

Notas sobre o direito brasileiro em matéria de contratação de seguros no exterior

Paulo Luiz de Toledo Piza¹

1. Tem-se discutido, nos últimos tempos, com ênfase cada vez maior, o tema da contratação de seguros no exterior em face do direito brasileiro vigente. Não têm sido poucas, ultimamente, as constatações de negócios securitários de inflexão internacional relacionados, de um modo ou de outro, ao Brasil, quer porque o risco aqui encontraria lugar, quer porque o interessado na contratação aqui tem residência ou é estabelecido, instrumentalizados por meio de apólices emitidas por segurador estrangeiro.

A indagação sobre a viabilidade de eventual contratação de seguro no exterior, nessas hipóteses, pode ser formulada, numa primeira aproximação, do seguinte modo: tratando-se de proponente estabelecido ou residente no Brasil, pode ele contratar seguro em praça estrangeira, com segurador que esteja, para esse fim, operando em outro Estado, mesmo na hipótese de o negócio dizer respeito a risco localizado no exterior?

Demarcam, pois, a análise que se deve encetar, a esse respeito, os seguintes elementos: a residência no Brasil do contratante ou proponente do seguro; o fato de o contrato de seguro ser concertado com seguradora que não opera no país (ou pelo menos que não o faz através de uma sua filial aqui autorizada a funcionar), que emite a apólice; e o fato de o negócio envolver interesse segurável que, como relação que é entre uma pessoa e um bem ou outra pessoa, tem um de seus termos, ao menos, no Brasil, a pessoa do segurado aqui residente ou estabelecido.

2. Um contrato com essas características, como se sabe, pode ser compreendido como "contrato internacional", sendo corrente na doutrina brasileira que qualquer elemento de estraneidade (como a diversa nacionalidade das partes, seu diverso domicílio, o local de execução das obrigações dele derivadas em países distintos etc.) é suficiente para que se possa caracterizá-lo como um contrato internacional.²

A importância de caracterizar a internacionalidade de um contrato reside em chamar a atenção para o fato de que, antes de mais nada, deve-se investigar qual a lei nacional com base em que deve ele ser examinado, ou seja, qual a lei nacional que se deve empregar para examinar sua substância e efeitos e sua forma. Ora, para essa investigação, o caminho existente é o do exame das chamadas normas conflituais ou normas de sobredireito, isto é, das normas de determinada lei nacional sobre conflito de leis no espaço, ou normas de direito internacional privado.

Sob o método analítico inerente a esse exame – ou seja, abordando-se a visão da lei brasileira sobre o tema, a perspectiva do ordenamento jurídico nacional – importa, antes de tudo, considerar o disposto nas normas conflituais presentes no ordenamento jurídico brasileiro, no que concerne à solução dos conflitos de lei no espaço, que possam envolver a aplicabilidade do direito interno brasileiro à substância, à forma e à eficácia do contrato.³ Em outros termos, o exame em questão envolve, neste aspecto, um tema típico de direito internacional privado.

3. Sendo assim, não se pode deixar de esclarecer, antes de tudo, que as normas conflituais estruturam-se em torno de um elemento - denominado elemento de conexão - que dirá se, efetivamente, é o ordenamento jurídico nacional (no caso, o brasileiro), ou se é um ordenamento

¹ do Instituto Brasileiro de Direito do Seguro – IBDS.

² Cf., sobre o tema, dentre outros, Irineu Strenger, *Contratos Internacionais do Comércio*. São Paulo: LTR, 1998, p.84.

³ Sobre o método do direito internacional privado, e para um confronto entre os métodos teórico e analítico, cf. Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, *Tratado de Direito Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942, v. VIII ("Do Direito Internacional Privado Brasileiro: Parte Especial"), p.11-52.

estrangeiro, aquele que se deve aplicar relativamente ao contrato, isto é, aquele ao qual se conecta o contrato, aquele ordenamento de acordo com o qual se há de proceder ao exame de sua validade, de sua forma e de sua eficácia.

O primeiro passo, portanto, é visualizar qual a norma conflitual brasileira aplicável para a situação posta sob consulta, correspondente à celebração de contrato de seguro entre segurado domiciliado no Brasil e seguradora sediada no exterior. Deve-se, portanto, qualificar juridicamente essa situação, para o fim de que se possa submetê-la ao alcance desta ou daquela norma brasileira de direito internacional privado.

A situação apontada, todavia, não oferece maiores dificuldades, no que tange à sua qualificação jurídica para o fim apontado. Ela envolve a celebração de um contrato de seguro, o que vale dizer que envolve a constituição de obrigações entre duas partes, segurado e segurador, isto é, que se coloca nos quadrantes do chamado direito obrigacional. Sendo assim, dúvida não pode haver de que se aplica à hipótese a norma conflitual brasileira presente no art. 9º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Haveria, em tese, uma única hipótese possível de subtração dos efeitos dessa norma, mas que não se verifica no quadro do direito convencional atual. Tal subtração poderia ser entronizada na hipótese de o contrato em questão vincular-se a tratado internacional que dispusesse de outra forma, ou seja, que dispusesse que entre o Brasil e outro ou outros Estados-parte de um tal tratado vigeria, sobre o tema, regra única – e diversa da presente em nosso direito positivo interno – para a solução de conflitos de lei no espaço, no âmbito das relações entre seus nacionais, em matéria obrigacional.⁴

4. Tome-se, então, o teor do citado art. 9º da LICC, a fim de que se colha o elemento de conexão disposto pelo legislador brasileiro para a determinação da lei nacional aplicável aos contratos internacionais:

Art. 9º Para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem.

§ 1º Destinando -se a obrigação a ser executada no Brasil e dependendo de forma essencial, será esta observada, admitidas as peculiaridades da lei estrangeira quanto aos requisitos extrínsecos do ato.

§ 2º A obrigação resultante do contrato reputa -se constituída no lugar em que residir o proponente.

A doutrina, atentando para o disposto no caput e no § 2º desse dispositivo de lei, identifica dois elementos de conexão, quanto à substância das obrigações.

De um lado, identifica como elemento de conexão o local em que se praticou o ato, para o caso das obrigações delituais, ou seja, que decorrem da prática de um ato ilícito, o qual equivaleria ao local da celebração do contrato, para o caso das obrigações que decorrem de um contrato celebrado entre presentes. De outro lado, identifica como elemento de conexão o local da residência do proponente do contrato, no que tange às obrigações que decorrem de um contrato celebrado entre ausentes.⁵

⁴ Cf., sobre o assunto, Wilson de Souza Campos Batalha e Rodrigues Netto, O Direito Internacional Privado na Organização dos Estados Americanos. São Paulo: LTR, 1997, esp. p.39.

⁵ Cf., dentre inúmeros outros, Oscar Tenório, Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro. Rio de Janeiro: Borsói, 1955, p.342. Pode-se no entanto argumentar, em linha parcialmente coincidente com a doutrina tradicional, que, segundo o direito internacional privado brasileiro, a todos os contratos internacionais (pouco importando se celebrados entre ausentes ou entre presentes) aplica-se, para a determinação do direito aplicável, a lei da residência do proponente, tomado o

Isso, em outros termos, significa que, frente ao direito internacional privado brasileiro, segundo a doutrina tradicional:

a) aplica-se a lei nacional do Estado em cujo território ocorreu o ato ilícito, para reger as obrigações dele decorrentes;

b) aplica-se a lei nacional do Estado em cujo território se encontravam as partes para reger as obrigações decorrentes de um contrato celebrado num só ato, não antecedido do encaminhamento, por uma das partes, de proposta, para a sua aceitação, num momento distinto, pela outra parte; ou seja, aplica-se a lei do Estado em que se encontravam as partes para reger as obrigações decorrentes de um contrato concluído por todas as suas partes mediante um só ato e no mesmo momento, em razão de elas terem-se, ao mesmo tempo, proposto a sua conclusão e convencionado-o de imediato;

c) aplica-se a lei do Estado em cujo território reside o proponente ou ofertante do contrato concluído entre partes não presentes, para reger as obrigações dele decorrentes; ou seja, aplica-se a lei desse local, e não a lei do local correspondente ao território do Estado em que residir o aceitante ou oblato do contrato, para reger as obrigações decorrentes de um contrato cuja formação pressupôs, num primeiro momento, a elaboração de uma proposta e, num momento distinto, a sua aceitação pela outra parte.

No que diz respeito à forma do contrato, a doutrina, atentando para o disposto no § 1º acima transcrito, entende que, independentemente de as obrigações dele decorrentes regerem-se pela lei nacional de um Estado estrangeiro, se tais obrigações forem exequíveis no Brasil, então o contrato deverá obedecer à forma exigida pela lei brasileira - mas unicamente no caso de tratar-se de forma que a lei brasileira considera essencial, ou seja, de forma que, se não observada, implica a invalidade do contrato.

5. Feitas essas precisões, cabe considerar, em primeiro lugar, que não há por que discutir aqui, em princípio, do ponto de vista do direito internacional privado brasileiro, se um contrato de seguro como o imaginado na espécie haveria de atender a alguma forma especial, pois esta não é requerida, na lei brasileira, em matéria de contrato de seguro.

Antigamente, é verdade, chegou-se a sustentar, à vista do art. 1.432 do Código Civil, que a apólice seria da substância do contrato de seguro, ou seja, que seria um instrumento *ad substantiam*, cuja falta, nos moldes definidos na lei brasileira, implicaria a invalidade do contrato. Mas a doutrina moderna já esclareceu, suficientemente, que se trata o contrato de seguro de um contrato em relação ao qual a apólice é um instrumento meramente *ad probationem*.⁶

Quando muito, poder-se-ia dizer apenas que o contrato de seguro haveria de ser reduzido a um escrito. Apesar de este também não concernir exigência para a validade do contrato, sendo em princípio até mesmo possível (embora raro) a celebração verbal de um contrato de seguro, a questão todavia peca, aqui, por falta de interesse, na medida em que os contratos de seguro acolhem usualmente a forma externa de um escrito, não havendo exigências especiais no tocante à sua forma interna.

6. Interessa aqui, propriamente, saber do elemento de conexão presente no direito positivo brasileiro que deve ser empregado para o exame dos contratos de seguro passíveis de serem conceituados como contratos internacionais.

vocábulo residência na acepção adiante considerada. Cf., para a discussão, Paulo Luiz de Toledo Piza, *O Contrato de Resseguro: Tipologia, Formação e Direito Internacional*, no prelo.

⁶ Sobre o tema, cf. Werter Faria, "A apólice de seguro", in *Revista de Direito Mercantil*. São Paulo: RT, 1984, n.54, p.40 ss. Cf. também Ernesto Tzirulnik e Paulo Luiz de Toledo Piza, "Notas sobre a natureza jurídica e efeitos da apólice no direito brasileiro atual", in *Revista dos Tribunais*, v.683, jan. 1983, p.7 ss.

Ora, sendo o contrato de seguro um contrato em regra celebrado *ex distantibus*, já que é formado em etapas distintas, uma correspondente ao encaminhamento da proposta, outra correspondente à sua aceitação;⁷ ou seja, já que se trata de um contrato que se conclui entre ausentes, o elemento de conexão a ele aplicável, do ponto de vista do direito brasileiro, é o vazado pelo § 2º do art. 9º da LICC, acima examinado, qual seja, o local de residência do proponente, isto é, no caso, o local de residência do segurado.

Isso tudo, em outros termos, equivale a dizer que o local em que se considera celebrado o contrato de seguro, ou constituídas as obrigações dele decorrentes, é o da residência do proponente. De modo que, do ponto de vista do direito brasileiro, sempre que o segurado tiver residência no Brasil, aplica-se a lei brasileira para reger as obrigações dele decorrentes. Portanto, pouco importa, sob esse ponto de vista, o local do risco; o que interessa verificar, para saber se aplica-se a lei brasileira a determinado contrato de seguro, é o local da residência do segurado.

7. Anote-se, a propósito, que a doutrina já esclareceu que o termo “residência”, empregado no § 2º do art. 9º em questão, mesmo que se queira entender tenha sido usado pelo legislador em sentido técnico, como noção distinta da de domicílio, pressupõe a idéia de uma certa permanência no local, pois significa ter morada, ainda que não definitiva, opondo-se à situação de mera passagem pelo local.⁸ Assim, indagar da residência do segurado, para o efeito de saber do local que determina a aplicação do direito nacional aplicável à forma e ao fundo do contrato de seguro, é indagar do lugar em que chegou a estabelecer-se, no caso de pessoas físicas, ou do lugar e em que estabelecida a pessoa jurídica proponente do seguro.

Em princípio, portanto, sempre que o proponente encontrar residência ou for estabelecido no Brasil, aplica-se a lei brasileira para reger a constituição e a execução das obrigações dele decorrentes. Acresce notar, a respeito, que a eventual estipulação de cláusula de lei aplicável, fixando direito estrangeiro, quando o contrato de seguro tiver como proponente pessoa domiciliada no país, é nula de pleno direito, porque, como se sabe, o direito nacional não admite a autonomia da vontade na estipulação do direito aplicável, nem mesmo aos contratos internacionais.

Considere-se, ademais, que, segundo o direito brasileiro, proponente será sempre o segurado ou pessoa que o represente, de tal sorte que implicaria hipótese de fraude à lei (contrato *in fraudis legis*), e perversão da ordem securitária e do imperativo da declaração de risco pelo segurado, conducente à imperativa aplicação do direito nacional, dizer que o segurador figuraria como proponente e não o segurado.⁹ Ou seja, não se admite, no Brasil, a autonomia da vontade das partes na eleição de uma qualquer lei estrangeira para reger as suas relações decorrentes de contrato que se vincula à aplicação do direito brasileiro. Não se admite, em síntese, a aplicação da chamada *lex voluntatis*.

Em outros termos, do ponto de vista do direito brasileiro, tratando-se de contrato de seguro cujo proponente tem residência no Brasil, ou seja, tratando-se de contrato de seguro ao qual se aplica a lei brasileira, segue-se então que uma disposição submetendo-o ao império de uma lei nacional estrangeira qualquer (com alguma conexão ou não à situação por ele representada)

⁷ Tal não é apenas a compreensão doutrinária, bastante bem evidenciada, por exemplo, em Juan Carlos Felix Morandi, “Il principio della buona fede nell’assicurazione e nella riassicurazione” in *Assicurazione*, I, 1987, mas também decorre de nosso próprio direito positivo, nos termos do art. 9º do Decreto-Lei nº 73/66.

⁸ Cf., por exemplo, Fábio Konder Comparato, “Repasse bancário de recursos externos: natureza jurídica e lei aplicável” in *Direito Empresarial*. São Paulo: Saraiva, 1990, p.407.

⁹ Vale observar que a doutrina inclina-se no sentido de considerar lugar da proposta o lugar em que o impulso inicial teve origem, não se podendo dizer que a aceitação parcial, conforme as circunstâncias do negócio securitário, implicaria nova proposta, ou contraposta. Nesse sentido, cf., por exemplo, Caio Mário da Silva, *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1990, v. III (“Fontes das Obrigações”), p.32, e Darcy Bessone, *Do Contrato: Teoria Geral*. São Paulo: Saraiva, 1997, p.148-9.

seria nula de pleno direito e, pois, insuscetível de evitar a incidência da lei brasileira; de evitar a sua aplicação, por exemplo, pelo juiz brasileiro, para a solução de qualquer controvérsia ou dúvida a seu respeito.

8. Insista-se, pois, que, no direito brasileiro, no que são consensuais doutrina e jurisprudência, não se admite a autonomia da vontade na eleição do direito aplicável aos contratos internacionais. Entende-se, em outros termos, que, perante o caput taxativo do art. 9º da LICC, acima transcrito, não se pode afirmar a existência da autonomia da vontade para a indicação da norma aplicável, no direito internacional privado brasileiro, ficando às partes unicamente o exercício da liberdade contratual na esfera das disposições supletivas da lei aplicável.

Diz João Grandino Rodas, por exemplo, que

perante o caput taxativo do art. 9º da Lei de Introdução vigente, não se pode afirmar a existência da autonomia da vontade para a indicação da norma aplicável, no Direito Internacional Privado brasileiro. Fica às partes unicamente o exercício da liberdade contratual na esfera das disposições supletivas da lei aplicável, por determinação da *lex loci contractus*.¹⁰

A jurisprudência nacional, ademais, corre toda nesse sentido, sendo paradigmático o acórdão do STF proferido nos autos do RE nº 93.131-MG.¹¹

9. Cabe, no entanto, cogitar das conseqüências de tal fato. Tomando-se os contratos em geral, ou seja, abstraindo-se sua sujeição às suas respectivas disciplinas e a regimes legais especiais, o estudo das conseqüências da aplicação de determinada lei nacional a um contrato mostra que nada impede que, perante outro direito nacional, possa o contrato ser considerado como sujeito ao ordenamento jurídico desse outro Estado.

Isso quer dizer que o fato de se constatar, do ponto de vista do direito internacional privado brasileiro, a aplicação da lei brasileira a determinado contrato de seguro, não é óbice para que se entenda, de conformidade com as normas de direito internacional privado internas vigentes em outro Estado, que a lei nacional local é aplicável ao contrato. Do contrário, estar-se-ia desrespeitando o princípio da soberania estatal e postulando-se inadmissível extraterritorialidade da lei brasileira.

Reformulando essas colocações em matéria de contratos, tomados genericamente, observe-se que o juiz brasileiro, analisando um contrato, à vista das normas conflituais brasileiras, poderá ser levado a concluir que é aplicável, para a solução da controvérsia que lhe diz respeito, levada a seu exame, o direito brasileiro. Da mesma forma, pode o juiz estrangeiro, através do exame das normas de direito internacional locais, concluir pela aplicabilidade do direito local. E não há estranhar essa situação, pois é um princípio de direito internacional, aliás expressamente previsto no art. 90 do Código de Processo Civil brasileiro, a inexistência de litispendência internacional.

Evidentemente, uma tal situação somente se colocará se a Justiça de ambos os Estados imaginados tiver jurisdição sobre a matéria. No que respeita ao direito processual brasileiro, a "competência internacional" do juiz brasileiro vem demarcada pelos arts. 88 e 89 do CPC, bastando lembrar que, de acordo com o primeiro desses artigos, o juiz brasileiro tem jurisdição no que tange a toda e qualquer ação em que o réu residir no Brasil, como ainda no que tange a toda a ação que envolva contrato que tem como local de celebração o Brasil; ou ainda toda a vez que a

¹⁰ Cf. seu *Direito Internacional Privado Brasileiro*. São Paulo: RT, 1993, p.50. Essa orientação foi firmada desde pelo menos Amílcar de Castro, não sendo demais lembrar que, hoje em dia, mesmo autores que vêem vantagens político-sociais na *lex voluntatis* concluem, resignados, pela sua não admissibilidade no país. Cf., por exemplo, Nádya de Araújo, *Contratos Internacionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1.ed., 1997, p.105.

¹¹ O acórdão está publicado na RTJ 101/1149.

ação envolver contrato do qual uma qualquer obrigação encontre o Brasil como local de execução.

Isso, aliás, aliado ao fato, acima já abordado, de que o contrato de seguro considera-se celebrado no Brasil toda a vez que o segurado tem residência no país, leva à conclusão de que o juiz brasileiro poderá, sempre, conhecer, processar e julgar qualquer questão a ele relativa, aplicando-se para tanto o disposto na lei brasileira.¹² Assim, embora do direito de outro país se possa extrair, eventualmente, a conclusão de que, do seu ponto de vista, ao juiz desse outro país cabe solucionar qualquer controvérsia oriunda do mesmo contrato, inclusive aplicando-se o direito local, tal não estará a impedir a atuação do juiz brasileiro, nos moldes assinalados.

Considere-se, ainda sobre esse ponto, que, na hipótese de uma ação relativa a um contrato qualquer ser submetida, ao mesmo tempo, ao juiz brasileiro e a um estrangeiro, caso a ação brasileira transite em julgado antes de que se peça a homologação, no Brasil, da sentença estrangeira transitada em julgado – esta então não encontrará condições de ser aqui homologada e, portanto, de encontrar execução no país. No entanto, caso tal homologação seja requerida antes de transitar em julgado decisão judicial, no Brasil, sobre a mesma questão, a homologação é em princípio possível e eventualmente poderá impedir a continuidade do processo judicial ainda em curso no país.

10. Mas, isso tudo, vale sublinhar, considerando-se os contratos de um modo geral, ou seja, os contratos não sujeitos a uma disciplina específica, não sujeitos a políticas de Estado - diferentemente do que ocorre em relação ao contrato de seguro. Ou seja, tratando-se de contrato de seguro cujo segurado tem residência no Brasil, há uma outra conseqüência, de bastante relevo: não se homologaria no Brasil, por exemplo, uma decisão inglesa acerca de uma eventual controvérsia sobre o contrato de seguro submetido ao império da lei brasileira.

Com efeito, residindo o segurado no país e, pois, aplicando-se relativamente ao contrato de seguro o direito brasileiro, a eventual celebração desse contrato de seguro com seguradora estrangeira, perante o direito brasileiro, torna-o um contrato nulo de pleno direito, exceto se essa contratação tiver sido previamente autorizada pelo hoje denominado IRB Brasil Resseguros S.A. É, com efeito, o quanto decorre do disposto nos artigos iniciais do Decreto-Lei nº 73, de 21.11.66, ainda vigente, in verbis:

Art. 1º. Todas as operações de seguros privados realizadas no País ficarão subordinadas às disposições do presente Decreto -lei.

Art. 2º. O controle do Estado se exercerá pelos órgãos instituídos neste Decreto -lei, no interesse dos segurados e beneficiários dos contratos de seguro.

...

Art. 4º. Consideram-se operações de seguros privados os seguros de coisas, pessoas, bens, responsabilidades, obrigações, direitos e garantias.

Art. 5º. Integram-se nas operações de seguros privados o sistema de cosseguro, resseguro e retrocessão, por forma a pulverizar os riscos e fortalecer as relações econômicas de mercado.

Ressalve-se, a respeito desses dispositivos, antes de mais nada, que nenhum deles, nem mesmo o seu art. 1º, poderia ser encarado como uma norma de direito internacional privado, destinada à solução de conflitos de lei, já que sua estrutura não corresponde à de uma norma de sobredireito, porquanto não enuncia nenhum elemento de conexão (que conecta um "fato

¹² Não se olvide, a propósito, que a Circular SUSEP nº 90, de 27.5.1999, estabelece que deverá ser definido como competente o foro do domicílio do segurado (art. 38) nas apólices de seguro emitidas por seguradores brasileiros.

imponível" a determinada lei nacional).¹³ Trata-se, diferentemente, de normas imperativas, ditadas em razão da importância econômico-social da atividade securitária, segundo as quais qualquer contrato de seguro sujeito à lei brasileira deve ser celebrado de conformidade com as disposições do Decreto-Lei nº 73, de 1966.

11. Em suma, não se pode olvidar que qualquer contrato de seguro sujeito à lei brasileira (segurado-proponente com residência ou estabelecido no país) deve em princípio ser celebrado com sociedade seguradora organizada de conformidade com as leis brasileiras, sediada no Brasil e autorizada a aqui funcionar pelo Poder Público brasileiro, sujeita à fiscalização e ao controle estatal brasileiros.

Mas no caso de carecer o mercado segurador brasileiro de capacidade técnica para a garantia de determinado risco de interesse de segurado residente ou estabelecido no Brasil, ou na hipótese de o seguro de seu interesse não convir aos interesses nacionais, poderá o contrato de seguro ser celebrado no exterior, com seguradora estrangeira. Mas, isto, desde que mediante prévia autorização pelo já referido IRB.

É, com efeito, o quanto decorre do disposto nos seguintes dispositivos do citado decreto-lei:

Art. 44. Compete ao IRB:

I - Na qualidade de órgão regulador de cosseguro, resseguro e retrocessão:

d) promover a colocação, no exterior, de seguro, cuja aceitação não convenha aos interesses do País ou que nele não encontre cobertura;

...

Art. 6º. A colocação de seguros e resseguros no exterior será limitada aos riscos que não encontrem cobertura no País ou que não convenham aos interesses nacionais.

...

Art. 81. A colocação de seguro e resseguro no estrangeiro será feita exclusivamente por intermédio do IRB.

Considere-se, aliás, ante o que vai acima, que o fato de o risco localizar-se ou não no Brasil não é elemento determinante para engendrar a conclusão da sujeição de um contrato de seguro qualquer ao direito brasileiro. Mas, seja como for, certo parece ser que, não se dispondo de autorização para a contratação do seguro no exterior, o contrato assim celebrado apresentar-se-á como nulo (para alguns seria caso de inexistência), do ponto de vista do direito brasileiro.

12. O procedimento para a concessão da autorização pelo IRB para a contratação de seguro com segurador estrangeiro vem prevista na Circular PRESI-097/73 (CECRE-05/73), de 20.12.73, trazendo o seu "Anexo" o "roteiro a ser observado nas propostas para colocação no exterior de riscos não operados no mercado nacional". Tal Circular mais do que confirma o acima, valendo notar que a autorização em pauta deve ser solicitada com antecedência de 30 (trinta) dias

da data de início do seguro proposto, devendo constar da mesma as condições de cobertura obtidas do exterior, inclusive demonstrativo financeiro completo da operação, com indicação expressa do respectivo prêmio líquido a ser transferido para o exterior e da comissão de corretagem.

¹³ Cf. sobre o tema, dentre outros, Jacob Dolinger, *Direito Internacional Privado: Parte Geral*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p.47 ss.

É verdade que, do ponto de vista de um direito estrangeiro, o contrato em questão pode eventualmente ser considerado existente, válido e eficaz; e, ainda, vir a ser solucionada pela Justiça forânea uma qualquer controvérsia ou dúvida que lhe diga respeito. Mas, neste caso, qualquer decisão judicial estrangeira, em princípio, não estará sujeita a ser homologada no Brasil, por ofender a ordem pública interna, na medida em que o contrato haveria, necessariamente, de ter sido celebrado no Brasil para que aqui pudesse ser considerado válido e, assim, aqui surtir efeitos.

Enfim, parece importante ressaltar que, caso venha a ser celebrado com seguradora estrangeira, terá o segurado brasileiro, na hipótese de surgir controvérsia entre ele e uma tal seguradora estrangeira, de recorrer ao Judiciário estrangeiro para haver seus eventuais direitos. E a seguradora, caso vença determinada demanda entre ela e o segurado brasileiro na Justiça estrangeira, não estará em condições de ver a correspondente decisão judicial homologada no Brasil e, pois, passível de ser aqui executada. O que não lhe será indiferente, em especial se o segurado brasileiro, tendo sido condenado a pagar-lhe determinada quantia, não o fizer espontaneamente e somente no Brasil tiver elementos patrimoniais executáveis.

Caso o segurado vença determinada ação judicial em face da seguradora estrangeira perante a Justiça estrangeira, e lograr executá-la em seu país para receber eventual pagamento, talvez possa remeter os recursos daí advindos ao Brasil. Porém, não estará livre, embora tal se possa afigurar hipótese de difícil constatação, de ser instado pelas autoridades monetárias brasileiras a demonstrar a que título teria remetido o prêmio correspondente a esse seguro ao exterior - e, em conseqüência, poderá defrontar-se com uma série de adversidades decorrentes da possível consideração de que se teria tratado de uma remessa ilegal.

13. As mesmas adversidades, aliás, poderiam ocorrer na hipótese de a seguradora estrangeira querer espontaneamente liquidar determinado sinistro, pagando a indenização securitária ao segurado no Brasil. A remessa oficial do exterior para o Brasil poderia alertar as autoridades brasileiras no sentido de que viessem a opor entraves ao seu recebimento, ou no sentido de indagar se acaso não teria havido prévia remessa ilegal de fundos para o estrangeiro, a título de pagamento de prêmio por seguro que, segundo a lei brasileira, só pode ser celebrado no Brasil.

O "Anexo" à citada Circular PRESI-097/73, aliás, estabelece que, no caso de ser pedida a autorização do IRB para a contratação do seguro no exterior, a corretora responsável (brasileira ou estrangeira) deverá encaminhar-lhe uma "nota de cobertura" (cover note).

Dispõe o item 4 desse "Anexo", ademais, que o IRB

remeterá cópia autenticada desse documento ao Banco Central do Brasil para registro e remessa de prêmios ao exterior, cuja comprovação perante o IRB será feita mediante apresentação de uma cópia de cada contrato de Câmbio fechado no País, no prazo de 10 dias desse fechamento. A sociedade corretora apresentará no prazo de 30 dias os comprovantes dos pagamentos feitos ao exterior. Durante a vigência da cobertura, a sociedade corretora comprovará perante o IRB (DEINE) as comissões recebidas do exterior e as eventuais parcelas ali transitórias retidas para ulterior recebimento a ser também comprovado, assim como os sinistros ocorridos e as remessas do exterior para liquidação dos mesmos (as liquidações procedidas diretamente no exterior estão igualmente sujeitas a comprovação perante o IRB). (sic)

Interessante observar, também, o disposto no item 5 do "Anexo" à Circular em questão: "As remessas do exterior para liquidação dos sinistros cobertos pelas colocações de que trata este Roteiro serão feitas obrigatoriamente através das agências do Banco do Brasil S.A.". Transcreva-se, ainda, o seu item 6:

O IRB encaminhará mapa trimestral ao Banco Central do Brasil, com indicação dos prêmios relativos a todas as colocações no exterior autorizadas pelo IRB (mesmo no caso de pagamentos efetuados com recursos próprios do Segurado, existentes no Exterior), assim como das indenizações recuperadas (mesmo no caso de liquidações procedidas no exterior), comissões

recebidas etc., discriminadamente por operação, que será identificada pelo número do ofício do IRB ao Banco Central que enviou a respectiva 'Cover Note'.

A mesma Circular comina, ainda, entre outras, como sanções ao descumprimento do acima, às pessoas físicas e jurídicas, "multa igual a até o valor da importância segurada"; às sociedades corretoras as penalidades previstas no art. 90 e seguintes do Decreto nº 60.459 de 13.03.67 e, "em se tratando de 'intervenientes no exterior' a penalidade corresponderá à suspensão de suas operações com o mercado brasileiro."

14. O caráter de ordem pública envolto nessa disciplina normativa impede, ainda, além da cláusula de eleição de direito estrangeiro aplicável, relativamente a negócio securitário em que o proponente tem residência ou estabelecimento no Brasil, que o direito estrangeiro seja escolhido mesmo na hipótese de cláusula compromissória.

Sabe-se que, segundo a Lei de Arbitragem (Lei

nº 9.307, de 23.9.1996), "as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis" (art. 1º), como também que "poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública", prevendo, para a hipótese de ter sido fixada no contrato a cláusula compromissória, e de posteriormente ter surgido uma controvérsia entre elas, que a parte interessada pode compelir a parte recalcitrante à solução arbitral (art. 6º, § único, e art. 7º, dentre outros).

No entanto, a possibilidade de, relativamente ao contrato de seguro, as partes ajustarem convenção de arbitragem, a fim de escolherem um direito material estrangeiro para reger a solução da controvérsia, deve ser encarada à luz do disposto na parte final do parágrafo primeiro do art. 2º da mesma Lei de Arbitragem, que coerentemente limita o exercício da "autonomia da vontade arbitral" onde não possa haver violação à ordem pública.

Desse modo, dado o caráter de ordem pública inerente à matéria securitária, que se revela, dentre outros fatores, em razão da submissão da matéria a inafastável política de Estado e da sujeição da atividade securitária e do contrato de seguro à premente fiscalização e controle público, encetado primordialmente através da SUSEP, em princípio não se admite, frente ao direito brasileiro, no que tange aos contratos de seguro em que o garantido seja pessoa com residência ou estabelecida no Brasil, quer a cláusula de eleição de foro estrangeiro, quer a eleição de direito estrangeiro a ser observado em sede de arbitragem, a qual, todavia, é modo de solução de controvérsia que, com esta restrição, se admite.¹⁴

15. Por tudo isso, concluindo, na hipótese de não haver prévia autorização pelo IRB para a operação com segurador estrangeiro, parece lícito afirmar que um contrato de seguro fruto de proposta (verbal ou não) de segurado com sede no Brasil, do ponto de vista do ordenamento jurídico nacional, é nulo de pleno direito.

O contrato de seguro proposto sobre o interesse de pessoa estabelecida no Brasil ou aqui residente deve ser celebrado, salvo no caso da exceção assinalada, perante seguradora aqui estabelecida, submetendo-se então, necessariamente, ao direito brasileiro, não surtindo efeitos cláusula de eleição de direito estrangeiro para reger o negócio, mesmo em se estipulando cláusula arbitral ou compromissória.

Não seria demais aduzir que, presentes as condições estabelecidas em lei para a contratação no exterior, está o IRB obrigado a autorizá-la. Não pode insistir, em outros termos, em que se pratique o fronting tupiniquim, isto é, que uma seguradora brasileira emita a apólice e construa

¹⁴ Para uma abordagem mais extensa do tema da ordem pública, cf. Paulo Luiz de Toledo Piza, op. cit.

respaldo ressecutário no exterior pelo valor total da operação, ou com retenção mínima, por intermédio dele, IRB. Isto, como já tivemos ocasião de referir, não suprimiria a responsabilidade isolada da seguradora perante o segurado no Brasil, nem a do IRB perante esta.¹⁵

¹⁵ "Fronting à Brasileira e Regulação de Sinistro", in Revista Brasileira de Direito de Seguros, ano III, n.8, jan./abr. 2000, p.14-27.