



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Controvérsias acerca da Ação Direta de Terceiro em Face do Segurador.

Barbara de Azevedo Martins Diniz

Rio de Janeiro
2014

BARBARA DE AZEVEDO MARTINS DINIZ

Controvérsias acerca da Ação Direta de Terceiro em Face do Segurador.

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica Areal

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2014

CONTROVÉRSIAS ACERCA DA AÇÃO DIRETA DE TERCEIRO EM FACE DO SEGURADOR

Barbara de Azevedo Martins Diniz

Graduada pela Universidade Candido Mendes –
Centro. Advogada.

Resumo: A intensificação das relações humanas sob influência de aspectos políticos, econômicos e sociais, fez com que a sociedade inventasse mecanismos de proteção à pessoa que, dentre eles, fez nascer o contrato de seguro. Originalmente, o seguro foi criado, pura e simplesmente, com o intuito de suportar eventuais danos que atingissem aquele que buscou a proteção do ente segurador. O presente artigo tem por objeto abordar a possibilidade ou não do ajuizamento de ação direta por terceiro (pretensa vítima) contra a seguradora de suposto causador do dano, fundadas no seguro facultativo de responsabilidade civil. Os aspectos civis e processuais do tema serão confrontados, com a exposição das características do contrato de seguro; a diferença entre os seguros obrigatórios e facultativos e a evolução jurisprudencial com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Palavras-chave: Processo Civil. Contrato de seguro. Ação Direta. Princípios.

Sumário: Introdução. 1. O Contrato de Seguro. 1.1 Seguros Obrigatórios x Seguros Facultativos. 1.2 Seguro Facultativo de Responsabilidade Civil. 1.3 A figura do terceiro no seguro facultativo de responsabilidade civil. 2. Ação Direta x Denúnciação da Lide. 3. Sistema de prova e violação dos princípios processuais constitucionais. 3.1 A produção de provas no processo judicial: terceiro x seguradora. 4. Panorama jurisprudencial: evolução e discussões. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O crescimento do mercado segurador no Brasil, sobretudo o seguro facultativo de responsabilidade civil, tem causado cada vez mais reflexões pelos civilistas e processualistas.

Muito se discute sobre a figura do terceiro, face ao contrato de seguro. Muitas vezes o terceiro recorre ao Poder Judiciário, para pleitear reparação de danos causados

supostamente por indivíduos que são contratos de seguro facultativo de responsabilidade civil.

Entretanto, antes de se adentrar no mérito da referida discussão é necessário compreender as características gerais dos contratos de seguro e do seguro facultativo de responsabilidade civil (RCF).

Serão demonstradas as características do contrato de seguro, sobretudo o seguro de responsabilidade civil e seus fundamentos técnico-jurídicos.

Será abordada a diferença dos seguros obrigatórios e seguros facultativos que são o alicerce para o cabimento da propositura de ação direta por terceiro supostamente prejudicado em face da seguradora.

O objeto do seguro é definido pelo Código Civil o que o difere de outros produtos e serviços, prestados simultaneamente à transação.

Faz-se necessário o esclarecimento sobre a posição processual da seguradora nos casos em que o segurado é demandado. As regras processuais podem interferir ou até mesmo modificar a natureza jurídica do contrato de seguro?

A proteção do seguro facultativo de responsabilidade civil visa resguardar o segurado ou terceiro? Muitas vezes, entretanto, defendem a proteção do terceiro, na qualidade de vítima face ao causador de dano, ora contratante de seguro facultativo de responsabilidade civil, sem ao menos saber quais as disposições contratuais firmadas pelo segurado e pela seguradora.

Como fica a situação processual da seguradora quando demandada diretamente por terceiro? A produção de provas pela seguradora e até mesmo pelo terceiro ficará prejudicada, nos casos em que o segurado não figura como parte da demanda judicial?

Diga-se, por oportuno, que o objetivo do Estado Democrático de Direito é respeitar a posição das partes litigantes no processo judicial e a igualdade nos meios de produção de provas a fim de se alcançar uma decisão judicial justa.

O trabalho servirá de instrumento de reflexão sobre os princípios do Direito do Seguro e do direito à igualdade na produção de provas pela seguradora e pelo terceiro, como demonstração que o direito à reparação de dano não pode violar direito de outrem.

Será demonstrado o tratamento da matéria e a evolução jurisprudencial brasileira.

O operador do Direito deve fazer uso da hermenêutica ante os conflitos entre princípios eventualmente existentes em um caso prático, para buscar sempre o "espírito das normas" e, por extensão, a justiça.

A evolução da sociedade e a busca de proteção dos direitos torna necessário o equilíbrio e a harmonia entre os princípios dos direitos material e processual, de modo que o contrato de seguro facultativo de responsabilidade civil seja analisado de forma diferente do seguro obrigatório.

1. CONTRATO DE SEGURO.

Historicamente, tem-se que as primeiras apólices de seguro, emitidas nos moldes atuais, surgiram no século XIV, para proteger as grandes navegações que partiam da Europa. Com o aumento das referidas navegações, acirrou-se a necessidade de evitar a injustiça que se acometia com os consignatários de cargas, que sofriam, individualmente, danos pelo alijamento aleatório das mesmas ao mar para salvar o seu restante, a tripulação e a embarcação, ocasionados, por exemplo, por um mau tempo¹.

Motivados pela necessidade de segurança, os segurados passaram a se reunir nas praças comerciais, onde obtinham conhecimento das condições dos riscos e informações sobre os negócios a serem firmados. A partir de então, identificava-se os que possuíam as mesmas características e riscos semelhantes, para que houvesse o rateio dos prejuízos, mediante prévia contribuição de quantia, caso, futuramente, ocorresse sinistro na viagem. A fixação do valor do prêmio era feita com base nas experiências obtidas em outras praças comerciais e com as respectivas estatísticas.

Vê-se que a ideia de seguro nasceu de um princípio de justiça, onde todos os consignatários, norteados pelas bases da solidariedade e coletividade, se uniam para suportar os prejuízos futuros, possíveis de ocorrer individualmente. Francisco de Assis Braga conta que o “Parlamento Inglês foi obrigado a aprovar duas leis distinguindo o seguro da aposta e criando os primeiros rudimentos daquilo que mais tarde chamaria de interesse segurável.”²

No Brasil, o Código Civil de 1916, ao conceituar o contrato de seguro em seu artigo 1.432³, determinou que o segurador, mediante pagamento do prêmio pelo segurado, se obrigava a indenizar prejuízo resultante de riscos futuros previstos no referido contrato. Tal definição, no entender do legislador do Código Civil de 2002,

¹SANTOS, Ricardo Bechara dos. *Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 7.

²BRAGA, Francisco de Assis. *Contrato de seguro: a técnica, do risco ao sinistro*. São Paulo: Ampla, 2001, p. 13.

³Art. 1.432 - Considera-se contrato de seguro aquele pelo qual uma das partes se obriga para com a outra, mediante a paga de um prêmio, a indenizá-la de prejuízo resultante de riscos futuros, previstos no contrato. BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 03 fev. 2014.

merecia ser atualizada, já que se mostrava insuficiente ao estabelecer como objeto de contrato tão somente a indenização ao segurado de prejuízo sofrido por este, o que literalmente não abarcaria os seguros de pessoa.

Basicamente, o contrato de seguro pode ser dividido em dois tipos: de dano e de pessoa. O primeiro se caracteriza pela finalidade de indenizar prejuízos, como por exemplo, seguro de transporte, tanto marítimo quanto terrestre. No seguro de dano, o segurado busca a prevenção contra determinado risco, já com o intuito de refazer o equilíbrio desfeito depois de ocorrido o sinistro. O seguro de pessoa, cuja modalidade mais conhecida é o seguro de vida, o beneficiário, em regra, não obtém indenização quando aumenta o seu patrimônio com o recebimento do valor do seguro.

Frise-se que no seguro de pessoa, mais especificamente no seguro de vida, quer por morte quer por sobrevivência, não há que se falar em reparação de dano, uma vez que a ocorrência do risco previsto não guarda necessariamente relação com qualquer prejuízo. Em tais seguros, o interesse é apresentado como conteúdo econômico livremente estimável.

Nesses termos, o artigo 757⁴, do Código Civil de 2002, trouxe definição mais abrangente para o contrato de seguro, a qual consiste na obrigação do segurador em garantir o interesse legítimo do segurado, relativo à pessoa ou coisa.

Como se verifica, por meio da celebração do contrato de seguro, a seguradora passa a ser a garantidora⁵ do interesse legítimo do segurado⁶, que pode consistir em reparação de dano, pagamento de indenização, entre outros.

A garantia é elemento essencial do contrato de seguro por se caracterizar como o compromisso assumido pelo segurador em honrar as obrigações previstas no contrato, em contrapartida ao pagamento do prêmio⁷, caso ocorra o sinistro do risco⁸ coberto, de

⁴Art. 757 - Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados. BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 03 fev. 2014.

⁵Garantia - É a designação genérica utilizada para indicar as responsabilidades pelos riscos assumidos por um segurador ou ressegurador, também empregada como sinônimo de cobertura e do próprio seguro (...) (ESCOLA Nacional de Seguros. *Dicionário de Seguros*. Vocabulário conceituado de seguros. 3. ed. Rio de Janeiro: ENENSEG, 2011, p. 111).

⁶Interesse Legítimo Segurado - É relação lícita, de valor econômico, sobre um bem (aqui considerado no seu sentido mais amplo) ameaçada por um risco e que, nos termos do Código Civil, constitui o objeto do contrato de seguro. *Ibidem*, p. 124.

⁷Prêmio- É a importância paga pelo segurado, ou estipulante, à seguradora, em troca da transferência do risco contratado (...). *Ibidem*, p. 165.

⁸Risco - É o evento incerto ou de data incerta que independe da vontade das partes contratantes e contra o qual é feito o seguro. *Ibidem*, p. 188.

modo que não se admite a interpretação extensiva ou analógica, bem como qualquer indenização referente ao risco que não faça parte da cobertura contratada.

A não materialização do risco predeterminado no contrato não constitui em nenhuma hipótese desvantagem para o segurado, uma vez que a base do seguro é o mutualismo, onde um grupo de segurados contribui com uma pequena parte para um fundo - somadas todas as partes - que proverá os recursos para o pagamento dos eventuais sinistros consequentes de eventos futuros e não desejados.

Logo, o mutualismo implica na união de muitos em prol de alguns, mantida a incerteza quanto aos que virão a sofrer sinistros, quando estes ocorrerão, e a exata dimensão das consequências danosas de sua ocorrência.

Ao contratar um seguro, o segurado não deve ter em vista apenas a indenização que poderá receber em razão da materialização do risco coberto, vale dizer no âmbito e no limite da cobertura, mas também a garantia de supressão do risco que pesa sobre si, em uma palavra, a segurança.

Daí a concepção da obrigação própria do segurador como uma obrigação de garantia, que implica no dever de prestar segurança, pois por meio do contrato de seguro, o segurado transfere à seguradora o risco que afeta o seu interesse.

A satisfação do interesse segurado é a concretização da garantia. Tal interesse apresenta-se como o meio de que se utiliza a pessoa para tornar efetivo o seu direito, além de determinar um comportamento adequado de todos os partícipes, que acaba por se caracterizar como fator estabilizador da atividade securitária.

1.1 SEGUROS OBRIGATÓRIOS X SEGUROS FACULTATIVOS.

O seguro pode ser dividido em obrigatório e facultativo. A distinção de ambos consiste na finalidade de cada um destes contratos.

Os seguros obrigatórios são, necessariamente, previstos em lei. Tais seguros pressupõem a existência de risco inerente a uma atividade ou circunstância que exponha a sociedade e seus indivíduos a graves prejuízos sociais e financeiros, ou lesões físicas que demandam reparação ou compensação obrigatória. A criação de um seguro obrigatório há que considerar a incidência de danos derivados da exposição, busca-se, assim, proteger o interesse social relacionado.

O artigo 20, do Decreto Lei nº 73/66⁹, elenca os seguros que são obrigatórios. São eles: danos pessoais a passageiros de aeronaves comerciais; responsabilidade civil do proprietário de aeronaves e do transportador aéreo; responsabilidade civil do construtor de imóveis em zonas urbanas por danos a pessoas ou coisas; bens dados em garantia de empréstimos ou financiamentos de instituições financeiras públicas; garantia do cumprimento das obrigações do incorporador e construtor de imóveis; garantia do pagamento a cargo de mutuário da construção civil, inclusive obrigação imobiliária; edifícios divididos em unidades autônomas; incêndio e transporte de bens pertencentes a pessoas jurídicas, situados no País ou nele transportados; crédito à exportação, quando julgado conveniente pelo Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP), ouvido o Conselho Nacional do Comércio Exterior (CONCEX); danos pessoais causados por veículos automotores de vias terrestres e por embarcações, ou por sua carga, a pessoas transportadas ou não; responsabilidade civil dos transportadores terrestres, marítimos, fluviais e lacustres, por danos à carga transportada.

A lei estabelece o rol das modalidades dos seguros que são obrigatórios, as suas condições e regras, para que na hipótese de comprovação de dano, a vítima possa pleitear, diretamente, reparação ou indenização pelo dano suportado, mediante o cumprimento dos requisitos legais, por se tratar de responsabilidade civil objetiva, conforme disposto no parágrafo único, do artigo 927, do Código Civil.

No caso da circulação de veículos automotores, por exemplo, o número extravagante de acidentes de trânsito, fatais e invalidantes, justificaram a criação do seguro de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres - DPVAT, tratado pela Lei nº 6.194/74.¹⁰ A referida lei estabelece os valores das indenizações e o prazo para os respectivos pagamentos, tipos de coberturas, documentos necessários para apuração do sinistro, entre outros.

O jurista Arruda Alvim ao comentar sobre seguro obrigatório expôs que o “interesse social de garantir às vítimas o direito de indenização é a própria causa destas modalidades de seguro”.¹¹

Logo, tem-se que o seguro de responsabilidade civil divide-se em obrigatório e facultativo. O Código Civil de 2002 introduziu disposição inédita sobre seguro

⁹BRASIL. *Decreto-Lei n 73, de 21 nov 1966*. Dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados, regula as operações de seguros e resseguros e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0073.htm>. Acesso em 03 fev 2014.

¹⁰BRASIL. *Lei n 6.194, de 19 dez 1974*. Dispõe sobre Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga, a pessoas transportadas ou não. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6194.htm>. Acesso em 03 fev 2014.

¹¹ALVIM, Arruda. *Comentários ao Código Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 375.

obrigatório, ao estabelecer no *caput* do artigo 788 que “nos seguros de responsabilidade legalmente obrigatórios, a indenização por sinistro será paga pelo segurador diretamente ao terceiro prejudicado”.

Nesta hipótese, ficam dispensados de comprovação os elementos subjetivos da responsabilidade civil. Basta que sejam demonstrados que o dano reclamado decorre de determinada atividade legalmente assegurada – nexo de causalidade.

Como se vê, a seguradora, nos casos de seguros obrigatórios, não pode recusar-se a indenizar, sob a alegação de inadimplemento do contrato pelo segurado, sem integrá-lo no processo. A rigor, o segurador não está obrigado a chamar o segurado/causador do dano a integrar o pólo passivo da demanda, sendo essa uma faculdade. Todavia, na hipótese da seguradora opor exceção do contrato não cumprido, por exemplo, e desejar chamar o segurado/causador para integrar o pólo passivo da demanda, deverá fazê-lo por meio do chamamento ao processo¹², nos termos do artigo 77, do Código de Processo Civil.

Demandado diretamente por terceiro, poderá o segurador requerer a citação do segurado, mediante chamamento ao processo, para que no caso de condenação, possa acioná-lo em ação regressiva, por não ter cumprido obrigação contratual que lhe incumbe, por exemplo, não pagamento do prêmio.

Comentam Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero¹³, que “chamamento ao processo (...) tem por objetivo chamar ao processo todos os possíveis devedores de determinada obrigação comum (...) dá-se ampliação subjetiva no polo passivo do processo”.

Freddie Didier Jr., ao citar os ensinamentos de Luiz Fux^{14 15}, acrescenta que o “objetivo da lei é a inclusão de todos (chamante e chamados) na mesma condenação, porque o título que se forma é judicial e sua execução só pode ser dirigida em face dos que participaram do seu processo de formação”.

¹²“Trata-se de intervenção de terceiro provocada pelo réu, cabível apenas no processo de conhecimento, que se funda na existência de um vínculo de solidariedade entre o chamante e o chamado. É instituto criado em benefício do réu (...) a sua finalidade primeira é alargar o campo de defesa dos fiadores e dos devedores solidários, possibilitando-lhes, diretamente no processo em que um ou alguns deles forem demandados, chamar o responsável principal, ou co-responsáveis ou coobrigados, para que assumam a posição de litisconsorte, ficando submetidos à coisa julgada(...) Não se trata, pois, de exercício de ação regressiva do chamante contra o chamado, mas apenas de convocação para a formação de litisconsórcio passivo(...)”. (DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. v. 1. 12. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010, p.391)

¹³MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 149.

¹⁴DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. v. 1. 12. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010. p. 392.

¹⁵FUX, Luiz *apud* MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 47.

O Professor Fredie Didier¹⁶ prossegue e diz que a admissibilidade do chamamento ao processo se dá contra todos os devedores solidários, quando o credor exigir de um ou de alguns deles, parcial ou totalmente, a dívida comum.

Tais casos são tipos de ação regressiva, estabelecidos pelo legislador, em observância ao princípio da especialidade, como hipótese de chamamento ao processo, não atingidos pela denunciação da lide. O art. 79 do CPC determina que ao chamamento ao processo sejam aplicadas, por analogia, as regras da denunciação da lide, em razão da aparência entre os referidos institutos. A relação jurídica entre os chamados e a parte adversa é direta, o que não existe nas hipóteses de denunciação da lide.

Com relação ao contrato de seguro, a lei põe a salvo o cabimento das duas modalidades de intervenção tanto nos processos de rito ordinário quanto no sumário, nos termos do art. 280 do CPC: “No procedimento sumário não são admissíveis a ação declaratória incidental e a intervenção de terceiros, salvo a assistência, o recurso de terceiro prejudicado e a intervenção fundada em contrato de seguro”.¹⁷

Sendo assim, nos contratos de seguro obrigatórios, a lei prevê a possibilidade de terceiro acionar diretamente à seguradora para obtenção da indenização por sinistro, onde não se questiona a culpa e somente é exigida a comprovação do dano - responsabilidade civil objetiva.

O seguro facultativo representa o acordo de vontades entre as partes no contrato de seguro, pois o seguro nasce de acordos livres. Miguel Maria de Serpa Lopes¹⁸ nos ensina que o seguro facultativo “representa uma forma de economia, uma garantia da execução de obrigações assumidas”.

No seguro facultativo o interesse do segurado é a proteção do seu patrimônio que pode se ver diante do risco de desfalcá-lo.

Ricardo Bechara Santos¹⁹, explica que:

[...] o nosso Código adotou, para o facultativo, o modelo de reembolso, pelo qual o interesse primordialmente amparado seria a reposição do patrimônio do segurado, diminuído pelo cumprimento de obrigação, fruto de responsabilidade por evento traçado contratualmente. Enquanto que, para o obrigatório, retirou-lhe a característica de seguro de reembolso e, por isso mesmo, deu a este a titularidade e legitimidade processual para demandar diretamente a seguradora, como que, além de beneficiário, encarnando a condição de segurado [...].

¹⁶DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. v. 1. 12. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 392-393.

¹⁷BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em 03 fev 2014.

¹⁸LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil*. v. IV. 5. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001, p. 425.

¹⁹SANTOS, Ricardo Bechara dos. *Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 1.

A celebração de contrato de seguro facultativo tem como objetivo proteger o segurado, de modo a concedê-lo garantias que contemplem além das exigências pessoais, as dos tempos atuais. A dimensão do seguro é coletiva e, por isso, as bases técnicas atuariais devem ser preservadas.

Na realidade, a maioria dos componentes do prêmio do seguro, ou decorrem da probabilidade histórica da sinistralidade ou são custos fixos e quase-fixos (comercialização, emissão da apólice, remuneração do capital da seguradora e tributos) onde permanece a incerteza como elemento predominante.²⁰

Portanto, nos casos em que a contratação de seguro é uma faculdade jurídica, o dever indenizatório da seguradora será sempre subsidiário ao do segurado.

1.2 SEGURO FACULTATIVO DE RESPONSABILIDADE CIVIL.

O artigo 787, do atual Código Civil, dispõe sobre o seguro facultativo de responsabilidade civil. Nesses termos, o dever de indenizar o terceiro surge somente após a certeza de que o dano fora causado por conduta culposa do segurado.

O referido seguro possui uma peculiaridade imposta pelo legislador no artigo supra, uma vez que o segurado deverá comunicar ao segurador tão logo o sinistro ocorra e, posteriormente, tão logo seja citado em ação movida por terceiro. Esse controle possibilita a prevenção de fraudes, assegura desembolso justo e adequado ao caso concreto, pois para efeito do contrato de seguro, o segurado não poderá indenizar diretamente ou firmar acordo com terceiro supostamente prejudicado, tampouco reconhecer sua responsabilidade ou confessar sua culpa, sem o consentimento do segurador.

O segurador deve ficar ao lado do segurado para garantir-lhe o reembolso e, ainda, para reforçar a sua defesa e retaguarda de eventual condenação.

A obrigação da seguradora de garantir o interesse legítimo do segurado decorre, sempre, da apuração da culpa do segurado no sinistro e a sua responsabilidade se limita ao objeto do contrato firmado. A contratação de seguro facultativo de responsabilidade civil, não transfere à seguradora a condição de causadora do dano, mas apenas a de garantidora dessa reparação, desde que sejam preenchidos os pressupostos exigidos para

²⁰FENDT, Roberto. *Estabelece normas gerais em contratos de seguro privado e revoga dispositivos do Código Civil, do Código Comercial Brasileiro e do Decreto-Lei nº 73 de 1966*. Parecer emitido em análise ao Projeto de Lei nº 3555/2004, do Deputado Eduardo Cardoso. Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização – CNseg, 2010, p. 35.

o reconhecimento da responsabilidade do segurado, quais sejam: conduta ilícita, culpa, dano e nexo de causalidade (artigos 186, 187 e 927, do Código Civil de 2002).

Vale dizer, no seguro de responsabilidade civil, o segurado, ao buscar se prevenir e proteger, firma contrato com a seguradora para transferir a esta um determinado risco, futuro e incerto quanto a sua ocorrência (álea).

Na hipótese de tal risco se materializar, ou seja, ocorrer o evento previsto no contrato, o segurado poderá optar por comunicar o sinistro à seguradora para que esta proceda com o reembolso ao mesmo, dos gastos por ele despendidos, em razão de sua responsabilidade civil por evento traçado contratualmente.

Somente o segurado poderá transferir à seguradora a obrigação que lhe foi imposta, decorrente de sua responsabilidade civil, após devida constatação de sua culpa em evento danoso. Logo, não é demasiado dizer que o seguro facultativo de responsabilidade civil privilegia a força contratual e ampara o segurado na reposição de seu patrimônio, ao se ver diante do risco de desfalcá-lo com o desembolso para reparar dano que involuntariamente causar a alguém.

Portanto, a contratação de seguro facultativo de responsabilidade civil não estabelece qualquer garantia a terceiros estranhos ao contrato, mas apenas ao segurado, que na condição de contratante, pode exigir da seguradora contratada proteção e garantia do risco objeto do contrato.

1.3 A FIGURA DO TERCEIRO NO SEGURO FACULTATIVO DE RESPONSABILIDADE CIVIL.

Sobre a figura do terceiro no seguro facultativo de responsabilidade civil, Celso Marcelo de Oliveira²¹ expõe com clareza que “o seguro em tela não é a favor de terceiro”.

Assim, cristalino que o terceiro não é parte do contrato de seguro facultativo de responsabilidade civil, tampouco este objetiva beneficiá-lo, posto que sequer é possível conhecê-lo no momento de sua contratação, em razão da aleatoriedade do contrato.

Ricardo Bechara²² conclui que o seguro de responsabilidade civil facultativo “tampouco é estipulação em favor de terceiro, como *data venia* equivocadamente entendem alguns, que acabam confundindo a estrutura de seguros obrigatórios como o de DPVAT”.

²¹OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Teoria Geral do Contrato de Seguro*. v. 1. São Paulo: LZN, 2005, p. 156.

²²SANTOS, Ricardo Bechara dos. *Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

Diante disso, o terceiro será sempre figura estranha ao contrato de seguro facultativo de responsabilidade civil, posto que a seguradora não firmou qualquer pacto, bem como não praticou qualquer ato ilícito contra o mesmo. O segurado é quem possui a faculdade de acionar a seguradora, em razão de seu vínculo contratual e os respectivos limites, nos casos em que se vê diante da hipótese de reparar dano causado a terceiro.

2. AÇÃO DIRETA X DENUNCIÇÃO DA LIDE.

A propositura de ação direta por terceiro em face da seguradora do suposto causador do dano esbarra no fundamento de que não sendo o terceiro parte do contrato de seguro, não seria possível ele acionar a seguradora que somente com o segurado, formam as únicas partes desse negócio jurídico bilateral, fato que, por si, acarreta a ilegitimidade ativa do terceiro, assim como a ilegitimidade passiva da seguradora ao ser demandada diretamente por este.

Não pode haver dúvidas quanto à ilegitimidade do terceiro para demandar contra a seguradora, sem antes haver reconhecimento judicial acerca do direito de ser indenizado por ato culposo do segurado.

É juridicamente inviável responsabilizar apenas o segurador, para quem será processualmente inviável sustentar, eficazmente, a ausência de culpa do segurado, haja vista que somente este dispõe de meios para defender-se e, por tal motivo, é a parte unicamente legítima para ser demandada diretamente por terceiro.

A obrigação da seguradora em indenizar terceiro por dano sofrido, como já dito, exige a comprovação de culpa e ato ilícito do segurado, como causador do dano reclamado, o que só é possível de ser apurado entre as partes envolvidas no acidente. A seguradora figurará como garantidora da indenização, no limite do risco contratado, após a declaração do vínculo entre a vítima e o segurado.

Não há qualquer legitimidade do terceiro reclamar indenização diretamente em face da seguradora, pois, enquanto não comprovada a culpa do segurado ou mesmo a condição do terceiro de vítima, não haverá obrigação da seguradora de prestar garantia. Pontes de Miranda²³ afirmava que “o terceiro não tem ação direta contra o segurador para obter o adimplemento do que o contraente - não o segurador - lhe deve”.

Segundo Ricardo Bechara²⁴, o vínculo contratual estabelecido entre o segurador e o segurado, nos seguros facultativos de responsabilidade civil, que tem por objeto a

²³MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. v. 46. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

²⁴SANTOS, Ricardo Bechara dos. *Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

reposição patrimonial deste último, é o suficiente para inexistir responsabilidade direta da seguradora frente à terceiro, que, por sua vez, não teria ação direta, por lhe faltar pretensão a deduzir frente à seguradora.

O eminente Ministro Célio Borja²⁵ se manifestou sobre a matéria ao analisar o Projeto de Lei nº 3.555/2004 e, dentre outros, teceu o seguinte comentário:

Nos seguros facultativos atribuir ao prejudicado o direito de propor ação de ressarcimento contra o segurador, independentemente da responsabilização do autor do dano, subverte a norma do direito civil que exige a demonstração da autoria e da relação de causalidade entre o evento e o prejuízo (C. Civil, art. 186).

Ainda segundo o Ministro²⁶, a faculdade de terceiro de exigir a reparação civil diretamente do segurador do risco, desvirtua os institutos do seguro e da responsabilidade civil, ao suprimir do autor do dano a faculdade de contestar pretensão do prejudicado e recompor judicial ou extrajudicialmente o prejuízo. O sistema do direito comum, previsto no artigo 186, do Código Civil de 2002, reclama a relação de causalidade entre o evento e o dano.

A ação direta promovida por terceiro não imputa ao segurador ação ou omissão que tenham causado o evento danoso, não responde ele perante o suposto prejudicado, e não incide em mora de qualquer obrigação para com este. No nosso direito, a responsabilidade civil advém da culpa e do dolo, de natureza subjetiva.

De acordo com o Professor Mayaux²⁷, Mestre da Universidade de Lion, “o exercício da ação direta no direito brasileiro, diante do novo Código, não é possível senão nos seguros obrigatórios”. Acrescenta ainda que, “a partir do momento em que se tem um texto que limita a ação direta aos seguros obrigatórios, torna-se efetivamente difícil estendê-las a todos os seguros, porque a lei estaria sendo violada”.

Ressalte-se que é garantido ao segurado optar por indenizar diretamente a vítima, sem que para isso a seguradora seja comunicada do sinistro ocorrido. Possibilitar que a vítima acione diretamente a seguradora é o mesmo que retirar do segurado a sua faculdade de utilizar o seguro ou não, uma vez que nos contratos de seguro facultativo de responsabilidade civil é comum a oferta de bônus e vantagens aos segurados que não acionam a seguradora por determinado período de tempo.

²⁵BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 3555/2004, do Deputado Eduardo Cardoso. Estabelece normas gerais em contratos de seguro privado e revoga dispositivos do Código Civil, do Código Comercial Brasileiro e do Decreto-Lei nº 73 de 1966.

²⁶BORJA, Célio. *op.cit.*

²⁷MAYAUX, Luc *apud* SANTOS, Ricardo Bechara dos. *Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

Desta forma, é legítima a decisão do segurado de não acionar o seguro em caso de sinistro, que entenda não lhe trazer prejuízo financeiro. O contrato de seguro faculta ao segurado avaliar o que lhe é mais benéfico economicamente, em caso de ocorrência de sinistro.

Logo, a participação da seguradora em demanda fundada em seguro facultativo de responsabilidade civil deverá ocorrer por meio da denunciação da lide, pois esta é uma intervenção de terceiro provocada.

A denunciação da lide veicula pretensão regressiva. Nas palavras de Fredie Didier Jr.²⁸, pois “o denunciante visa ao ressarcimento pelo denunciado de eventuais prejuízos que porventura venha a sofrer em razão do processo pendente”.

Denunciar a lide a alguém é trazê-lo para o processo, por força de garantia prestada, ou em razão de direito regressivo existente em face dessa pessoa. O denunciante se utiliza do mesmo processo para exercer a ação de garantia ou a ação de regresso em face do denunciado, com o intuito de vincular o terceiro ao quanto decidido na causa e a condenação do denunciado à indenização.²⁹

Outro aspecto a ser observado é o objeto do referido contrato de seguro que, como visto anteriormente, implica no dever do segurador de prestar garantia ao segurado no que concerne à reposição do seu patrimônio, em razão do prejuízo sofrido, nos moldes do risco coberto pelo seguro.

Acrescenta o Professor Fredie Didier³⁰ que “normalmente, seria o caso de demanda sem interesse de agir, pois o demandante ainda não sofreu qualquer prejuízo”. Prossegue o referido Professor e cita o eminente Barbosa Moreira ao sintetizar que a denunciação da lide consiste “em verdadeira propositura de uma ação de regresso antecipada, para a eventualidade da sucumbência do denunciante.”.

Fredie Didier³¹ aduz, ainda, que o segurado não está obrigado a denunciar a lide à seguradora, posto que a denunciação é exercício de ação, portanto, não se trata de um dever. Nas suas palavras: “na verdade, um ônus processual: conquanto diga a lei que a denunciação da lide é obrigatória, na verdade é facultativa”.

Como se vê, a participação processual da seguradora em conflitos fundados em contrato de seguro facultativo de responsabilidade civil deverá ser feita mediante a denunciação da lide, a uma porque a relação jurídica da seguradora é fixada diretamente

²⁸DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. v. 1. 12. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 366.

²⁹Ibidem. p. 367.

³⁰Ibidem.

³¹Ibidem. p. 338.

e apenas com o segurado, a duas porque se o segurado na qualidade de denunciante for vitorioso na ação principal contra o terceiro supostamente prejudicado, a ação regressiva contra a seguradora não será examinada, e a três porque é facultado ao segurado denunciar a lide à seguradora.

Quanto à situação processual do litisdenunciado em face do adversário do denunciante, assunto que na discussão em tela se refere à posição jurídica da seguradora em face do terceiro, há ainda controvérsia no campo doutrinário.

Candido Rangel Dinamarco identifica o litisdenunciado como assistente litisconsorcial. Nelson Nery Jr. entende que o litisdenunciado possui os mesmos poderes do assistente simples, por não ter qualquer relação com o adversário do denunciante.

Contudo, Fredie Didier³² afirma haver tendência jurisprudencial de considerar o litisdenunciado como litisconsorte do denunciante, para permitir a condenação direta do denunciado, principalmente nos casos em que o denunciado for sociedade seguradora.

É inegável que o CPC deu ao denunciado poderes processuais equivalentes aos de um litisconsorte (e unitário, repita-se), por isso que não nos parece que possa ser equiparado a um assistente simples – embora, reconheça-se, a lógica do raciocínio é correta. Parece que é caso de legitimação extraordinária autônoma: o denunciado passará a defender interesses do denunciante em face do adversário deste, sem qualquer vínculo de subordinação.

Desta forma, parece ser imprescindível que as peculiaridades dos contratos de seguro, pouco exploradas em nosso Direito, sejam propagadas e esclarecidas para que os institutos processuais sejam adequadamente aplicados, como solução de conflitos que envolvem a matéria, de modo a trazer maior segurança jurídica.

3. SISTEMA DE PROVA E VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS PROCESSUAIS CONSTITUCIONAIS.

A prova pertence ao processo e produz efeitos comuns e homogêneos para todos os sujeitos processuais. Uma vez produzida, a prova é separada da parte que a produziu e é incorporada ao processo, de modo que não poderá ser dele extraída ou desentranhada, salvo findo o prazo de cinco anos, após o arquivamento dos autos, quando as partes e interessados poderão requerer o desentranhamento dos documentos juntados, microfilmagem ou quando documentos com valores históricos forem recolhidos ao Arquivo Público, conforme as exceções previstas nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 1.215, do CPC.

³² DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual civil*. v. 1. 12. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 370.

No processo jurisdicional, o objetivo principal é a efetivação de um resultado prático favorável a quem tenha razão, que seja produto de uma decisão judicial baseada nos fatos suscitados e provas produzidas postos ao crivo do contraditório.

Desta forma, o direito à prova é considerado direito fundamental e deriva dos direitos constitucionalmente assegurados ao contraditório e ao acesso à justiça.

Logo, é garantido às partes a participação adequada no processo judicial. A estreita conexão entre as alegações dos fatos, com que se exercem os direitos de ação e de defesa, e a possibilidade de submeter ao julgador os elementos necessários para demonstração dos fundamentos das próprias alegações torna clara a influência das normas, em termos de prova, sobre os direitos constitucionalmente garantidos em favor daqueles que tem o direito de se defender em juízo.

O sistema de provas no Processo Civil Brasileiro pressupõe a possibilidade de se alcançar judicialmente, a verdade a respeito dos fatos controvertidos. Assim, o inciso I, do artigo 14, do Código de Processo Civil, impõe às partes e a seus procuradores o dever de “expor os fatos em juízo conforme a verdade”.³³

A interpretação sistemática e teleológica das normas constitucionais demonstra que o direito à prova é direito fundamental, emanado como desdobramento da garantia constitucional do devido processo legal ou um aspecto fundamental das garantias processuais da ação, defesa e contraditório.³⁴

Conforme se verifica, a prova do processo judicial é o elemento mais importante para se alcançar a prestação jurisdicional justa. Destaca-se, além da observação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, o princípio da igualdade processual (paridade de armas) também deve ser considerado.

Tal princípio visa garantir aos sujeitos processuais idêntico tratamento, para que possam ter as mesmas oportunidades e os mesmos instrumentos processuais para fazer valer os seus direitos e pretensões, de modo a tornar o processo um instrumento justo sem prejuízo para qualquer das partes.³⁵

Logo, a possibilidade da referida ação direta se mostra totalmente incabível, a uma porque no curso de um processo judicial há a necessidade de se alcançar a verdade sobre os fatos controvertidos, a duas porque à falsidade dos fatos corresponde o

³³CRETELLA, José Neto. *Fundamentos Principlológicos do Processo Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 337.

³⁴DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. v. 2. 5. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 19.

³⁵Ibidem, p. 65.

desvirtuamento da ordem jurídica, já que as condutas sancionadas devem ser aquelas contrárias à lei e não podem ficar a salvo de sua incidência.³⁶

Além disso, não há como impor deveres processuais de lealdade e colaboração ao autor do dano, que não é réu na ação, o que gerará inúmeras dificuldades na entrega da prestação jurisdicional.

Registra-se, que assim como em diversas Constituições contemporâneas, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB) traz em seu texto metas políticas sob a forma de princípios, e consagra valores e direitos que exige do intérprete e do legislador um esforço todo especial, com a utilização de técnicas próprias, a fim de preservar cada disposição envolvida no texto constitucional, de forma a manter a unidade de todo ordenamento jurídico com a Constituição. O texto constitucional autoriza um amplo controle de constitucionalidade sobre as leis e atos administrativos em geral.³⁷

Importante ressaltar que o princípio do contraditório se divide, basicamente, em duas garantias: participação do réu em audiência, comunicação e ciência, bem como possibilidade de influenciar a decisão do juízo. Trata-se de dimensão substancial do referido princípio, onde além da parte ser ouvida, deve-lhe ser garantidas condições de influência na decisão do magistrado.

Quanto à ampla defesa, impende afirmar ser “direito fundamental de ambas as partes, consistindo no conjunto de meios adequados para o exercício do adequado contraditório”.³⁸

3.1 A PRODUÇÃO DE PROVAS NO PROCESSO JUDICIAL: TERCEIRO X SEGURADORA.

Como foi visto acima, a seguradora só arcará com os prejuízos suportados pelo segurado, em favor do terceiro, na hipótese de comprovação de culpa exclusiva do segurado atrelado a existência de ato ilícito, passível de reparação, no limite do risco coberto pelo contrato de seguro.

Desta forma, na discussão de eventual dever indenizatório da seguradora perante o terceiro, sem a participação do segurado na lide na qual se apura o suposto ilícito,

³⁶Ibidem. p. 337-338.

³⁷BARROSO, Luís Roberto apud BARCELLOS, Ana Paula de. *Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional*. Rio de Janeiro-São Paulo-Recife: Renovar, 2005, p.10-11.

³⁸MENDONÇA Jr., Delosmar apud DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. v. 1. 12. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 61.

como a seguradora, demandada diretamente por pretensa vítima, poderá produzir prova das excludentes da responsabilidade civil do segurado ou da inexistência dos fatos alegados pelo autor da ação?

E, ainda, de que maneira o terceiro afastará as alegações da seguradora, referentes ao contrato de seguro do qual ele não é parte? O terceiro conseguirá afastar as alegações referentes à mora no pagamento do prêmio, ao agravamento do risco objeto do contrato, ou à inexatidão nas declarações prestadas pelo segurado? Sendo a vítima injustamente indenizada pela seguradora, é justo a seguradora suportar o prejuízo?

Não há que se argumentar que a seguradora, após ser demandada diretamente por terceiro, poderá ajuizar ação de regresso contra o segurado no caso de indenização injusta, pois este poderá comprovar que não agiu culposamente. Neste caso, quem arcará com o prejuízo da seguradora? Não seria hipótese de enriquecimento sem causa de terceiro supostamente prejudicado?

A referida ação direta também prejudica o direito à ampla defesa do próprio terceiro, pois, processualmente, este não teria condições e legitimidade para afastar as alegações da seguradora, referentes ao contrato de seguro, do qual ele não é parte.

Responsabilizar apenas o segurador tornará processualmente inviável a sustentação eficaz da ausência de culpa do segurado, o que prejudicará uma coletividade de segurados. Não é demasiado lembrar que a seguradora, na qualidade de gestora de um fundo comum, administra grupos que possuem os mesmos riscos futuros e incertos, baseados em cálculos atuariais, que proverão os prejuízos de alguns.

Fica claro que apenas o segurado dispõe de meios para produzir as provas quanto aos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, conforme determina o inciso II, do artigo 333, do Código de Processo Civil.

Portanto, exigir da seguradora a prova de que o segurado não agiu culposamente é o mesmo que exigir a produção da chamada prova diabólica.³⁹

O segurado é quem tem melhores condições para debater os fatos concernentes ao surgimento da obrigação ressarcitória. O envolvimento da seguradora é superveniente. O seguro é quase sempre parcial e limitado, enquanto que a obrigação do responsável abrange os prejuízos efetivos.

³⁹“A prova diabólica é aquela que é impossível, senão muito difícil de ser produzida (...) é a expressão que se encontra na doutrina para fazer referência àqueles casos em que a prova da veracidade da alegação a respeito de um fato é extremamente difícil, nenhum meio de prova sendo capaz de permitir tal demonstração”. (CÂMARA, Alexandre Freitas apud DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. v. 2. 5. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 92).

4. PANORAMA JURISPRUDENCIAL: EVOLUÇÃO E DISCUSSÕES.

A matéria em comento foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) que, nos autos do Recurso Especial nº 1.245.618-RS, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, julgado em 22.11.2011, oriundo de ação de cobrança de indenização securitária e compensação por danos morais e lucros cessantes, o autor aduzia que seu táxi fora abalroado por automóvel segurado, e no qual a seguradora figurava como ré.

Em sede de defesa, a seguradora arguiu, preliminarmente, ilegitimidade passiva, sob o fundamento de que não poderia ser demandada diretamente pelo terceiro prejudicado, pois sua relação jurídica era estabelecida unicamente com o segurado.

Em primeira instância, o pedido foi julgado parcialmente procedente e a preliminar de ilegitimidade passiva foi afastada, para condenar a seguradora ao pagamento da quantia de R\$ 6.409,49, a título de lucros cessantes ao autor. Ambas as partes apelaram. Veja-se o referido Acórdão:

Apelação Cível. Seguro. Ação ordinária. Lucros Cessantes. Verba honorária.

I – Presente a legitimidade passiva da seguradora ré, porquanto admissível o direcionamento da ação do lesado contra a seguradora, pois o contrato de seguro contém estipulação em favor de terceiro que, quando identificado passa a integrar a relação jurídica securitária. Preliminar de ilegitimidade passiva afastada.

II – Ainda que o óbito do proprietário do veículo tenha ocorrido em data anterior ao sinistro, não há falar em ilegitimidade passiva do Espólio, porquanto a renda auferida pelo veículo de praça era repassada para o Espólio.

III – Diante da comprovação de que o táxi ficou na oficina por 41 dias, são devidos os lucros cessantes. Incabível a limitação pretendida pela seguradora ao valor de R\$ 80,00 e com limite máximo de 30 dias, porquanto tal cláusula do contrato refere-se exclusivamente ao veículo atingido pelo carro do segurado [...]. Apelo da ré desprovido. Apelo do autor provido.

Entretanto, na ocasião do julgamento do Recurso Especial acima mencionado, o STJ permitiu ser a seguradora diretamente demandada por terceiro, para responder pelos danos por este suportados, sem a participação do segurado no pólo passivo da ação.

Não obstante o vínculo contratual da seguradora ser apenas com o segurado e a ausência deste na ação prejudicar e até mesmo impossibilitar o conhecimento dos fatos que motivaram o pleito de indenização, por parte da pretensa vítima do dano, e ainda impedir que o suposto causador possa trazer prova e defender-se nos autos, a Ministra Nancy Andrighi entendeu que o ajuizamento de ação direta é possível quando há no contrato estipulação em favor de terceiro. Abaixo a ementa da decisão do referido Recurso Especial⁴⁰:

⁴⁰BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.245.618-RS. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Julgado em 22 nov 2011.

Civil e Processo Civil. Recurso especial. Indenização securitária. Ação proposta diretamente em face da seguradora sem que o segurado fosse incluído no polo passivo. Legitimidade.[...]

3. A interpretação do contrato de seguro dentro de uma perspectiva social autoriza e recomenda que a indenização prevista para reparar os danos causados pelo segurado a terceiro seja por este diretamente reclamada da seguradora.

4. Não obstante o contrato de seguro ter sido celebrado apenas entre o segurado e a seguradora, dele não fazendo parte o recorrido, ele contém uma estipulação em favor de terceiro. E é em favor desse terceiro - na hipótese, o recorrido - que a importância segurada será paga. Daí a possibilidade de ele requerer diretamente da seguradora o referido pagamento.

5. O fato de o segurado não integrar o polo passivo da ação não retira da seguradora a possibilidade de demonstrar a inexistência do dever de indenizar.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

A Ministra⁴¹ acrescentou em seu voto o seguinte:

Sobre a legitimidade da seguradora para figurar no pólo passivo em ação proposta por terceiro, a jurisprudência das duas turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento de que é cabível a ação direta do terceiro, em face da seguradora. Assim demonstram as seguintes ementas:

Recurso especial. Ação de indenização diretamente proposta contra a seguradora. Legitimidade.

1. Pode a vítima em acidente de veículos propor ação de indenização diretamente, também, contra a seguradora, sendo irrelevante que o contrato envolva, apenas, o segurado, causador do acidente, que se nega a usar a cobertura do seguro.

2. Recurso especial não conhecido.

Aduz a Ministra que os precedentes que fundamentaram seu voto abraçam, corretamente, o princípio constitucional da solidariedade, em que se assenta o princípio da função social do contrato que, de fato, recomenda que a indenização prevista para reparar os danos causados pelo segurado a terceiro seja por este diretamente reclamada da seguradora, sem qualquer afronta à liberdade contratual das partes.

Tal interpretação estaria em plena harmonia com o princípio da função social do contrato de seguro, que permite a ampliação do âmbito de eficácia da relação contratual para se garantir o pagamento efetivo da indenização ao terceiro lesado pelo evento danoso, conforme decidido no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 474.921/RJ, julgado pela Terceira Turma do STJ, de Relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, publicado em 19.10.2010.

Entretanto, tendo em vista a repercussão do assunto, não somente para a área jurídica, como também para o setor econômico brasileiro e, ainda, por haver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a matéria foi julgada por amostragem de recursos repetitivos por ser de relevância geral, de modo a evitar o julgamento individual de uma multiplicidade de recursos, que tenham por objeto a mesma questão, bem como estabelecer, assim, maior segurança jurídica.

Nestes termos, em 08.02.2012, a Segunda Seção do STJ ao julgar o Recurso Especial nº 962.230 - RS, cuja decisão foi publicada em 20.04.2012, na qualidade de

⁴¹Ibidem.

Recurso Repetitivo, conforme art. 543-C do CPC, pronunciou-se definitivamente sobre a matéria e decidiu descaber propositura de ação por terceiro prejudicado direta e exclusivamente em face da seguradora do suposto causador do dano.

A ação que originou o referido Recurso Especial cuidava de demanda na qual o autor pleiteava indenização por perdas e danos, sob o fundamento de ter se envolvido em acidente de trânsito com veículo segurado pela ré. O autor teria providenciado o conserto de seu automóvel às suas expensas e iniciou a cobrança contra a seguradora do suposto causador do dano. O Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Taquari/RS extinguiu o feito sem resolução de mérito, em virtude do acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva da seguradora. Em grau de apelação, a sentença foi mantida por acórdão assim ementado:

Apelação Cível. Responsabilidade cível em acidente de Trânsito. Ação de indenização. Ação direta contra a Seguradora.

Carência de ação reconhecida em primeiro grau. Não havendo relação de direito material entre a demandante e a seguradora ré, mantém-se a sentença de carência de ação por ilegitimidade passiva. Apelo não provido.

Logo, interposto o Recurso Especial, julgado na qualidade Recurso Repetitivo, sobreveio a seguinte decisão⁴²:

Processual Civil. Recurso Especial representativo de controvérsia. Art. 543-C do CPC. Ação de reparação de danos ajuizada direta e exclusivamente em face da seguradora do suposto causador. Descabimento como regra.

1. Para fins do art. 543-C do CPC:

1.1 Descabe ação do terceiro prejudicado ajuizada direta e exclusivamente em face da Seguradora do apontado causador do dano.

1.2 No seguro de responsabilidade civil facultativo a obrigação da Seguradora de ressarcir danos sofridos por terceiros pressupõe a responsabilidade civil do segurado, a qual, de regra, não poderá ser reconhecida em demanda na qual este não interveio, sob pena de vulneração do devido processo legal e da ampla defesa.

2. Recurso Especial não provido.

O Relator do Processo, Ministro Luis Felipe Salomão⁴³, discorreu em seu voto que:

[...] não parece cabível o ajuizamento de ação de indenização direta e exclusivamente contra a seguradora do suposto causador do acidente, sem a participação desse no processo (...) não há propriamente uma relação jurídica de direito material entre o terceiro (a vítima) e seguradora, sendo que a solidariedade nasce somente por força de relação de direito processual (vítima e seguradora) e de uma obrigação aquiliana reconhecida judicialmente (entre o segurado e a vítima), sem a qual não haveria responsabilidade da seguradora de indenizar os danos sofridos por terceiros (...) o traço que caracteriza e conceitua o seguro de responsabilidade civil facultativo, qual seja, o de neutralizar a obrigação do segurado em indenizar danos causados a terceiros, nos limites dos valores contratados, razão pela qual não se dispensa, para exigir-se a cobertura securitária, a verificação da responsabilidade civil do segurado do sinistro[...].

⁴²Ibidem.

⁴³Idem.

Assim sendo, a orientação atual do STJ é pela impossibilidade de terceiro prejudicado ajuizar ação diretamente contra a seguradora do pretense causador do dano.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, outra conclusão não se pode chegar senão a de que incabível é a ação direta de terceiro (pretensa vítima) contra a seguradora do suposto causador do dano, fundadas em contratos de seguro facultativo de responsabilidade civil.

Ainda que as mais modernas concepções do direito estejam a privilegiar a responsabilidade civil objetiva na reparação dos danos causados à vítima, não se pode desconsiderar as características do contrato de seguro facultativo de responsabilidade civil, entitulado entre seguradora e segurado.

As normas e princípios foram criados para compor um ordenamento jurídico equilibrado e unitário e, se foi feita distinção entre os contratos de seguro obrigatório e facultativo de responsabilidade civil, é porque o objetivo do legislador é realmente tratar e gerar consequências diversas para os dois.

O contrato de seguro facultativo de responsabilidade civil nada mais é do que a garantia do segurado em ter a reposição do seu patrimônio pela seguradora, quando estiver diante da hipótese de reparação do dano causado a terceiro. Entretanto, é necessária a comprovação de conduta ilícita, de culpa, dano e nexos de causalidade, para se falar em responsabilidade civil.

A seguradora só poderá exercer o seu direito de defesa de maneira igual ao do terceiro, se o segurado, quem participou do evento, for incluído no pólo passivo da demanda. Caso contrário, não será possível produzir as provas contrárias às alegadas, uma vez que não foi a seguradora quem causou o suposto dano.

Pode-se dizer que há um desvio de característica tanto do seguro como da responsabilidade civil, em não deixar o suposto autor do dano se defender ou até tentar uma solução amigável. Como foi visto, ainda que o causador do dano tenha contratado seguro facultativo de responsabilidade civil, não há lei que o obrigue a utilizar tal seguro para reparar dano causado à outrem. Trata-se de uma faculdade do segurado. Somente ele pode decidir o que melhor lhe convém economicamente.

Logo, a possibilidade da referida ação direta se mostra totalmente incabível, a uma porque no curso de um processo judicial há a necessidade de se alcançar a verdade sobre os fatos controvertidos, a duas porque à falsidade dos fatos corresponde o desvirtuamento da ordem jurídica, já que as condutas sancionadas devem ser aquelas

contrárias à lei, de modo que não pode ficar a salvo de sua incidência. Sem falar do entendimento defendido pelo Superior Tribunal de Justiça quanto ao tema, em sede de Recurso Repetitivo, que concluiu pela impossibilidade do ajuizamento de ação direta por terceiro contra a seguradora do suposto causador do dano.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. *Comentários ao Código Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

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

BARCELLOS, Ana Paula de. *Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional*. Rio de Janeiro-São Paulo-Recife: Renovar, 2005.

BRAGA, Francisco de Assis. *Contrato de seguro: a técnica, do risco ao sinistro*. São Paulo: Ampla, 2001.

BRANCO, Elcir Castelo. *Seguro obrigatório de responsabilidade civil*. São Paulo: Universitária de Direito, 2010.

BRASIL. *Decreto-Lei n 73, de 21 nov 1966*. Dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados, regula as operações de seguros e resseguros e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0073.htm>. Acesso em 03 fev 2014.

_____. *Lei n 5.869, de 11 jan 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em 03 fev 2014.

_____. *Lei n 6.194, de 19 dez 1974*. Dispõe sobre Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga, a pessoas transportadas ou não. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6194.htm>. Acesso em 03 fev 2014.

CRETELLA, José Neto. *Fundamentos Principiológicos do Processo Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. v. 1. 12. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010.

_____; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. v. 2. 5. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010.

ESCOLA Nacional de Seguros. *Dicionário de Seguros*. Vocabulário conceituado de seguros. 3. ed. Rio de Janeiro: ENENSEG, 2011.

FENDT, Roberto. *Estabelece normas gerais em contratos de seguro privado e revoga dispositivos do Código Civil, do Código Comercial Brasileiro e do Decreto-Lei nº 73 de 1966*. Parecer emitido em análise ao Projeto de Lei nº 3555/2004, do Deputado Eduardo Cardoso. Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização – CNseg, 2010.

GLODSCHMIDT, James. *Direito Processual Civil*. t. 1. Campinas: Bookseller, 2003.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil*. v. IV. 5. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. v. 46. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Teoria Geral do Contrato de Seguro*. v. 1. São Paulo: LZN, 2005.

SANTOS, Ricardo Bechara dos. *Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.