Código Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2003

MARTINS, João Marcos Brito; MARTINS, Lídia de Souza. **Direito de Seguro: Responsabilidade Civil das Seguradoras.** 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

MATOS, Robson Pedron; MOLINA, Fabiana Ricardo. **O Contrato de Seguro: e o código de defesa do consumidor.** São Paulo: Quartier Latin, 2006.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Código Penal Interpretado**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Direito Penal: Parte Especial - Arts. 121 a 234 do CP**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2002. 2 v.

MOREIRA, Marco Aurélio Mello. O contrato de seguro: sua função social e o consumidor. In: CARLINI, Angélica L.; BECHARA, Ricardo. **Estudos de Direito do seguro em homenagem a Pedro Alvim**. Rio de Janeiro: Funenseg, 2011. Cap. 12, p. 195-212.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

PARIZATTO, João Roberto. **Seguro: Teoria e Prática**. 2. ed. Leme: Edipa, 2010.

PASQUALOTTO, Adalberto de Souza. **Contratos nominados III: : Seguro, Constituição de Renda, Jogo e Aposta, Fiança, Transação, Compromisso**. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2008. 9 v.

PAULA LABOISSIÈRE. Agência Brasil. **OMS pede mais ações voltadas para a prevenção do suicídio**. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/mundo/noticias/oms-pede-mais-acoes-voltadas-para-a-prevencao-do-suicidio>>. Acesso em: 18 set. 2012.

PELUSO, Cezar (Org.). **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 4. ed. Barueri: Manole, 2010.

PIMENTA, Melissa Cunha; ALMEIDA, Launa de Barros. Suicídio no contrato de seguro de vida. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 283, n. 44, p.759-773, out./dez. 2010.

PITA, Renato; DOMINGUEZ, Alexandre. **Seguro de automóvel**. Rio de Janeiro: Funenseg, 2011.

REALE, Miguel. **Função Social do Contrato**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/funsoccont.htm>>. Acesso em: 14 ago. 2012.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos: Contratos em Espécie**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Dos contratos e das declarações unilaterais da vontade**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SENE, Leone Trida. **Seguro de Pessoas: Negativas de Pagamento das Seguradoras**. Curitiba: Juruá Editora, 2009.

SILVA, Ivan de Oliveira. **Curso de Direito do Seguro**. São Paulo: Saraiva, 2008.

SOUZA, Antonio Lober Ferreira de et al. **Vocabulário conceituado de seguros**. Rio de Janeiro: Funenseg, 1996. Disponível em: <www.funenseg.org.br>. Acesso em: 03 set. 2012

SUSEP. **História do seguro**. Anuário Estatístico da SUSEP 1997. Disponível em: <<http://www.susep.gov.br/menu/a-susep/historia-do-seguro>>. Acesso em: 14 ago. 2012.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2012.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. São Paulo: Método, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil : teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 10. ed. São Paulo : Atlas, 2010

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Contratos em Espécie**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. 3 v

VIEIRA, Kay Francis Leal; SARAIVA, Evelyn Rúbia de Albuquerque; COUTINHO, Maria da Penha de Lima. **Entrelaçamentos entre depressão e suicídio segundo os futuros psicólogos**. Psico, João Pessoa, Pb, v. 41, n. 2, abr./jun. 2010.

Werlang, Blanca Susana Guevara. **Proposta de uma entrevista semi-estruturada para autópsia psicológica em casos de suicídio**. Campinas, 2000

WIKIPÉDIA. **Ciencias Atuariais**. Disponível em: <pt.wikipedia.org/wiki/Ciencias_atuariais>. Acesso em: 05 jun. 2012.