Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais
JULIANA MAYUMI ONO

Gerente de Conteúdo
MILISA CRISTINE ROMERA

Editorial: Aline Marchesi da Silva, Diego Garcia Mendonça, Karolina de Albuquerque Araújo e Quenia Becker

Gerente de Conteúdo Tax: Vanessa Miranda de M. Pereira

Direitos Autorais: Viviane M. C. Carmezim

Assistente de Conteúdo Editorial: Juliana Menezes Drumond

Analista de Projetos: Camilla Dantara Ventura

Estagiários: Alan H. S. Moreira, Ana Amalia Strojnowski, Bárbara Baraldi e Bruna Mestriner

Produção Editorial
Coordenação
ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES

Especialistas Editoriais: Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Larissa Gonçalves de Moura

Analistas de Operações Editoriais: Alana Fagundes Valério, Caroline Vieira, Damares Regina Felício, Danielle Castro de Morais, Mariana Plastino Andrade, Mayara Macioni Pinto e Patrícia Melhado Navarra

Analistas de Qualidade Editorial: Ana Paula Cavalcanti, Fernanda Lessa, Thaís Pereira e Victória Menezes Pereira

Designer Editorial: Lucas Kfouri

Estagiárias: Maria Carolina Ferreira, Sofia Mattos e Talná Luz Carvalho

Capa: Linotec

Líder de Inovações de Conteúdo para Print
CAMILLA FUREGATO DA SILVA

Equipe de Conteúdo Digital
Coordenação
MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Gabriel George Martins, Jonatan Souza, Maria Cristina Lopes Araujo e Rodrigo Araujo

Gerente de Operações e Produção Gráfica
MAURICIO ALVES MONTE

Analistas de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis e Jéssica Maria Ferreira Bueno

Estagiária de Produção Gráfica: Ana Paula Evangelista

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Temas atuais de Direito dos Seguros : Tomo I / coordenação Ilan Goldberg , Thiago Junqueira. -- 1. ed. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2020.

Bibliografia
ISBN 978-65-5614-335-4
ISBN 978-65-5614-410-8 (Tomos I e II)

1. Direito de seguros 2. Direito de seguros - Brasil 3. Seguros - Leis e legislação I. Goldberg, Ilan. II. Junqueira, Thiago.

20-46348 CDU-34:368(81)

Índices para catálogo sistemático:
1. Brasil · Direito de seguros 34:368(81)
2. Direito de seguros : Brasil 34:368(81)
Aline Graziele Benitez - Bibliotecária - CRB-1/3129

Temas Atuais de Direito dos Seguros Tomo I

ILAN GOLDBERG
THIAGO JUNQUEIRA
COORDENADORES

JUDITH MARTINS-COSTA
PREFÁCIO

THOMSON REUTERS
REVISTA DOS TRIBUNAIS™

28

O ÔNUS DE SALVAMENTO NO DIREITO VIGENTE E EM PROSPECTIVA

ERNESTO TZIRULNIK[1-2]

Embora na fronteira do dever, o salvamento é ônus.[3] É esperado do segurado ou beneficiário que, para receberem a indenização ou capital, projetem a legitimidade de sua relação com o bem da vida, ameaçado pelo sinistro iminente ou já verificado, e atuem para que o prejuízo decorrente do sinistro seja evitado ou mitigado.

De modo geral, quem não zela pelo patrimônio sujeito a dano, cuidando de protegê-lo, indica relação de ilegitimidade com ele. A inércia nessas situações pode ser um comportamento desleal. A economia, as forças produtivas e os produtos são limitados. O Direito não tolera o menoscabo patrimonial, exceto quando a preservação dos bens possa causar danos maiores do que a sua mera perda – por exemplo, diante de infortúnios marítimos, nas situações que autorizam o abandono.

Quando a conduta, em situações que demandam preservação dos interesses patrimoniais, evidenciar menoscabo ou prejudicar o outro

1. Advogado. Doutor em Direito Econômico (USP). Presidente do IBDS – Instituto Brasileiro de Direito do Seguro. Coordenador da comissão de técnicos e juristas elaboradora dos Anteprojetos de Lei de Contrato de Seguro (PL 3.555/2004 a PLC 29/2017).
2. Agradeço a colaboração e a revisão, generosas e proficientes, da Doutora Inaê Siqueira de Oliveira.
3. A discussão sobre a natureza jurídica do salvamento, incomum na doutrina brasileira, é aprofundada na doutrina estrangeira. *Vide* GOMES, Júlio Manuel Vieira. Do dever ou ônus de salvamento no novo regime jurídico do contrato de seguro (Decreto-lei nº 72/2008, de 16/4). *Cadernos de Direito Privado*, n. 28, out.-dez. 2009. p. 3-22; e FERREIRA, Patrícia de Souza. *O salvamento em direito dos seguros: reflexão sobre o ônus de afastamento e mitigação dos danos ocasionados pelo sinistro*. Coimbra: Almedina, 2014. pp. 41-48. Martins-Costa, escrevendo sobre mitigação do prejuízo em geral, concluiu que a figura tem elementos de ônus e de dever, "estando a meio caminho entre as categorias do ônus jurídico (no sentido tradicional) e a do dever de proteção" (MARTINS-COSTA, Judith. *A Boa-fé no Direito Privado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 607). A mesma conclusão se aplica, no contrato de seguro, ao salvamento.

contratante, pode haver limitação ou perda de direitos. No caso do seguro, pode-se perder o direito à indenização ou ao capital segurado.

Não se trata, no entanto, de uma situação restrita aos contratos de seguro. O dever de salvamento securitário é um dos rebentos da boa-fé objetiva, da qual decorre uma figura comum às relações obrigacionais em geral: o ônus de mitigar o dano.[4] Como consta no Enunciado nº 169 da III Jornada de Direito Civil do CJF: "O princípio da boa-fé objetiva deve levar o credor a evitar o agravamento do próprio prejuízo".[5] O que o credor gasta para fazer isso (para "conter o prejuízo" causado pelo inadimplemento) é reembolsável pelo devedor. Os artigos 771 e 779 do Código Civil são regras de especificação da boa-fé objetiva nos contratos de seguro, assim como é o art. 765, que especifica o art. 422.

O ideal seria que, estabelecidas as regras, o sistema jurídico funcionasse sem falhas. Sendo ele um todo, o defeito ou mau funcionamento de uma peça costuma gerar consequências que se espraiam pelo sistema. No entanto, a infortunística é onipresente e, muitas vezes, sucede de modo a danificar o próprio Direito. Não fosse ela, não haveria seguros, nem exegetas.

Como ensina Weber, "o fato de algumas pessoas agirem de certa forma porque as proposições legais assim prescrevem (Rechtssätze) é, obviamente, um elemento essencial no surgimento e continuação de uma 'ordem jurídica'".[6] O Estado de Direito depende dessa conformidade. Quem realmente quer ter segurança jurídica deve esforçar-se para que isso aconteça. Contudo, essa é uma utopia romântica, se a redundância for permitida.

A norma jurídica não ganha eficácia pela sua racionalidade social ou econômica, pela regulação justa que faz ou pela oficialidade que o sistema lhe atribui. A eficácia com esses predicados é um tipo especial de coincidência. A norma prevalece porque não é rejeitada ou continuadamente contrariada pelos que exercem o poder econômico ou social, eventualmente o político. Se ela coincidiu com o

4. Na doutrina brasileira, v. KULESZA, Gustavo Santos. *Princípio da mitigação de danos: evolução no direito contratual*. Curitiba: Juruá, 2015; LOPES, Christian Sahb Batista. *A mitigação dos prejuízos no direito contratual*. São Paulo: Saraiva, 2017.

5. Na síntese de Tunc, o ônus de mitigar reflete a noção de que "a vítima não pode assistir passivamente ao desencadear das diversas consequências do inadimplemento, mas deve reagir com todo vigor contra essas consequências na medida em que elas agravariam o dano" (No original: "L'idée, tout d'abord, selon laquelle la victime ne peut assister passive au éclenchement des diverses conséquences de la faute, mais doit réagir de toute sa vigueur d'homme contre ses conséquences dans la mesure où elles aggraveraient le dommage, nous semble incontestable" (TUNC, André. Les recents developments des droits anglais et americain sur la relation de causalite entre la falte et le dommage dont on doit reparation. *Revue Internationale de Droit Comparé*, Paris, v. 5, n. 1/4, pp. 5-54, 1953. p. 29).

6. WEBER, Max. *O direito na economia e na sociedade*. São Paulo: Ícone, 2011. p. 25.

poder que exerce hegemonia sobre a conduta que regula, gozará de prestígio social e contará com eficácia.

Um bom exemplo da falibilidade da regra que não adquire eficácia no mundo dos negócios é o que sucede com a parelha destinada a tracionar o salvamento, os citados artigos 771 e 779 do Código Civil. São duas regras destinadas a, conjuntamente, estabelecer, no campo dos chamados *seguros terrestres*, o ônus de *salvamento e contenção, à conta da seguradora*, também previsto no art. 721 do Código Comercial para os *seguros marítimos*. Esses artigos têm sido forçosamente derrogados nos mercados de seguro e resseguro.

O art. 771, no *caput*, atribui ao segurado o ônus de adotar as providências urgentes para evitar ou atenuar os efeitos do sinistro. Isto é, antes do comparecimento da seguradora para prestar os chamados serviços de regulação[7] e liquidação[8] do sinistro, são esperadas do segurado as medidas de salvamento e contenção.

O mesmo art. 771, no parágrafo único, define que as despesas com essas providências *correm à conta da seguradora*, até o limite porventura fixado para esse fim, entre as partes. Alguns autores ressalvam a proporcionalidade da suportação[9], o que só faz sentido quando o investimento é considerável e há infrasseguro[10], à vista da regra do art. 779:

> Art. 771. Sob pena de perder o direito à indenização, o segurado participará o sinistro ao segurador, logo que o saiba, e tomará as providências imediatas para minorar-lhe as consequências.
>
> Parágrafo único. Correm à conta do segurador, até o limite fixado no contrato, as despesas de salvamento consequente ao sinistro.

O mencionado art. 779 confirma que "o risco do seguro" – ou seja, a responsabilidade assumida pela seguradora – necessariamente abrange, além de todas as consequências prejudiciais diretas do sinistro, as despesas efetuadas para salvamento ou contenção: "Art. 779. O risco do seguro compreenderá todos os prejuízos resultantes ou consequentes, como sejam os estragos ocasionados para evitar o sinistro, minorar o dano, ou salvar a coisa".

7. É a apuração fática necessária para o conhecimento do *an debeatur* securitário: *règlement* na França; *ajustamento* nos países de língua espanhola e anglo-saxões (*adjustment*).

8. É a apuração do *quantum debeatur* securitário que torna precisos o prejuízo indenizável e a indenização devida, em termos pecuniários ou de reposição em espécie.

9. PONTES DE MIRANDA. *Tratado de direito privado – parte especial*. 3. ed. vol. 45. São Paulo: RT, 1984. p. 340: "Se o seguro é só de parte do valor do bem segurado, à parte do valor é que há de corresponder o que houve de despesas proporcionalmente ao valor do bem".

10. Quando o valor do seguro é inferior ao valor do interesse segurado, no momento da contratação.

A possibilidade de limitação da responsabilidade da seguradora, mediante acordo expresso das partes, prevista no parágrafo único do art. 771, já era admitida no artigo 1.461 do Código Civil revogado: "Art. 1.461. Salvo expressa restrição na apólice, o risco do seguro compreenderá todos os prejuízos resultantes ou consequentes, como sejam os estragos ocasionados para evitar o sinistro, minorar o dano, ou salvar a coisa".

O legislador de 1916 exigiu máxima transparência para a isenção de responsabilidade da seguradora por meio de cláusula estipulada na apólice ("expressa restrição"), sem confundir, de um lado, o objeto da garantia do seguro e, de outro, os "prejuízos resultantes ou consequentes, como sejam os estragos ocasionados para evitar o sinistro, minorar o dano, ou salvar a coisa". Com a superior sensibilidade aos fatos dos maritimistas, o legislador de 2002 foi além: afastou a possibilidade de *exclusão* dessa responsabilidade, admitindo apenas a sua *limitação*, por meio de um teto, estipulado no contrato, para despesas de salvamento e contenção (art. 771, parágrafo único).

De fato, o legislador determinou, de forma imperativa, que a seguradora é responsável pelo salvamento e pela contenção. Sua responsabilidade, ressalvado o caso de infrasseguro, "compreenderá todos os prejuízos [...] para evitar o sinistro, minorar o dano, ou salvar a coisa".

Não é possível conceber que "o limite fixado no contrato", a que se refere o parágrafo único do art. 771, possa constituir uma inutilidade eventual, isto é, possa ser insuficiente para qualquer iniciativa de salvamento ou contenção. Também não faz sentido conceber que o dever da seguradora possa ser suprimido por uma via oblíqua: substituído pelo oferecimento de uma "cobertura adicional de salvamento e contenção", mediante prêmio igualmente adicional, o que esvaziaria a utilidade do art. 779, tornando-o dispensável.

O salvamento e a contenção não compõem a *garantia* de seguro, aquela que corresponde ao dever de indenizar a lesão sofrida pelo interesse assegurado em decorrência da realização de um risco coberto, e cuja contrapartida é o prêmio. Tanto é assim que os estudiosos advertem que até mesmo um terceiro, estranho ao contrato, pode ser credor do reembolso das despesas com medidas de salvamento e de contenção.[11]

Ações de salvamento e contenção visam a evitar um sinistro iminente ou atenuar os efeitos do sinistro já ocorrido, e competem à seguradora. Sem embargo, enquanto

11. Como observou Ferreira, "[...] por igualdade de razão, uma vez observado o ônus de salvamento por terceiro, a obrigação de reembolso caberá sempre ao segurador, mesmo não sendo ele o *dominus* do negócio" (FERREIRA, Patrícia de Souza. *O salvamento em direito dos seguros: reflexão sobre o ônus de afastamento e mitigação dos danos ocasionados pelo sinistro*. Coimbra: Almedina, 2014. p. 54).

o sinistro não é avisado, ou enquanto a própria seguradora não pode, ela mesma, executar as providências, essas devem ser adotadas pelo segurado ou outro interessado (beneficiário), no interesse e às expensas da seguradora, sempre que estes se encontrem em posição favorável para providenciá-las. É como ensina João Luiz Alves:

> COMM. – O Cod. Eliminou a parte do artigo do Pr. Cl. em que este impõe ao segurado, a obrigação de tomar, na ausência do segurador medidas acauteladoras e capazes de diminuir os prejuizos do sinistro.
>
> O segurado responderá, porém, de acôrdo com os princípios geraes de direito, pela culpa ou dolo em não procurar evitar ao segurador, até que este providencie, os prejuizos resultantes do sinistro, cujo risco é objecto do seguro.
>
> Logo que chegue ao seu conhecimento, deve o segurado communicar ao segurador a verificação do sinistro, porque o segurador póde tomar providencias que evitem ou attenuem as consequencias do mesmo sinistro. Omittindo essa obrigação, o segurado perde o direito ao seguro. Mas, como a exigencia da communicação só tem por fim permittir que o segurador acautelle os interesses, é necessário que elle prove, para libertar-se da obrigação de pagar o seguro, que, se recebesse em tempo o aviso, poderia adoptar providencias para evitar ou diminuir as consequencias do sinistro.[12]

Beviláqua, comentando o Código Civil de 1916, esclarece que o propósito da norma do art. 1.461 (que corresponde, com as mencionadas alterações, ao art. 771 no Código de 2002) é adicionar essa responsabilidade ao dever de cobertura dos riscos assegurados, previsto no art. 1.460:

> Observação – O preceito deste artigo completa o do anterior. Ainda que a responsabilidade do segurador se limite aos damnos provenientes do risco assumido, não sómente abrange-os todos, como ainda se estende aos consequentes, como sejam os occasionados pela agua empregada para apagar o incendio, e os determinados pelo salvamento dos objectos.[13]

Carvalho Santos leciona que o aviso de sinistro serve para promover o salvamento, constituindo dever de conduta que o segurado – ou terceiro interessado no seguro – adota no lugar da seguradora, e às custas dela. Para uns, espécie de gestão de negócio e, para outros, simples convergência de interesses[14].

12. ALVES, João Luiz. *Código Civil da República dos Estados Unidos do Brasil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1935. p. 491.

13. BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. ed. histórica. Rio de Janeiro: Rio, 1979. pp. 584 e 588.

14. PONTES DE MIRANDA. *Tratado de direito privado – parte especial*. 3. ed. vol. 45. São Paulo: RT, 1984. p. 340: "Para se explicar o dever de reembolso por parte do segurador, não se precisa de

A omissão injustificada e prejudicial conduz à extinção da dívida contratual da seguradora:

> 2 – A omissão injustificada exonera o segurador, se êste provar que, oportunamente avisado, lhe teria sido possível evitar, ou atenuar, as conseqüências do sinistro. O aviso de verificação do sinistro deve ser feito em benefício da Companhia, para que esta possa tomar providências que evitem ou atenuem as conseqüências do mesmo sinistro.
>
> Por isso mesmo, se omite injustificadamente essa obrigação de avisar, o segurado perde o direito ao seguro.
>
> Bem entendido: perde o direito ao seguro, se a Companhia provar que, se recebesse em tempo útil o aviso, poderia ter adotado providências que evitassem as conseqüências do sinistro.[15]

O mesmo autor, respaldado em Beviláqua, confirma tratar-se de dever adicional à obrigação de indenizar em caso de realização do risco assegurado, e descreve a amplitude da responsabilidade da seguradora pelo reembolso àquele que, por ela, tiver executado o salvamento:

> CLÓVIS BEVILÁQUA adverte, muito a propósito, que o preceito dêste artigo completa o do anterior. Ainda que a responsabilidade do segurador se limite aos danos provenientes do risco assumido, não sòmente abrange-os todos, como ainda se estende aos conseqüentes, como sejam ocasionados pela água empregada para apagar o incêndio, e os determinados pelo salvamento dos objetos (*Obr. Cit.*, observ. Ao artigo 1.461).
>
> Nem sempre, porém, será fácil dizer quando os danos são conseqüências do risco assumido, mesmo porque conseqüências há que não são imediatas e necessárias, mas apenas imediatas e indiretas.
>
> Parece-nos que sòmente as primeiras entram na obrigação do segurador, de indenizar. Assim, por exemplo, no caso de incêndio, a obrigação do segurador abrange a indenização das avarias feitas na coisa segurada, para evitar a propagação do fogo, os estragos causados pela fumaça, pela água, pelas demolições que se fizerem necessárias para evitar o prosseguimento do incêndio, as deteriorações resultantes do transporte dos móveis, para salvá-los do fogo, as despesas pagas aos operários empregados para êsse fim, as deteriorações resultantes da chuva, à qual ficaram expostos os móveis, imediatamente após o incêndio, até que o segurado pudesse providenciar sua remoção para lugar seguro, desde que sejam efetivamente conseqüência do sinistro.

pensar em gestão de negócios alheios, nem em outorga de poder. O interessado opera no seu próprio interesse e, pois, no do segurador". A divergência ponteana não se justifica quando pensamos no salvamento feito por terceiro estranho ao contrato de seguro, sem interesse ou benefício algum.

15. SANTOS, J. M. de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 10. ed. vol. 19. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1981. pp. 352 e 371.

Fica fácil, assim, entender que os dois mencionados artigos do Código Civil em vigor (arts. 771 e 779) estabelecem que, se for iminente, ou se já se tiver verificado o sinistro, o segurado, sob pena de perder o direito à indenização, deverá adotar as providências ao seu alcance para evitar ou conter os danos ao interesse segurado, cujas despesas incorridas serão de responsabilidade da seguradora, até o limite que, porventura, se tenha pactuado validamente.

Em obra anterior, explicamos a racionalidade do regime jurídico do salvamento e da contenção:

> Um segurado que deseja proteger seu prédio de R$ 100 contra o fogo não pode contratar seguro por R$ 150, pois o limite admitido pela lei é o valor do interesse segurado. Se ele fizer isso, contratar o seguro por valor maior, "perderá o direito à garantia, além de ficar obrigado ao prêmio vencido" (art. 766 do Código Civil).
>
> Na verdade, quem fizer seguro por valor extravagante, fica sujeito a medidas criminais, já que "[n]o seguro de dano a garantia prometida não pode ultrapassar o valor do interesse segurado no momento da conclusão do contrato, sob pena do disposto no art. 766, e sem prejuízo da ação penal que no caso couber" (art. 778 do Código Civil).
>
> O contrato de seguro visa garantir o interesse do segurado contra a potencial ocorrência de um risco. Num primeiro momento, essa garantia patrimonial se dá com a mera proteção do seguro, e para isso é que são feitas provisões e reservas capazes de preservar a solvabilidade do segurador, tornando-o apto para garantir o cumprimento das obrigações contraídas e, no caso de se realizar o risco coberto pelo seguro, dispor dos meios financeiros destinados à reparação da lesão sofrida pelo segurado ou beneficiário do seguro. Nesse segundo momento, portanto, após verificado o sinistro, a proteção faz nascer a função de indenização do seguro.
>
> Essa indenização depende do adequado estabelecimento de regras e limites, a se integrarem no chamado princípio indenizatório, para que o seguro, à medida do contratado, sempre reposicione o segurado ou beneficiário para o estado ou situação patrimonial em que se encontrava antes do sinistro. O princípio indenizatório não atuaria caso o segurado, vitimado pelo sinistro, ou sendo este iminente, não fosse recuperado das despesas feitas com o objetivo de evitar sua concretização e, acaso já ocorrido ou iminente, evitar ou atenuar os danos e prejuízos. Tais medidas correspondem a ações preventivas de sinistro e dano. Essas medidas são diferentes da ação preventiva de realização de risco. A prevenção [teórica][16] da realização do risco, assim como a prevenção

16. O adjetivo entre colchetes está anotado para a próxima edição.

do surgimento de risco (precaução), em geral não serão protegidas por meio de seguro, e nada têm a ver com sinistro ocorrido ou iminente. Por isso é importante deixar claro que o salvamento está no âmbito das ações preventivas de sinistro e dano.

Se o segurado ou beneficiário adotou as medidas ao seu alcance na tentativa de prevenir a concretização ou as dimensões do sinistro iminente, ou dos danos, ele poderá ter sido levado a gastar uma quantia importante e, ainda assim, sofrer a perda total do interesse que havia procurado garantir quando contratou o seguro. Poderá, por exemplo, perder os R$ 100 e mais R$ 100.

Ao não se adotarem as ações preventivas de sinistro e dano, surge a possibilidade de perder o direito ao seguro (art. 771 do Código Civil).

Então, embora obrigado a lutar pelo salvamento, se o segurado receber apenas R$100, terá persistido completamente o estado de prejuízo que adveio do sinistro, deixando o seguro de cumprir, no mundo real, sua função indenizatória.

É por isso que o princípio indenizatório faz coexistirem o dever de salvamento com a obrigação da seguradora de prover os meios necessários para tanto (parágrafo único do art. 771), reembolsando o segurado.

Caso o reembolso fosse de R$100 e, portanto, consumisse todo o capital do seguro, o sinistro (os prejuízos do sinistro) jamais teria sido indenizado, ainda que estivesse "coberto".[17]

Essa é também a explicação de Pedro Alvim, com suporte em Vivante:

> 340 – As providências são tomadas no interesse do segurador que se beneficia com a redução dos prejuízos indenizáveis. Deve, pois, reembolsá-las ao segurado.
>
> A lei francesa equipara os gastos aos prejuízos diretos e nosso Código Civil dispõe: "Salvo expressa restrição na apólice, o risco do seguro compreenderá todos os prejuízos resultantes ou conseqüentes, como sejam os estragos ocasionados para evitar o sinistro, minorar o dano, ou salvar a coisa" (art. 1.461).
>
> O legislador não estabeleceu critério para limitar os gastos de salvamento. Entende Vivante que podem ultrapassar o valor dos bens salvos, porque, limitando-se o reembolso àquele valor, irá recair sobre o segurado o azar do salvamento, o que poderia servir de pretexto para permanecer inativo no momento do sinistro, quando o socorro deve ser mais rápido e mais decidido.
>
> Pode realmente acontecer que, não obstante todos os esforços e os gastos feitos pelo segurado, sejam menores os resultados finais ou que não se tenha mesmo evitado a destruição total dos bens ameaçados pelo sinistro. Ocorre, também, que não há muito tempo para ponderar as medidas de salvamento.

17. TZIRULNIK, Ernesto *et al. O Contrato de Seguro de acordo com o Código Civil Brasileiro*. 3. ed. § 15.2. Salvamento. São Paulo: Roncarati, 2015. pp. 138-9.

> O tempo urge, a situação é aflitiva e a exaltação do estado de espírito que os acontecimentos provocam, nem sempre favorece o exame mais detido da melhor maneira de proceder em tais circunstâncias.
>
> Estes fatos são levados em consideração pelo segurador, mas não impedem que exclua do reembolso despesas impertinentes ou excessivas, em face das proporções do sinistro ou de suas conseqüências.
>
> O segurador pode alegar – ensina Pontes de Miranda – que foram todas as despesas, ou algumas delas, feitas sem necessidade, ou utilidade. Também são ressarcíveis os danos que, na operação de salvamento, o bem haja causado ao interessado, salvo se as operações foram feitas sem oportunidade, ou sem cabimento, ou acima de seu valor para o salvamento.[18]

As normas civis, como se verifica, harmonizam com a solução do art. 721 do Código Comercial, aplicável ao seguro marítimo, que adiciona as despesas com o salvamento à conta da seguradora:

> Art. 721 – Nos casos de naufrágio ou varação, presa ou arresto de inimigo, o segurado é obrigado a empregar toda a diligência possível para salvar ou reclamar os objetos seguros, sem que para tais atos se faça necessária a procuração do segurador, do qual pode o segurado exigir o adiantamento do dinheiro preciso para a reclamação intentada ou que se possa intentar, sem que o mau sucesso desta prejudique ao embolso do segurado pelas despesas ocorridas.

A única novidade é que o legislador do Código Civil de 2002 autorizou, no art. 771, a pactuação de limite financeiro à obrigação da seguradora – e não sua exclusão – pelo custeio do salvamento e da contenção do sinistro.

Ainda que a doutrina, nacional e estrangeira, confirme a justeza da incidência dessas regras de responsabilidade da seguradora pelas medidas de salvamento e contenção, o mercado tornou-as ineficazes. Aos dois artigos examinados, as seguradoras, qual a autarquia estatal competente para o controle e a fiscalização das suas operações (SUSEP), deram-lhes completamente as costas.

A desconsideração da lei chegou a tal ponto que as seguradoras vendem, cobrando prêmio adicional, cobertura para as despesas de salvamento ou contenção do sinistro. Noutras palavras, vendem aos segurados uma cobertura para aquilo que a lei estabelece ser responsabilidade delas próprias. Com esse raciocínio, violador da ordem jurídica, as seguradoras também se recusam a reembolsar os segurados das quantias despendidas com o salvamento ou a contenção do sinistro, quando são inferiores à franquia.

18. ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. pp. 401 e 402.

A SUSEP, embora se encontre legalmente vinculada à proteção dos interesses dos segurados e dos beneficiários[19], não variou a costumeira opção pelos interesses das seguradoras, ao regulamentar a matéria na Circular SUSEP nº 256, de 16.06.2004.[20]

No artigo 31, inciso I, a autarquia afasta da responsabilidade das seguradoras as medidas que forem adotadas para evitar o sinistro iminente, restringindo o custeio às despesas "efetuadas pelo segurado *durante* e/ou *após* a ocorrência de um sinistro" (g.n.).

No artigo 31, inciso II, restringe o reembolso aos custos atinentes a "danos materiais", de forma que danos não patrimoniais sejam excluídos da responsabilidade da seguradora, ainda que causados pela execução do salvamento ou contenção do sinistro.

A autarquia também promove a legitimidade da venda de cobertura de seguro para o salvamento: "exclusivamente para cobrir as despesas de salvamento e os valores referentes aos danos materiais" (art. 31, § 1º). Finalmente, embute o custeio ou reembolso do salvamento na importância segurada, como se fosse parte da garantia contratual do seguro (art. 31, § 2º).

Segue o ato normativo administrativo, que dispõe contrariamente à ordem jurídica, violando (i) o art. 2º do Decreto-lei nº 73/1966, que limita a intervenção normativa estatal à defesa dos segurados e beneficiários; e (ii) a competência para disciplinar sobre direito civil e seguro, matérias reservadas à regência por norma jurídica em sentido formal, produzida pelo Congresso Nacional (CF, arts. 22, I, e 153, V):

> Art. 31. Correrão, obrigatoriamente, por conta da sociedade seguradora, até o limite máximo da garantia fixado no contrato:
>
> I – as despesas de salvamento comprovadamente efetuadas pelo segurado durante e/ou após a ocorrência de um sinistro;
>
> II – os valores referentes aos danos materiais comprovadamente causados pelo segurado e/ou por terceiros na tentativa de evitar o sinistro, minorar o dano ou salvar a coisa;
>
> § 1º Poderá ser oferecida cobertura específica, desde que solicitado formalmente pelo segurado, exclusivamente para cobrir as despesas de salvamento e os valores referentes aos danos materiais de que trata o inciso II deste artigo.
>
> § 2º Na ausência da cobertura específica, o limite máximo da garantia contratada deverá ser também utilizado, até a sua totalidade, para cobrir as despesas de salvamento e os valores referentes aos danos materiais de que trata o inciso II deste artigo.

19. Decreto-lei 73/66, artigo 2º: "O controle do Estado se exercerá pelos órgãos instituídos neste Decreto-lei, no interesse dos segurados e beneficiários dos contratos de seguro".
20. TZIRULNIK, Ernesto. *A circular Susep nº 256/2004 e as medidas de salvamento*. Disponível em http://www.ibds.com.br/artigos/TZIRULNIK_Medidas_de_salvamento.pdf. Acesso em 7 ago. 2020.

O salvamento não é a contraprestação da seguradora. A garantia ao legítimo interesse objeto do contrato de seguro é a contraprestação (art. 757). A Circular SUSEP 256/2004, ao inovar o sistema jurídico, cria paradoxos: (i) a garantia contratual prestada pela seguradora não pode exceder ao valor do interesse segurado (art. 778), o que ocorreria quando, além da quantia segurada, correspondente ao valor do interesse, fosse somada a quantia destinada à suportação do salvamento ou contenção; (ii) caso o custeio das despesas seja considerado indenização securitária, e não reembolso extracontratual, havendo perda total, e tendo o seguro sido feito pelo valor do interesse, a indenização ultrapassará esse valor, o que é vedado pelo art. 781; (iii) finalmente, se o segurado não contrata a "cobertura específica" de salvamento e contenção, a que se refere a Circular, atrisca-se a contratar o seguro do interesse "por menos do que valha", pois parte da importância segurada corresponderá ao limite de salvamento ou contenção do sinistro, e o interesse em risco terá garantia inferior ao seu valor, surgindo a ameaça de descoberto ou, indo ao extremo, de rateio proporcional em caso de sinistro parcial (art. 783).

Entre nós, a matéria já foi minuciosamente examinada por Humberto Theodoro Júnior, que concluiu:

> O que se nota no regulamento da Susep sob análise [Circular 256] é uma grande confusão entre duas realidades jurídicas completamente distintas: a garantia de indenização derivada do seguro e a obrigação de reembolso das despesas de salvamento. Ambas recaem sobre o segurador, mas derivam de títulos diversos e cumprem funções próprias e inconfundíveis.[21]

O assunto está, a nosso ver, adequadamente solucionado no Projeto de Lei da Câmara nº 29/2017. O regramento do Projeto de Lei de Contrato de Seguro (PLCS) em discussão no Senado Federal evita danos aos segurados e previne eventuais abusos contra as seguradoras.

Admitindo a possibilidade de limitação da responsabilidade, sempre preservada a garantia do interesse segurado, as regras do PLCS (i) compreendem

21. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Seguro de Danos – Despesas de Salvamento e Despesas de Contenção: Regime Jurídico. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, n. 60, p. 1-23, maio-jun. 2014. p. 12.

a proteção no caso de sinistro iminente; (ii) preveem o direito de reembolso ao terceiro que custear o salvamento ou a contenção; (iii) garantem o reembolso de quaisquer quantias até o valor do limite porventura pactuado; (iv) desvinculam o dever de reembolso do sucesso das medidas adotadas; (v) vinculam a seguradora ao reembolso de todas as medidas que determinar sejam adotadas, independentemente do limite eventualmente contratado; (vi) protegem a seguradora contra pleitos fundados em medidas de prevenção ordinária ou manutenção, isto é, medidas adotadas quando o sinistro não é iminente; e (vii) protegem a seguradora quando a reclamação de reembolso é extravagante (manifestamente imprópria ou acima do valor da própria importância que garante o interesse segurado). Ei-las:

> Art. 72. Nos seguros de dano, as despesas com as medidas de salvamento para evitar o sinistro iminente ou atenuar seus efeitos, mesmo que realizadas por terceiros, correm por conta da seguradora, até o limite pactuado pelas partes, sem reduzir a garantia do seguro.
>
> § 1° A obrigação prevista no caput deste artigo existirá ainda que os prejuízos não superem o valor da franquia contratada.
>
> § 2° A obrigação da seguradora existirá ainda que as medidas tenham sido ineficazes.
>
> § 3° Não constituem despesas de salvamento as realizadas com prevenção ordinária, incluída qualquer espécie de manutenção.
>
> § 4° A seguradora não estará obrigada ao pagamento de despesas com medidas notoriamente inadequadas, nem de quantias que excedam o limite máximo pelo qual seria responsável, observada a garantia contratada para o tipo de sinistro iminente ou verificado.
>
> § 5° A seguradora suportará a totalidade das despesas efetuadas com a adoção de medidas de salvamento que expressamente recomendar para o caso específico, ainda que excedam o limite previsto no § 4°.

Além desse regime de equilíbrio, consciente de que as condutas operacionais das seguradoras acham-se, ainda que de fato, sujeitas aos comandos das resseguradoras, o legislador incluiu regra estabelecendo que estas garantidoras das seguradoras também serão, obviamente nos limites do resseguro contratado, responsáveis pela recuperação das despesas de salvamento reembolsadas pela seguradora cedente ao credor (segurado, beneficiário ou terceiro):

> Art. 68. O resseguro abrangerá a totalidade do interesse ressegurado, incluído o interesse da seguradora relacionado à recuperação dos efeitos da mora no cumprimento dos contratos de seguro, bem como as despesas de salvamento e as efetuadas em virtude da regulação e liquidação dos sinistros.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, João Luiz. *Código Civil da República dos Estados Unidos do Brasil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1935.

ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. ed. histórica. Rio de Janeiro: Rio, 1979.

FERREIRA, Patrícia de Souza. *O salvamento em direito dos seguros: reflexão sobre o ônus de afastamento e mitigação dos danos ocasionados pelo sinistro*. Coimbra: Almedina, 2014.

GOMES, Júlio Manuel Vieira. Do dever ou ônus de salvamento no novo regime jurídico do contrato de seguro (Decreto-Lei n. 72/2008, de 16/4). *Cadernos de Direito Privado*, n. 28, out.- dez. 2009.

KULESZA, Gustavo Santos. *Princípio da mitigação de danos: evolução no direito contratual*. Curitiba: Juruá, 2015.

LOPES, Christian Sahb Batista. *A mitigação dos prejuízos no direito contratual*. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARTINS-COSTA, Judith. *A Boa-fé no Direito Privado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado – parte especial*. 3. ed. vol. 45. São Paulo: RT, 1984.

SANTOS, J. M. de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 10. ed. vol. 19. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1981.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Seguro de Danos – Despesas de Salvamento e Despesas de Contenção: Regime Jurídico. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, n. 60, p. 1-23, mai.- jun. 2014.

TUNC, André. Les recents developments des droits anglais et americain sur la relation de causalite entre la falte et le dommage dont on doit reparation. *Revue Internationale de Droit Comparé*, Paris, v. 5, n. 1/4, pp. 5-54, 1953.

TZIRULNIK, Ernesto *et al*. *O Contrato de Seguro de acordo com o Código Civil Brasileiro*. 3. ed. § 15.2. Salvamento. São Paulo: Roncarati, 2015.

TZIRULNIK, Ernesto. *A circular Susep n° 256/2004 e as medidas de salvamento*. Disponível em http://www.ibds.com.br/artigos/TZIRULNIK_Medidas_de_salvamento.pdf. Acesso em 7 ago. 2020.

WEBER, Max. *O direito na economia e na sociedade*. São Paulo: Ícone, 2011.