

AGRAVAMENTO DE RISCO – CONCEITOS E LIMITES

*Ruy Rosado de Aguiar Júnior*¹

1ª parte: o regime do agravamento de risco no Código Civil. A informação no contrato de seguro: regime legal e princípio da boa-fé, relação entre informações iniciais e juízo de agravamento, questionário do segurador, incidência do CDC. O agravamento do risco: definição, pressupostos objetivos, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. O ato de agravar o risco: elemento subjetivo – agir intencional, culposo, ou sem culpa. A comunicação do agravamento do risco: objeto e tempo. Consequências da falta de comunicação. Distinção: perda do direito à garantia, perda de indenização, resolução e resilição.

2ª parte: o regime do agravamento de risco no Projeto da Câmara n. 29 de 2017. Limitação ao direito de resolver. Referências ao elemento subjetivo: voluntariedade, intencionalidade, dolo e culpa. Comparação entre o regime de agravamento de risco no Código Civil e no Projeto da Câmara n. 29 de 2017.

1. O tema que me foi proposto: Agravamento de risco – conceitos e limites, divido em duas partes. Na primeira, examino aspectos do regime do Código Civil, nos arts. 768 e 769; na segunda, faço uma aproximação entre o Código Civil e o Projeto de Lei da Câmara, n. 29 de 2017, arts. 18 e 19.

¹ Ministro aposentado do Superior Tribunal de Justiça – STJ. Advogado.

I. O regime do Código Civil

2. O Código Civil trata do agravamento do risco em dois artigos principais:

Art. 768. O segurado perderá o direito à garantia se *agravar intencionalmente* o risco objeto do contrato.

Art. 769. 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.

§ 1º. O segurador, desde que o faça nos quinze dias seguintes ao recebimento do aviso da agravação do risco sem culpa do segurado, poderá dar-lhe ciência, por escrito, de sua decisão de resolver o contrato.

§ 2º. A resolução só será eficaz trinta dias após a notificação, devendo ser restituída pelo segurador a diferença do prêmio.

A informação

3. Antes de examinar essas disposições, realço a importância da informação, uma vez que o seguro “fica totalmente dependente de informações que, a seu propósito, as partes venham a trocar”.²

O regime legal do seguro impõe às partes obediência ao princípio da boa-fé:

Art. 765. O segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato, a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes.³

² MENEZES CORDEIRO, 2013, p.551.

³ “Não se trata da *bona fidei* necessária e existente em todos os negócios jurídicos, mas do grau mais elevado de confiança entre as partes, com a troca sincera e recíproca de todas as informações pertinentes ao contrato, desde o momento inicial da proposta até

No início do século passado, escrevia Clóvis Bevilacqua:

Diz-se que o seguro é um contrato de boa-fé. Aliás todos os contratos devem ser de boa-fé. No seguro, porém, este requisito se exige com maior energia, porque é indispensável que as partes confiem nos dizeres uma da outra. Pela mesma razão, é posto em relevo, no seguro, o dever comum de dizer-se a verdade.⁴

A aproximação das partes antes da celebração do contrato corresponde ao regime da culpa *in contrahendo*.⁵ Nessa fase pré-contratual, ensina Menezes Cordeiro, existem três categorias de deveres: de proteção, de informação e de lealdade. Atender a esses preceitos é um dever – do segurado e do segurador –, que decorre do princípio geral da boa-fé objetiva expresso no art. 422 do Código Civil: “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”. É um ônus imposto *ope legis*:

Una carga, un *onere*, que contrariamente a lo que es una obligación, no puede la entidad aseguradora en caso de pasividad exigir su cumplimiento forzoso o, incluso, un resarcimiento por los daños y perjuicios.⁶

4. O contrato que será firmado resulta de um acordo com base em informações antes fornecidas pelo segurado ou obtidas pelo segurador. O juízo da agravação por fato superveniente estabelece uma relação entre o quadro formado pelas informações iniciais e a realidade altera-

a celebração do contrato e durante toda a vida do contrato” (SOUZA; RODRIGUES NETTO; BARROS, 2004, v.7, p.245).

⁴ BEVILAQUA, 1934, v.5, p.205.

⁵ “A declaração do risco parece, no entanto, de caracterizar como um dever pré-contratual. Trata-se, além do mais, de uma noção específica do direito do contrato de seguro, cujo fundamento há de buscar-se no princípio da boa-fé” (VASQUES, 1999, p.211).

⁶ VEIGA COPO, 2015, p.158.

da no curso da execução do contrato. O julgamento da agravação será comparativo e relacional entre duas situações, assim como pensadas na celebração, com as informações então recebidas, e como depois vieram a se apresentar. Carvalho Santos mostrou bem essa relação entre as informações iniciais e o agravamento:

As declarações feitas pelo segurado sobre as condições e circunstâncias do risco é que servem de base à aceitação da proposta e fixação da taxa do prêmio, de forma que qualquer ato do segurado que torne mais grave o risco, aumentando-lhe as probabilidades de verificação, modificam necessariamente as condições do contrato: o risco deixa de ser o previsto e segurado, passando a ser agravado.⁷

5. O segurado tem o dever de fornecer informe sobre o que for relevante para a avaliação do risco.⁸ O limite dessa exigência para o segurado dependerá do grau de seu conhecimento a respeito de quais sejam os dados necessários a repassar ao segurador.

Há duas soluções legislativas possíveis: ou atribuir ao pretendente do seguro o dever de dar todas as informações relevantes (mas ele pode não saber o que é relevante), ou colocar sobre os ombros do segurador a obrigação de apresentar um questionário suficiente e bastante. A recente legislação alemã aceitou a segunda alternativa: “o tomador deve informar sobre as circunstâncias relevantes que conheça e que lhe sejam perguntadas, num questionário, pelo segurador”.⁹

É recomendável uma solução intermediária. De uma parte, quem conhece a sua realidade é o segurado, e tem o dever de informá-la. De outra, é o segurador que detém conhecimento sobre o negócio dos seguros e tem registro dos dados estatísticos sobre riscos, podendo atribuir maior ou menor relevo aos fatos. Daí a importância do questionário que o segurador apresenta ao futuro segurado, oportunidade em que o

⁷ SANTOS, 1958, v.19, p.338.

⁸ “Risco segurável é o acontecimento possível, futuro e incerto, ou de data incerta, que não depende somente da vontade das partes” (ALVIM, 1986, p.215).

⁹ MENEZES CORDEIRO, 2013, p.579.

segurador pode provocar as respostas convenientes, ao mesmo tempo que limita a futura conceituação de fatos como relevantes.

Por isso, o segurador se submete às mesmas exigências da boa-fé. Sendo ele o técnico especializado nessa atividade, cabe-lhe colocar o segurado a par de suas obrigações quanto ao prêmio, do significado das cláusulas, das características do risco, de sua extensão, das hipóteses de agravamento etc. Para a celebração, o questionário¹⁰ deve atender às peculiaridades do contrato a ser acordado, cabendo ao segurador fazer as verificações e os exames necessários, a fim de poder aceitar a proposta de seguro.¹¹ A atividade securitária está submetida ao Código de Defesa do Consumidor, com rigorosa exigência a respeito do dever do fornecedor de bem informar o segurado, com o cuidado especial que deve existir para com os contratos de adesão. O segurador é o contratante que conhece o risco e as suas circunstâncias, e com esse conhecimento elabora o questionário; o que deixou de lado nesse momento faz presumir, em princípio, que o futuro incidente não será considerado relevante.¹²

Também, se o segurador não realiza o exame possível dos fatos e das condições pessoais do pretendente ao seguro, não pode depois ale-

¹⁰ “Afortunadamente la sensatez y la medida se han impuesto, debiendo ahora las aseguradoras ampliar sus formularios de preguntas, perfeccionándose en la elección de preguntas relevantes, serias, precisas que ayuden verdaderamente a lo que tienen que ayudar que no es otra cosa que la verdadera selección y antiselección del riesgo y no tachar *a priori* prácticamente de fraudulento o arrojar sombras de luz sobre solicitantes y tomadores de seguro” (VEIGA COPO, 2015, p.167).

¹¹ “A prática revela que o futuro segurado, ao procurar seu corretor de seguros ou contatar diretamente com uma seguradora, irá receber um formulário impresso genérico, adequado aos ditames normativos das autoridades fiscalizadoras e um questionário específico relativo aos dados necessários para a avaliação do risco sobre o que ele pretende se precaver, cada qual formando, respectivamente, as condições gerais e as condições especiais do seguro” (SOUZA; RODRIGUES NETTO; BARROS, 2004, v.7, p.188).

¹² Rubén Stiglitz transcreve artigo do anteprojeto Halperin, que bem considerou a importância e o efeito do questionário: “La agravación del riesgo asumido por el asegurador se tomará en consideración sólo si es importante, se refiere a una circunstancia del riesgo indicado en la póliza o sobre la cual el contratante ha sido interrogado en la celebración del contrato, y si no debe considerarse convenido que el contrato no será afectado por la agravación. En estas condiciones la agravación del riesgo producida después de la celebración, autoriza al asegurador a rescindir el contrato” (STIGLITZ, 2005, t.2, p.175, nota 36).

gar que o risco está fora da proteção, ou que o fato constitui agravação do contrato.

6. A extensão da informação, de parte a parte, deve ter um limite. É válida a observação de Menezes Cordeiro sobre o mal que decorre do excesso de informação, “o que obriga o segurador a ser seletivo no cumprimento dos deveres de informar, numa regra que também se aplica ao tomador”.¹³

A incidência do Código de Defesa do Consumidor exige interpretação adequada, e a cláusula duvidosa há de ser interpretada em favor do aderente, no contrato de adesão.

O agravamento – em que consiste

7. A manutenção da situação de risco é do interesse dos contratantes do seguro, porquanto a agravação aumenta a possibilidade do sinistro, com geral prejuízo, inclusive social.¹⁴

O agravamento deve resultar de um incidente posterior à celebração do contrato,¹⁵ fato novo cujo conceito traz implícita a ideia de alteração do *status quo*.^{16, 17}

Boa doutrina observa que o agravamento do risco, para ser considerado, deve revelar:

¹³ MENEZES CORDEIRO, 2013, p.562.

¹⁴ ROITMAN, 1973, p.13.

¹⁵ A doutrina insiste em que o agravamento resulte de “circunstâncias novas”: “l’aggravation des risques due aux circonstances nouvelles rend inexacte une (ou plusieurs) des réponses faites à l’assureur lors la formation du contrat” (CHAGNY; PERDRIX, 2013, p.148).

¹⁶ “[...] si verificchi un aggravamento del rischio tale che, se il nuovo stato delle cose fosse esistito al momento della conclusione del contratto, l’assicuratore non avrebbe stipulato l’assicurazione o avrebbe richiesto un premio più elevato” (DONATI; PUTZOLU, 2006, p.131).

¹⁷ O agravamento resulta de “circunstancias que surgen o que se manifiestan después de la perfección del contrato de seguro y que no se pudieron, por tanto, tener en cuenta en la fase precontractual y perfectiva” (VEIGA COPO, 2015, p.244).

o perecimento do interesse legítimo, objeto do contrato. Afinal, para que seja legítimo o interesse garantido é imprescindível que o segurado deseje preservar o *status quo* e não queira, nem lhe seja vantajosa, a realização do risco.¹⁸

Na lição de Moitinho de Almeida:

a seguradora responde sempre na falta de nexo de causalidade entre o agravamento e o sinistro, quando o agravamento não seja significativo ou, à luz das circunstâncias, pareça estar incluído no contrato de seguro.¹⁹

O elemento objetivo deve ser de tal ordem que altere substancialmente o risco. O contrato foi firmado diante de circunstâncias existentes, que serviram para quantificar o risco e amparar a decisão da seguradora. A alteração dessa base do negócio deve influir efetivamente sobre o risco concretamente assumido.²⁰ “Agravamento considerável”, expressão usada pela lei, é:

uma agravação notável, importante, muito grande. O bastante para que a seguradora ou tivesse recusado o risco ou, ainda que o aceitasse, em condições de taxas e coberturas diferentes das utilizadas.²¹

Pedro Alvim utiliza o termo “essencial” para a agravação, “de tal forma que o segurador não aceitaria o negócio, nas mesmas condições, caso ela existisse por ocasião da celebração do contrato”.²²

Em suma, o agravamento que a lei aí prevê é o decorrente de fatos novos, imprevisíveis, que alteram o curso da execução do contrato e elevam o risco a ponto tal que, se presente ao tempo da celebração, a

¹⁸ TZIRULNIK; CAVALCANTI; PIMENTEL, 2003, p.80.

¹⁹ ALMEIDA, 2009, p.233.

²⁰ STIGLITZ, 2005, t.2, p.168.

²¹ MARTINS, 2005, p.74.

²² ALVIM, 1986, p.261.

seguradora não teria celebrado o contrato, ou o teria, mas em outras condições.²³

A sua existência, intensidade e imprevisibilidade devem ser provadas pela seguradora.²⁴

8. A lei considera relevante o incidente “suscetível de agravar consideravelmente o risco coberto”.

As legislações seguem esse mesmo modelo de indeterminação, pela impossibilidade de relacionar os fatos agravantes. De um modo geral, considera-se relevante o fato que, se conhecido do segurador no momento do acordo, o contrato não teria sido celebrado, ou o seria em outras condições.²⁵ Quer dizer, é relevante (ou considerável) o incidente que altera o objeto do risco, criando uma situação de desequilíbrio contratual.

²³ “Hay agravación del riesgo cuando se produce un cambio en el estado del riesgo mismo después de la conclusión del contrato, originado por un aumento de su probabilidad o de su intensidad, o por alteración de las condiciones subjetivas del asegurado que sirvieron al asegurador para formarse opinión del estado del riesgo al concluir el contrato, debido a un hecho nuevo, no previsto ni previsible, relevante e influyente que, de haber existido al tiempo de concertarse el contrato habría impedido su celebración o incidido para que no se hiciera en las mismas condiciones” (STIGLITZ, 2005, t.2, p.166).

>> O Código Italiano indicou essa linha, ao exigir o aviso ao segurador “dei mutamenti che aggravano il rischio in modo tale che, se il nuovo stato di cose fosse esistito e fosse stato conosciuto dall’assicuratore al momento della conclusione del contratto, l’assicuratore non avrebbe consentito l’assicurazione o l’avrebbe consentita per un premio più elevato” (art. 1898).

>> O mesmo princípio vigora na França: “En cas d’aggravation du risque en cours de contrat, telle que, si les circonstances nouvelles avaient été déclarées lors de la conclusion ou du renouvellement du contrat l’assureur n’aurait pas contracté ou ne l’aurait fait que moyennant une prime plus élevée, l’assureur a la faculté, soit de dénoncer le contrat, soit de proposer un nouveau montant de prime” (LAMBERT-FAIVRE; LEVENEUR, 2011, p.273).

>> Ver ainda: BEAUCHARD, 2002. (Traité de Droit des Assurances, t.3, p.706).

>> Assim também em Portugal, conforme a Lei do Contrato de Seguro, Decreto-Lei n. 72/2008, de 16 de abril, art. 93. Ver: MENEZES CORDEIRO, 2013, p.708.

²⁴ STIGLITZ, 2005, t.2, p.176.

²⁵ “Para que haja a pena, é preciso que a mudança haja sido tal que o segurador, se ao tempo da aceitação existisse o risco agravado, não teria aceito a oferta, ou teria exigido prêmio maior” (PONTES DE MIRANDA, 1964, t.45, p.329, § 4924, n.2).

Entre esses incidentes não devem ser incluídos aqueles que acontecem normalmente na vida de relação, ou no desempenho da atividade do segurado. Isso porque o contrato de seguro não pode ser causa de limitação da liberdade da pessoa.

A lição de Rubén Stiglitz é suficientemente esclarecedora sobre o assunto:

Hay agravación del riesgo cuando con ulterioridad al perfeccionamiento del contrato sobreviene, respecto de las circunstancias objetivas o subjetivas declaradas en oportunidad de esa conclusión, una alteración transcendente que aumente ya sea la probabilidad o ya sea la intensidad del riesgo tomado a cargo por el asegurador. O dicho con otras palabras, hay agravación del riesgo cuando se produce un cambio en el estado del riesgo mismo después de la conclusión del contrato, originado por un aumento de su probabilidad o de su intensidad, o por alteración de las condiciones subjetivas del asegurado que sirvieron al asegurador para formarse opinión del estado del riesgo al concluir el contrato, debido a un hecho nuevo, no previsto ni previsible, relevante e influyente, que de haber existido al tiempo de concertarse el contrato habría impedido su celebración o incidido para que no se hiciera en las mismas condiciones.²⁶

Carlos Schiavo, ao enumerar os pressupostos da agravação do risco, incluiu, entre outros, a modificação essencial das circunstâncias e um acontecimento superveniente à emissão da oferta ou da celebração do contrato.^{27, 28}

O agravamento do risco acontece quando as condições normais, assim como existiam ao tempo da celebração e como ordinariamente estariam durante o período de vigência do seguro, venham a ser modifi-

²⁶ STIGLITZ, 2005, t.2, p.166.

²⁷ SCHIAVO, 2006, p.272.

²⁸ A agravação do risco acontecida entre as informações do segurado e a celebração do contrato será regulada de acordo com as normas estabelecidas no contrato (ROITMAN, 1973, p.58).

cadadas de modo a aumentar a possibilidade da ocorrência do sinistro ou elevar seus danos.

O art. 768 contempla a hipótese em que essa nova situação resulta da conduta do segurado, quando praticada com a intenção de modificar para pior as condições de fato, com a “intenção” de assim aumentar o risco. O art. 769, § 1º, refere o agravamento sem culpa.

9. O egrégio Superior Tribunal de Justiça tem examinado diversas situações de agravamento de risco:

- Consoante o art. 768 do Código Civil, “o segurado perderá o direito à garantia se agravar intencionalmente o risco objeto do contrato”. Logo, somente uma conduta imputada ao segurado, que, por dolo ou culpa grave, incrementa o risco contratado, dá azo à perda da indenização securitária.²⁹
- A perda do direito da indenização do seguro de vida deve ter como causa conduta direta e premeditada do segurado que importe em agravamento do risco objeto do contrato.³⁰
- A prova do teor alcoólico na concentração do sangue não se mostra suficiente para se situar como nexos de causalidade com o dano sofrido.³¹

Diferentemente, quando a instância ordinária afirmar que a embriaguez do segurado foi essencial para a ocorrência do evento dano-

²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1.485.717 – SP*. Terceira Turma. RECORRENTE: Transgolgatto Transportes LTDA. Recorrido: IRB Instituto de Resseguros do Brasil S/A. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Acórdão de 22 nov. 2016.

³⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 672.778 – BA*. Terceira Turma. Agravante: Itaú Seguros S/A. Agravado: Lourivaldo Rodrigues Peixoto – Espólio. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Acórdão de 21 maio 2015.

³¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 780.757 – SP*. Recorrente: Sandra Novarro. Recorrido: Chubb do Brasil Companhia de Seguros. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Acórdão de 1º dez. 2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 635.307 – MG*. Agravante: AGF Brasil Seguros S/A. Agravado: Weberson Rodrigues De Paula. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Acórdão de 17 mar. 2015.

so (AgRg Aresp. 536851/SP; AgRg Resp. 1576747/SP). No AgInt no Resp. 1632921, enfrentando caso em que o segurado emprestou o veículo a terceiro, que dirigiu embriagado, o Min. Moura Ribeiro decidiu:

Constatado que o condutor do veículo estava sob a influência do álcool (causa direta ou indireta) quando se envolveu em acidente de trânsito – ônus probatório que compete à seguradora –, há presunção relativa de que o risco da sinistralidade foi agravado, a ensejar a aplicação da pena do art. 768 do Código Civil.³²

Muitos julgados exigiam que o agravamento do risco tivesse resultado de conduta do próprio segurado, e não de terceiros: “A perda do seguro, em virtude do agravamento de riscos, exige procedimento imputável ao próprio segurado”.³³

No Resp. 1368766/RS, o Min. Luis Felipe Salomão, julgando um caso de “racha”, reconheceu a culpa do segurado que entregou a direção do veículo a terceiro:

A meu ver, o segurado que entrega veículo a terceiro que tem 21 anos de idade, sabendo que inexistia a cobertura para a hipótese, age de forma imprudente, temerário e em descompasso com as cláusulas do contrato de seguro, assumindo o risco de perder a indenização securitária caso ocorra o sinistro.³⁴

³² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Interno no Recurso Especial n. 1.632.921 – MG*. Terceira Turma. Agravante: Dione Ines da Silva Neves. Agravado: Brasilveículos Companhia de Seguros. Relator: Ministro Moura Ribeiro. Acórdão de 27 jun. 2017.

³³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 64.144 – MG*. Terceira Turma. Recorrente: Companhia de Seguro Minas Gerais. Recorrido: Aero Clube de Juiz de Fora; José Geraldo Ludovino. Relator: Ministro Eduardo Ribeiro. Acórdão de 04 fev. 1997.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 180.411 – RS*. Quarta Turma. Recorrente: Rebesquini S/A Transportes. Recorridos: AGF Brasil Seguro S/A; Everton Meireles de Sousa e outros. Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Acórdão de 23 set. 1998.

³⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 64.144 – MG*. Terceira

No Resp. 1485717/SP, o Min. Villas Bôas Cueva elaborou a seguinte ementa:

A configuração do risco agravado não se dá somente quando o próprio segurado se encontra alcoolizado na direção do veículo, mas abrange também os condutores principais (familiares, empregados e prepostos).³⁵

Não consubstancia situação de agravamento de risco o ato do segurado que sobe em torre metálica elevada, mas de fácil acesso, para descortinar vista panorâmica, porquanto constitui comportamento aventureiro razoável e previsível na vida das pessoas, como também acontece com escalada em árvores, pedras, trilhas íngremes, e coisas semelhantes.³⁶

Em relação à falta de habilitação para dirigir veículos, e o mesmo pode-se dizer em relação a aeronaves, a jurisprudência da 2ª Seção pacificou-se no sentido de que sua ausência não configura, por si só, o agravamento intencional do risco por parte do segurado, apto afastar a obrigação de indenizar da seguradora.³⁷

Turma. Recorrente: Companhia de Seguro Minas Gerais. Recorrido: Aero Clube de Juiz de Fora; José Geraldo Ludovino. Relator: Ministro Eduardo Ribeiro. Acórdão de 04 fev. 1997.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 180.411 – RS*. Quarta Turma. Recorrente: Rebesquini S/A Transportes. Recorridos: AGF Brasil Seguro S/A; Everton Meireles de Sousa e outros.

³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1.485.717 – SP*. Terceira Turma. Recorrente: Transgolgatto Transportes Ltda. Recorrido: IRB Instituto de Resseguros do Brasil S/A; Generali do Brasil Companhia Nacional de Seguros S/A. Acórdão de 22 nov. 2016.

³⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 795.027 – RS*. Quarta Turma. Recorrente: Companhia de Seguros Previdência do Sul Previsul. Recorrido: Fabrício Sundermann Corrêa. Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior. Acórdão de 18 mar. 2010.

³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 218.061 – MG*. Quarta Turma. Agravante: Companhia de Seguros Aliança do Brasil. Agravado: Fabiana Faleiros Cardoso Naves Michels. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti. Acórdão de 17 dez. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1483349 – MA*. Quarta Turma. Agravante: Companhia de Seguros Aliança do Brasil.

Há precedente do eg. Tribunal de Justiça de São Paulo que reconheceu sério agravamento do risco o fato de a aeronave ser pilotada por quem não estava habilitado e sem experiência naquele tipo de aeronave:

O simples fato de a aeronave estar sendo pilotada por quem não possuía habilitação para aquele tipo de máquina, já é o bastante para afirmar-se o agravamento do risco a que se refere o art. 1454 do Código Civil-1916, aplicável por força do princípio *tempus regit actus*.³⁸

Sobre a alienação do veículo, dispôs a Súmula 465/STJ: “Ressalvada a hipótese de efetivo agravamento do risco, a seguradora não se exime do dever de indenizar em razão da transferência do veículo sem a sua prévia comunicação”.³⁹

O ato de agravar o risco – o elemento subjetivo

10. O Código refere em três passagens o elemento subjetivo: agravar intencionalmente (art. 768), silenciar com má-fé sobre o agravamento (art. 769, *caput*), comunicar agravação de risco sem culpa (art. 769, § 1º).

O componente subjetivo da conduta pode ser: (a) ter a vontade de praticar um ato, é a simples voluntariedade; (b) ter a consciência de que, com aquele ato, vai causar um certo resultado. Se a ação é descuidada, com imprudência, negligência ou imperícia, está presente a culpa, ou o dolo eventual, se o agente aceitou o resultado previsto; (c) ter a vontade

Agravado: Gilcilene Nogueira Santos Lima. Relator: Ministro Marco Buzzi. Acórdão de 25 nov. 2014.

³⁸ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. *Apelação n. 9228791-95.2007.8.26.000*. Vigésima Quinta Câmara de Direito Privado. Apelante: Espólio de Udélio Scodro. Apelado: Chubb do Brasil Cia de Seguros. Relator: Desembargador: Vanderci Álvares. Acórdão de 29 fev. 2012.

³⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula 465, de 25 de outubro de 2010*. Disponível em: http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf. Acesso em: 15 set. 2017.

de alcançar aquele resultado, é o dolo; (d) ter a vontade de obter o efeito daquele resultado.⁴⁰

11. O art. 768 do Código Civil comina a perda do direito à garantia ao segurado que agravar intencionalmente o risco. É o caso da alínea (c) do n. 10, acima: praticar ação com consciência e vontade de alcançar um certo resultado. A intenção está no consciente direcionamento da ação ao fim almejado. Quer dizer, o segurado pratica (comissão) ou deixa de praticar (omissão) ato voluntário com o propósito de assim causar o aumento do risco contratado. É o dolo direto.

O STJ tem decidido que o art. 768 abrange, além do dolo, a culpa grave (Resp. 1485717/SP).⁴¹

12. O art. 769 trata da falta de comunicação do incidente agravador.

No *caput*, atribui ao segurado a obrigação de comunicar ao segurador “todo o incidente”, e não apenas o provocado pela ação do segurado.

Se a omissão for de má-fé, o segurado perde o direito à garantia, seja o agravamento voluntário ou fortuito. A perda do direito está fundada na má conduta do segurado pelo silêncio malicioso; o segurado perde o direito independentemente de iniciativa do segurador. Não é caso de resolução ou de resilição porque independe da ação do segurador, a extinção ocorre *ope legis*.

⁴⁰ A alínea (d) corresponde à hipótese descrita pelo hoje Ministro Luiz Edson Fachin: “O risco apto a sustentar a extinção do dever de prestação do capital por parte da seguradora é aquele gerado de forma preordenada pelo segurado para o fim de desencadear o pagamento da prestação devida. Não caracterizada a intencionalidade a partir desse baldrame interpretativo pautado no nexo causal entre conduta de agravamento de risco e obtenção do pagamento o capital contratado, o dever da seguradora se mantém hígido e íntegro”. Tratava-se de seguro de vida, com laudo oficial indicando como *causa mortis* o “envenenamento acidental por exposição a narcóticos e psicodisléticos” (FACHIN, 2012, v.1, Soluções práticas de direito. Pareceres, p.157).

⁴¹ O ilustrado Sergio Cavalieri Filho sustenta “que a ação de dirigir embriagado ou drogado, todavia, é sempre voluntária, consciente, intencional, configuradora, por si só, de ilícito penal” (CAVALIERI FILHO, 2012, p.488).

13. Os §§ 1º e 2º do art. 769 tratam ainda da comunicação, não da sua falta, mas da comunicação que foi feita, e do procedimento do segurador: este poderá, em 15 dias, cientificar o segurado de sua decisão de resolver o contrato, com eficácia 30 dias após a notificação.

No § 1º há referência ao “aviso da agravação do risco sem culpa do segurado”. O dispositivo não cuida de *falta de aviso sem culpa*, mas claramente da *agravação do risco sem culpa*, porquanto no caso houve o aviso e não se pode denominar de “sem culpa” uma comunicação que foi feita. Interessa observar que nesse parágrafo a lei, ao tratar da ação de comunicar, qualifica a ação de agravar pelo seu elemento subjetivo, e ali somente autoriza a resolução no caso de agravamento sem culpa.

14. A respeito do elemento subjetivo da ação de agravar o risco, a lei apenas menciona o agravamento intencional (art. 768) e o agravamento sem culpa (art. 769, § 1º).

A primeira questão está em saber se o agravamento alheio ao segurado também autoriza a resolução.

Na vigência do Código anterior, o segurador suportava o aumento do risco causado por fatores de força maior ou fortuitos:

Embora se hajam agravado os riscos, além do que era possível ante-ter no contrato, nem por isso, a não haver nele cláusula expressa, terá direito o segurador a aumento do prêmio (art. 1453). O segurador deverá suportar, portanto, mesmo a agravação essencial do risco, se não puder atribuí-la ao segurado, salvo restrição do contrato.⁴²

Daí a lição de Carvalho Santos, citada por José Augusto Delgado, segundo o qual o agravamento que decorre de fatos da natureza ou da ação de terceiros alheios ao contrato não autoriza a resolução, permitindo ao segurador o ressarcimento contra o terceiro culpado.⁴³

⁴² ALVIM, 1986, p.266.

⁴³ “Acrescenta Carvalho Santos, na mesma lição, que, em regra, a agravação por fato natural e estranho à vontade do segurado não altera os direitos deste, salvo ao segurador a ação competente contra o terceiro responsável pela agravação do risco, que determina

Com o Código Civil de 2002, a orientação legislativa mudou. O art. 1453 não foi mantido, e o § 1º do art. 769 hoje autoriza o segurador a resolver o contrato, em caso de agravação do risco sem culpa do segurado, desde que o faça nos 15 dias seguintes ao recebimento do aviso da agravação.

Por isso, a atual lição de Pedro Alvim, ao comentar o art. 769, acolhendo a melhor doutrina:

Por efeito de causas diversas, estranhas à atividade do segurado, pode acontecer que o risco garantido venha a sofrer modificações, aumentando-se a probabilidade de sinistro [...] Independentemente da atuação do segurado, o que importa para o equilíbrio do contrato é a correspondência entre o risco garantido e o prêmio cobrado [...] Pondera Vivante que “la ley de igualdad que está vigente entre los contratantes, quería que el contrato se resolviera cuantas veces se alteraran las circunstancias esenciales del riesgo, ya por fuerza mayor, ya por obra del asegurado, puesto que en ambos los casos se modifica el objeto del contrato”.⁴⁴

Mesmo porque, como se viu, a falta dolosa de comunicação de qualquer incidente grave, independentemente de sua origem, pode levar à perda do direito à garantia (art. 769).

A solução não é uniforme em outras legislações.

Na França, o Código de Seguros foi modificado pela Lei 2017-203, de 21 de fevereiro de 2017, que deu ao artigo L113-12-2 a seguinte redação:

Pendant toute la durée du contrat d'assurance et par dérogation à l'article L. 113-4, l'assureur ne peut pas résilier ce contrat d'assurance pour cause d'aggravation du risque, sauf certaines conditions définies par décret en Conseil d'Etat, résultant d'un changement de comportement volontaire de l'assuré.⁴⁵

o sinistro” (DELGADO, José Augusto, 2007, v.11, t.1, p.250).

⁴⁴ ALVIM, 2007, p.59-60.

⁴⁵ FRANÇA. *Code des assurances*. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv>.

Na Itália, o art. 1912 do CC exclui a responsabilidade do segurador, salvo cláusula expressa, pelos danos derivados de movimento telúrico, guerra, insurreição ou tumulto. Tal dispositivo mereceu a seguinte observação de Trabucchi:

L'assicurabilità del rischio presuppone la normalità degli eventi sfavorevoli previsti e cioè che essi siano destinati a verificarsi con una certa regolarità e periodicità, mentre l'eccezionalità del rischio esclude che lo stesso sia coperto dall'ass. ordinaria, potendo invece venir coperto da un'ass. speciale, in quanto, appunto, la norma in commento è derogabile dalle parti.⁴⁶

O Decreto Lei n. 72/2008, de 16 de abril, de Portugal, sobre o regime jurídico do contrato de seguro, em seu art. 93 atribui ao tomador do seguro o dever de comunicar todas as circunstâncias que agravem o risco, cabendo ao segurador, no prazo de 30 dias, propor a modificação do contrato ou “resolver o contrato, demonstrando que, em caso algum, celebra contratos que cubram riscos com as características resultantes desse agravamento do risco”.⁴⁷

A Lei 17.418, de 25 de agosto de 1926, da República Argentina, estabelece os procedimentos para a rescisão contratual segundo a modificação tenha sido causada por ação voluntária do tomador ou por causa alheia. Nesta hipótese, “se establece un término de un mes para notificar la decisión de rescindir con un preaviso de siete días”.⁴⁸

No direito inglês, informa Margarida Lima Rego, é feita a distinção entre *transformação* e *alteração* do risco:

fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006073984 &idArticle=LEGIARTI000034072818. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁴⁶ CIAN; TRABUCCHI, 2014, p.2100.

⁴⁷ PORTUGAL. *Decreto-Lei n. 72/2008, de 16 de abril*. Disponível em: http://www.rhonline.pt/userfiles/file/Geral/Decreto_Lei_72-2008_de_16_de_Abril.pdf. Acesso em: 27 nov. 2017.

⁴⁸ SCHIAVO, 2006, p.289.

O *common law* distingue entre os casos em que o risco de sinistro se agrava durante a vigência do contrato e os casos em que a própria natureza do bem seguro se altera: os primeiros não têm impacto no contrato mas os segundos provocam a exoneração automática do segurador.⁴⁹

15. A *segunda questão* diz com o agravamento por culpa do segurado. No Código Civil, sobre o elemento subjetivo no agravamento do risco, não há regra específica sobre agravamento culposo. Há o art. 768, que trata do agravamento intencional, e o § 1º, que refere o agravamento sem culpa (ver n. 10, acima).

E o agravamento com culpa? A hipótese deve ser colocada sob o pálio do § 1º do art. 769, em interpretação extensiva: se, na comunicação de agravação sem culpa, o segurador pode resolver, com mais razão poderá resolver se houver culpa (o agir culposo é menos do que a ação intencional do art. 768, que implica a perda do direito à garantia, mas é mais do que a ação agravadora sem culpa). Sem culpa do segurado, a seguradora tem o prazo de quinze dias para exercer o direito potestativo de resolver, e a eficácia será apenas trinta dias depois da notificação de resolução. É uma regra que favorece o segurado sem culpa. Mas na agravação com culpa, situação que decorre de conduta censurável do segurado, a ação extintiva da seguradora independe de prazo, e a eficácia é imediata após notificação.

A lei distingue as espécies e seus efeitos: uma coisa é o elemento subjetivo da ação de agravar (art. 768 e art. 769, § 1º); outra, é o elemento subjetivo da falta de comunicação (art. 769, *caput*).

16. O agravamento do risco no seguro de vida tem regramento próprio no art. 799, que mantém a responsabilidade do segurador, ainda que da apólice conste a restrição, se a morte ou incapacidade provier de utilização de meio de transporte mais arriscado, de prestação de serviço militar, da prática de esportes, ou de atos de humanidade em auxílio de outrem. Nessa seara importa pensar na liberdade das pessoas, cujas

⁴⁹ REGO, 2010, p.459, nota 1217.

condutas não podem ser cerceadas em virtude da existência de um contrato de seguro. É paradigmático o julgado do STJ no Resp. 795027/RS, acima mencionado.

17. Quando o segurado causa o agravamento, com intenção ou com culpa, há, de sua parte, o descumprimento de um dever assumido no contrato:

O agravamento dos riscos pelo contraente ou terceiro com direito ao seguro é infração contratual, porque existe o dever de abstenção. Se ocorre que se agrave, culposamente, o risco, há resiliabilidade do contrato, posto que a terminologia da lei não seja boa.⁵⁰

A prova da má intenção, da culpa e da má-fé é ônus do segurador, presumindo-se a boa-fé.

Na extinção por agravamento intencional, o segurado decai do direito à garantia e perde o prêmio. Independe do exercício do direito de resolver. Havendo culpa, é caso de resolução; sem culpa, é hipótese de resilição (art. 473 do Código Civil). Nestes dois últimos (resolução ou resilição), a extinção se dá por notificação do segurador, que terá direito de reter uma parcela do prêmio, proporcional ao tempo de vigência da garantia.

18. Assim, na interpretação sistemática do Código Civil, completando suas lacunas, as situações são as seguintes:

- a) o segurado agrava intencionalmente o risco: consequência, perda do direito, que pode ser declarado pelo próprio segurador (art. 768);
- b) agravamento sem culpa do segurado, o segurador pode resolver (art. 769, § 1o), no prazo de 15 dias do conhecimento e com efeito após 30 dias;

⁵⁰ PONTES DE MIRANDA, 1964, t.45, p.329. O termo resilição que Pontes de Miranda utiliza aqui corresponde à extinção por incumprimento do devedor em contrato duradouro, com efeito *ex nunc*, que hoje, na linguagem do Código Civil vigente, é caso de resolução por incumprimento do devedor, seja o contrato duradouro ou instantâneo (arts. 474 e 475). A resilição ou é por consenso (distrato, art. 472) ou por ato unilateral (art. 473).

- c) agravamento com culpa do segurado, sem previsão expressa na lei, o segurador pode resolver (interpretação extensiva), sem prazo e com eficácia imediata à notificação;
- d) o agravamento sem culpa, derivado de ato de terceiro ou fato da natureza, quando levado ao conhecimento do segurador pelo segurado, incide o regramento dos §§ 1º e 2º. Quando inexistente a comunicação do segurado, o segurador pode resolver tão logo tenha conhecimento do fato, não incidindo os dois parágrafos acima.

A comunicação do incidente de agravação

19. A finalidade da comunicação é permitir à seguradora conhecer e avaliar o estado de risco real, naquele momento efetivo.

O objeto da comunicação deve ser um fato superveniente,⁵¹ não incluído no desdobramento normal da execução do contrato a que o segurador estava obrigado perante o segurado. Deve ser um fato agravador do risco e, mais do que isso, deve ter efeito que possa ser definido como “consideravelmente agravador do risco”. A sanção pela falta de comunicação não se aplica ao incidente provocado intencionalmente pelo segurado para agravar o risco, porque este já ocasionou a perda do direito de garantia (art. 768), e tal efeito independe de comunicação.

Não basta que aconteça algum incidente não previsto, é preciso que se cumulem os elementos: uma real modificação do risco inicialmente garantido, somada ao agravamento desse risco.⁵² Ou, dito de outro modo, deve haver um nexo causal entre o incidente e o agravamento do risco, e só do risco, não a modificação de outros fatores que porventura interessem à relação securitária.

⁵¹ “El riesgo, o por mejor decir, el estado de riesgo no es uniforme constante el seguro, no se comporta de un modo estático y perfectamente predecible” (VEIGA COPO, 2015, p.241).

⁵² BEAUCHARD, 2002, p.711.

Há o pressuposto de que do silêncio decorra prejuízo. Portanto a informação tardia não pode ser oposta ao segurado sem que “l’assureur établit que le retard dans la déclaration lui a causé un préjudice”.⁵³

20. O art. 769 tem um elemento subjetivo: o omitente, para perder o direito à garantia, deve ter agido de má-fé. Isto é, tenha intencionalmente omitido a informação com o propósito de prejudicar a seguradora, obrigada a dar cobertura a um risco mais elevado do que o contratado.

21. A comunicação deve ser feita logo que o agravado saiba de incidente suscetível de agravar consideravelmente o risco coberto (art. 769, *caput*).

A norma tem três conceitos indeterminados.

O primeiro é o “logo que saiba”, limitação de tempo que corresponde ao “imediatamente”, constante de outras normas semelhantes, e será sempre considerado nas circunstâncias do fato e das condições pessoais do segurado. O que a lei não permite é delonga injustificada em levar o acontecido ao conhecimento da seguradora, que por isso deixa de tomar providências a respeito, uma vez que detém “expertise” para amenizar os efeitos. É preciso que a demora tenha causado esse prejuízo. O segundo se refere ao *conteúdo* do “incidente”, fato que deve causar o agravamento do risco, isto é, o aumento do risco deve estar causalmente vinculado ao fato. Por último, o incidente a comunicar imediatamente deve ser de tal ordem que agrave “consideravelmente” o risco coberto, conceito que foi visto acima, no ponto sobre o agravamento.

22. Vejamos as consequências da falta de comunicação.

Se o risco foi agravado intencionalmente, a consequência de perda do direito à garantia independe de ter havido ou não sua comunicação. Basta que o fato chegue ao conhecimento da seguradora para autorizá-la a declarar extinto o contrato.

⁵³ LAMBERT-FAIVRE; LEVENEUR, 2011, p.284.

A falta de comunicação por omissão dolosa (má-fé) causa a perda do direito à garantia, independente da origem do agravamento (art. 769, *caput*).

A falta de comunicação por culpa do segurado (não intencional), por agravamento também não intencional, permite ao segurador resolver o contrato,⁵⁴ tão logo tome conhecimento do fato, uma vez que houve descumprimento do contrato por parte do segurado, que tinha a obrigação de comunicar todo incidente agravador.

A falta de comunicação sem culpa do segurado, de agravamento não intencional, autoriza a resilição, tão logo chegue ao conhecimento do segurador o incidente cuja gravidade autoriza a extinção do contrato.

O § 1º do art. 769 regula a comunicação em caso de agravamento sem culpa, e permite à seguradora resolver (resilir) o contrato (desde que se trate de incidente suscetível de agravar consideravelmente o risco coberto), mediante notificação nos 15 dias seguintes ao recebimento do aviso do segurado, com eficácia em 30 dias e devolução da diferença do prêmio.

Se o segurado não comunica o agravamento que ocorreu sem sua culpa, o segurador pode resolver (resilir) quando tomar conhecimento do fato (o prazo de 15 dias para a notificação e o de 30 dias para a eficácia é para o segurado que comunica o agravamento (art. 769, § 1º).

O Código não cuida de falta de aviso de agravamento culposo, mas, se o agravamento sem culpa permite a resolução (resilição), o praticado com culpa também autoriza a extinção. Isto é, se o agravamento decorreu de culpa do segurado, a falta de comunicação não impede ao segurador resolver o contrato, sem prazo para expedir a notificação e com eficácia imediata, a partir da notificação.

⁵⁴ “No Brasil, portanto, a perda do direito à garantia somente existirá se for provada a má-fé do segurado em deixar de informar, logo que saiba, a situação agravante do risco. Caso contrário, sobeja ao segurador, exclusivamente, o direito de rescindir o contrato” (SOUZA; RODRIGUES NETTO; BARROS, 2004, v.7, p.268). Na perda, o segurado decai do direito à garantia e perde o prêmio. Nos outros casos de “rescisão”, o segurador pode resolver (se houver culpa) ou resilir (sem culpa).

>> Comentando o § 1º do art. 769, sobre a “decisão de resolver o contrato” sem culpa, explicou acertadamente Trepas Cases: “Há aqui que se observar o uso inadequado do termo *resolução* quando, na verdade, trata-se de resilição unilateral” (CASES, 2007, v.8, p.243).

>> Também assim DELGADO, 2007, v.11, t.1, p.264.

23. Em resumo, quanto aos efeitos: se o agravamento é intencional (art. 768) ou se a falta de comunicação é por má-fé (art. 769, *caput*), o segurado perde o direito à garantia. Se faltar a comunicação nas outras hipóteses, havendo agravamento do risco, o segurador pode resolver, no prazo de 15 dias, com eficácia em 30 dias, se houve a comunicação, e a agravação foi sem culpa do segurado, e sem essas restrições, nos demais casos.

24. Também se deve distinguir nessa regulação três aspectos: em um, o legislador cuida do fato do agravamento do risco, ao estabelecer quais as obrigações de parte a parte na formação do contrato, e define a natureza desse agravamento; em outro, versa sobre a obrigação de comunicação dos incidentes que podem agravar consideravelmente o risco coberto; por fim, a lei estabelece as consequências do descumprimento desses ditames: a perda do direito, a perda de indenização, a resolução e a rescisão.

25. Nesse ponto, deve ser feita uma distinção quanto às figuras de extinção do contrato: (i) na perda do direito à garantia, o segurado decai do direito, e o contrato somente se mantém se o segurador se manifestar pela continuidade (art. 478); (ii) quando há descumprimento do contrato, como no caso de culposos agravamento do risco, o segurador pode resolver o contrato, exercendo seu direito potestativo de resolução. Em princípio, no nosso Direito, a resolução depende de decisão do juiz (art. 475 do Código Civil), mas o contrato pode conter uma cláusula resolutiva expressa, a ser usada pelo credor para extinguir o contrato mediante simples notificação ao devedor inadimplente (art. 474 do Código Civil). No caso, a cláusula resolutiva está prevista na lei (art. 769, *caput*), e o segurador tem o direito de dar por extinto o contrato mediante simples notificação ao segurado; (iii) haverá rescisão⁵⁵ unilateral do contrato

⁵⁵ Pontes de Miranda, ao tratar da extinção por agravamento, fala em rescisão e denúncia. Aquela, para o caso de extinção por culpa do segurado. Esta, para a rescisão unilateral, por opção do segurador. É preciso esclarecer que o vocábulo rescisão, Pontes reservava para a resolução do contrato duradouro, com efeito *ex nunc*, diferente dos demais, com efeito *ex tunc*. O Código Civil adotou outra nomenclatura: rescisão pode

(art. 473 do Código Civil), a ser efetivada mediante denúncia do segurador, quando a agravação não resultar de culpa do segurado (§ 1º do art. 769). No item (i), a manifestação do segurador é para manter o contrato; nos itens (ii) e (iii), para extingui-lo.

26. Não há previsão, mas não está proibida a renegociação do contrato, diante dos incidentes posteriores à celebração. A mediação e a conciliação são institutos prestigiados pelo novo Código de Processo Civil, e a renegociação é fase cada dia mais utilizada nas leis sobre seguros⁵⁶ e contratos internacionais. É uma alternativa, ao lado da arbitragem, que as partes devem ser estimuladas a usar.

II. O Projeto da Câmara n. 29, de 2017

27. O Projeto trata da agravação do risco nos arts. 18 e 19:

Art. 18. O segurado deve comunicar à seguradora relevante agravamento do risco, tão logo tome conhecimento, inclusive o derivado de motivo alheio à sua vontade.

§ 1º Será relevante o agravamento que conduza ao aumento significativo e continuado da probabilidade de realização do risco ou da severidade de seus efeitos.

§ 2º Depois de ciente, a seguradora poderá, até o prazo máximo de vinte dias, cobrar a diferença de prêmio ou, não sendo possível tecnicamente garantir o novo risco, resolver o contrato.

§ 3º A resolução deve ser feita por carta registrada com aviso de rece-

ser consensual, e se define como distrato (art. 472), ou pode ser unilateral, independente de inadimplemento (art. 473), quando o contrato é por tempo indeterminado ou quando expressamente permitida na lei. No caso, o Código Civil autoriza a extinção por ato unilateral do segurador, que pode resilir porque previsto nos dispositivos que tratam do agravamento do risco. Já quando houver culpa do segurado, o caso é de resolução, que se dá extrajudicialmente por expressa disposição da lei (arts. 768 e 769 do Código Civil).

⁵⁶ Ver, sobre o ponto, Nelson Rodrigues Netto, citando o direito da Espanha e a Lei da França (SOUZA; RODRIGUES NETTO; BARROS, 2004, v.7, p.270).

bimento ou meio idôneo equivalente, e deverá a seguradora restituir a eventual diferença de prêmio, ressalvado, na mesma proporção, o direito da seguradora às despesas realizadas com a contratação.

§ 4º No agravamento voluntário por parte do segurado ou beneficiário, a resolução por parte da seguradora produzirá efeitos desde o momento em que os riscos foram agravados.

§ 5º A seguradora não responderá pelas consequências do ato praticado com a intenção de aumentar a probabilidade ou de tornar mais severos os efeitos do sinistro.

§ 6º Nos seguros sobre a vida ou integridade física, a seguradora poderá cobrar a diferença de prêmio, em caso de agravamento voluntário do risco.

Art. 19. Perde a garantia o segurado que dolosamente não comunicar o fato causador de relevante agravamento do risco.

Parágrafo único. O segurado que culposamente não comunicar o fato causador de relevante agravamento do risco do qual tenha tomado ciência será obrigado a pagar a diferença de prêmio que for apurada ou, se a garantia for tecnicamente impossível ou o fato corresponder a tipo de risco que não é subscrito pela seguradora, não fará jus à indenização.⁵⁷

28. Os dois artigos, no seu *caput*, não se referem à ação de agravar, mas à comunicação do agravamento: art. 18, ao dever de comunicar fato relevante; art. 19, à falta da comunicação de fato relevante.

O § 1º do art. 18 define: *fato relevante* é o que conduz a aumento significativo e continuado da probabilidade de realização do risco ou do aumento da severidade dos seus efeitos. O fato “significativo” corresponde ao “incidente suscetível de agravar consideravelmente” o risco, do art. 769 do Código Civil, enquanto o “continuado” exclui a agravação passageira (explicitação que não consta do Código Civil).

29. Ocorrendo o fato relevante de agravamento, derivado da vontade do agente (voluntário) ou de motivo alheio à sua vontade (fato de tercei-

⁵⁷ CARDOZO, 2017.

ro, fato da natureza) (art. 18, *caput*), a seguradora, uma vez ciente, terá o prazo de 20 dias para (a) cobrar a diferença do prêmio, ou, não sendo isso possível tecnicamente, (b) resolver o contrato (§ 2º). Isso na hipótese de ter havido a comunicação do fato pelo segurado à seguradora.

Assim, o modelo legal desenhado no Projeto esclarece que qualquer agravação, independentemente de sua origem, autoriza a cobrança da diferença do prêmio. Em princípio, o contrato permanece, com o prêmio acrescido. A extinção só é permitida se impossível tecnicamente a continuidade da garantia. Tal regra é limitativa do direito de resolver. O disposto no § 2º se aplica ao agravamento de qualquer origem, voluntário ou alheio à vontade do agente, como consta do *caput* do art. 18.

Mas o § 4º desse mesmo artigo autoriza a resolução por agravamento e lhe atribui efeitos desde o momento da agravação.

É de se perguntar se a resolução autorizada pelo § 4º também está condicionada à impossibilidade técnica de garantir o novo risco, ou se, no agravamento voluntário, é possível a resolução pela seguradora sem aquela restrição. A colocação topográfica do § 4º (sob o *caput* do art. 18) induz à ideia de que ele é um complemento da regra do § 2º,⁵⁸ isto é, não sendo possível garantir o novo risco, cabível a resolução e, por ser agravamento voluntário, distingue-se dos demais por produzir efeitos desde o momento da agravação. Mas parece que essa não é a melhor solução. Isso porque, logo no § 5º, está uma regra específica para a agravação intencional: a seguradora não responderá pelas consequências do aumento de probabilidade do sinistro ou aumento dos efeitos do sinistro. Essa disposição, embora também um parágrafo do art. 18, atribui ao agravamento uma consequência que não se ajusta ao disposto no § 2º, isto é, trata-se de regra autônoma em relação ao § 2º. Sendo assim, é possível concluir que tanto no § 4º como no § 5º, o efeito do agravamento não está condicionado à impossibilidade da garantia; em ambos os casos, presente o elemento subjetivo na agravação (vontade ou intenção), a seguradora pode, sem restrição, extrair os efeitos cabíveis (§ 4º, § 5º).

⁵⁸ Consta da Lei Complementar 95/1998, sobre a redação de texto legislativo: “Art. 11, III, c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no *caput* do artigo e as exceções à regra por este estabelecida; [...]”.

No agravamento intencional do § 5º, o segurador também pode resolver o contrato, embora essa consequência não esteja ali prevista: é que se o agravamento simplesmente voluntário autoriza a resolução, com mais razão poderá o contrato ser extinto por resolução, no caso de ato praticado com a intenção de aumentar o risco.

30. No projeto, há quatro referências ao elemento subjetivo: art. 18, § 4º (voluntariedade), § 5º (intencionalidade); art. 19, *caput* (dolo) e parágrafo único do art. 19 (culpa).

(i) O § 4º do art. 18 do Projeto reza: “No agravamento voluntário por parte do segurado ou beneficiário, a resolução por parte da seguradora produzirá efeitos desde o momento em que os riscos foram agravados”.

O dispositivo refere-se à hipótese sob alínea (b) do n. 10, acima: o segurado pratica um ato voluntário que sabe agravará o risco, embora não seja essa a sua intenção, isto é, não é este o motivo que o levou à ação (ou omissão). Consequência: a seguradora fica com o direito potestativo de resolver o contrato, com efeito desde o momento em que os riscos foram agravados. O sinistro ocorrido entre o ato de agravamento e o exercício do direito de resolver fica sem proteção.

(ii) Está dito no § 5º que a seguradora não responderá pelas consequências do ato praticado com a intenção de aumentar a probabilidade do sinistro, ou para tornar mais severos os efeitos do sinistro.

Nesse parágrafo há descrição de duas condutas do segurado: (a) “tornar mais severos os efeitos do sinistro”, caso em que a seguradora não responderá pelas consequências; (b) “intenção do segurado de aumentar a probabilidade do sinistro”, ato voluntário que autoriza a resolução do contrato (§ 4º). Essa “intenção de aumentar a probabilidade” parece referir-se ao sinistro, e não aos efeitos do sinistro. Aumentar a probabilidade do sinistro é agravamento intencional do risco, que leva à resolução.

Na hipótese da alínea (a), o contrato não se extingue, apenas são eliminadas as consequências do ato. Quando a ação torna “mais severos os efeitos do sinistro”, o segurado não perde o direito à indenização, só o direito à reparação dos danos mais severos resultantes da ação intencional. Parece ser esta a hipótese apropriada ao § 5º.

A outra hipótese (b), “aumentar a probabilidade do sinistro”, deve ser lida em harmonia com o § 4º, que concede à seguradora o direito de resolver o contrato em caso de agravamento voluntário. Ora, praticar um ato intencional de aumento de risco (§ 5º) é causar o agravamento voluntário do § 4º, e se neste é permitido à seguradora resolver o contrato, o mesmo lhe há de ser concedido no caso do § 5º. A seguradora poderá optar por manter o contrato, excluída a indenização pelos efeitos do agravamento intencional, ou resolver o contrato. O Código Civil comina a perda do direito pelo agravamento intencional, que é sanção mais drástica (art. 768).

O § 5º prevê o ato intencional referido na alínea (c) do n. 10, acima: o segurado tem uma conduta com a intenção de obter aquele resultado. É o ato intencional.

(iii) A resolução por agravamento não voluntário produz seus efeitos depois do recebimento, pelo segurado, do aviso expedido pela seguradora.

(iv) Na hipótese do § 6º do art. 18, em caso de agravamento voluntário de seguro de vida ou integridade física, a seguradora poderá cobrar a diferença de prêmio. É uma exceção à regra do § 4º, que autoriza a resolução: aqui, a consequência é apenas o direito de a seguradora cobrar a diferença de prêmio.

(v) O elemento subjetivo do art. 19 será visto a seguir.

31. O art. 19 trata da falta de comunicação, independente da causa do agravamento.

A omissão dolosa de fato relevante (§ 1º) determina a perda da garantia (art. 19, *caput*). Pressupõe o conhecimento do segurado, a intenção de omitir o fato e o dano daí resultante à seguradora. Hipótese da alínea (c) do n. 10, acima.

A omissão culposa tem tratamento mais benigno: o segurado fica obrigado a pagar a diferença do prêmio que for apurada, ou, se a garantia for tecnicamente impossível ou o fato não corresponder ao tipo de risco subscrito pela seguradora, perderá o direito à indenização.

Os dois diplomas

32. Os dois diplomas se aproximam: (1) a agravação intencional implica a perda do direito à garantia (art. 768); a dolosa falta de comunicação do fato causador do agravamento determina a perda da garantia (art. 19, *caput*); (2) na agravação do risco sem culpa ou com culpa do segurado, a seguradora pode resolver o contrato (art. 769, § 1º), situação que corresponde ao agravamento voluntário do art. 18, § 2º, no qual também se admite a resolução; (3) o segurado tem o dever de comunicar o agravamento (art. 769, *caput*, e art. 18); (4) o silêncio doloso (ou de má-fé) do segurado quanto ao agravamento do risco leva à perda do direito à garantia (art. 769, *caput*, e art. 19, *caput*); (5) o projeto regula o silêncio culposos, que conduz à diferença de prêmio ou à perda do direito à indenização, se o contrato não puder ser mantido (art. 19, parágrafo único); essa regra não está no Código Civil; (6) também somente no projeto a regra de que, no seguro de vida ou de integridade física, fica excluída a resolução por agravamento voluntário do risco, permitindo apenas a cobrança da diferença de prêmio; (7) no conceito de agravamento, o Código Civil refere-se a “incidente suscetível de agravar consideravelmente o risco coberto” (art. 769, *caput*), enquanto o Projeto define no art. 18, § 1º: “é relevante o agravamento que conduza ao aumento significativo e continuado da probabilidade de realização do risco ou da severidade de seus efeitos”; (8) ambos consagram a resolução por simples manifestação do segurador; é uma cláusula resolutiva legal, que permite a extinção do contrato fora da via judicial, mediante a simples verificação dos seus pressupostos, com a manifestação de vontade da seguradora, nos casos, no prazo e nos termos previstos.

Referências

- ALMEIDA, José Carlos Moitinho de. *Contrato de seguro: estudos*. Coimbra: Coimbra Ed., 2009.
- ALVIM, Pedro. *O seguro e o novo Código Civil*. (Org. e comp. Elizabeth Alvim Bonfioli). Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

- BEAUCHARD, Jean et al. *Le contrat d'assurance*. Paris: LGDJ, 2002. (Traité de Droit des Assurances, t. 3).
- BEVILAQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil commentado*. 3.ed. São Paulo: Francisco Alves, 1934.
- CARDOZO, José Eduardo. *Projeto de Lei da Câmara nº 29, de 2017*. Dispõe sobre normas de seguro privado; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil); e dá outras providências. Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=5231568&disposition=inline>. Acesso em: 27 nov. 2017.
- CASES, José Maria Trepas. *Código Civil comentado: várias espécies de contrato, comissão, agência e distribuição, corretagem, transporte, seguro: arts. 693 a 817*. (Coord. Álvaro Villaça Azevedo). São Paulo: Atlas, 2007.
- CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10.ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012.
- CHAGNY, Muriel; PERDRIX, Louis. *Droit des assurances*. 2e éd. Paris: LGDJ, 2013.
- CIAN, Giorgio; TRABUCCHI, Alberto. *Commentario breve al codice civile*. 11.ed. Padova: Cedam, 2014.
- DELGADO, José Augusto. *Comentários ao novo Código Civil: das várias espécies de contrato, do seguro: arts. 757 a 802*. (Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira). Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- DONATI, Antígono; PUTZOLU, Giovanna Volpe. *Manuale di diritto delle assicurazioni*. 8.ed. aggiornata. Milano: Giuffrè, 2006.
- FACHIN, Luiz Edson. *Contratos e responsabilidade civil: direito contratual e legislação extravagante, princípios contratuais da boa-fé e da exceção do contrato não cumprido*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v.1. (Soluções práticas de direito. Pareceres).
- LAMBERT-FAIVRE, Yvonne; LEVENEUR, Laurent. *Droit des assurances*. 13e éd. Paris: Dalloz, 2011.
- MARTINS, João Marcos Brito. *O contrato de seguro: comentado conforme as disposições do Código Civil: Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. 2.ed. ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.
- MENEZES CORDEIRO, António. *Direito dos seguros*. Coimbra: Almedina, 2013.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco C. *Tratado de direito privado: parte especial*. 2.ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1964.

- REGO, Margarida Lima. *Contrato de seguro e terceiros*: estudo de direito civil. Coimbra: Coimbra Ed., 2010.
- ROITMAN, Horacio. *Agravación del riesgo en el contrato de seguro*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1973.
- SANTOS, José M. de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*: principalmente do ponto de vista prático: direito das obrigações: arts. 1.363 a 1.504. 7.ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958.
- SCHIAVO, Carlos A. *Contrato de seguro*: reticencia y agravación del riesgo. Buenos Aires: Hammurabi, 2006.
- SOUZA, Valéria B. G. de; RODRIGUES NETTO, Nelson; BARROS, Maria Ester V. A. M. de. *Comentários ao Código Civil brasileiro*: do direito das obrigações: arts. 722 a 853. (Coord. Arruda Alvim e Thereza Alvim). Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- STIGLITZ, Rubén. *Derecho de seguros*. 4.ed. actual. y ampl. Buenos Aires: La Ley, 2005.
- TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Q. B.; PIMENTEL, Ayrton. *O contrato de seguro*: de acordo com o novo Código Civil brasileiro. 2.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- VASQUES, José. *Contrato de seguro*. Coimbra: Coimbra Ed., 1999.
- VEIGA COPO, Abel B. *El riesgo en el contrato de seguro*: ensayo dogmático sobre el riesgo. Cizur Menor (Navarra): Civitas, 2015.

Instituto Brasileiro de Direito do Seguro

VII FÓRUM DE DIREITO DO SEGURO
JOSÉ SOLLERO FILHO

**Lei de contrato de seguro:
solidariedade ou exclusão?**

EM HOMENAGEM A RUBÉN STIGLITZ

São Paulo, 18 a 20 de outubro de 2017

ibds
instituto
brasileiro
de direito
do seguro

RONCARATI
EDITORA

REFERÊNCIA:

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. Agravamento de risco - conceitos e limites. In: FÓRUM DE DIREITO DO SEGURO JOSÉ SOLLERO FILHO, 7., 2017, São Paulo. **Lei de contrato de seguro**: solidariedade ou exclusão? Em homenagem a Rubén Stiglitz. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito do Seguro, 2018. (Estudos de direito do seguro, v. 17). p. 121-151.