

# A Representação nos Contratos de Co-Seguro

## Nelson Rodrigues Netto

Doutorando, Mestre e Especialista em Direito Processual Civil pela PUC/SP; Professor dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação na Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo – FADISP e na UNINOVE.

### Resumo

O Código Civil de 2002, sob a orientação do ilustre Ministro do Supremo Tribunal Federal, José Carlos Moreira Alves, e espelhado nos diplomas legais alemão, português e italiano, destinou um capítulo em sua parte geral ao instituto da representação. Na revisão do capítulo do Contrato de Seguro, o insigne jurista e professor Fábio Konder Comparato estipulou uma representação legal ao criar um artigo relativo à modalidade co-seguro. O presente ensaio analisa os limites e o alcance da representação do co-seguro, nos planos do direito material e do direito processual.

**Unitermos:** *co-seguro; representação; efeitos.*

### Abstract

The 2002 Civil Code, under the orientation of the illustrious Minister of the Federal Superior Court, José Carlos Moreira Alves, and mirrored in German, Portuguese and Italian legal diplomas, reserved a chapter in its general part for the representation institute. While revising the chapter concerning the Insurance Contract, the eminent jurist and professor Fábio Konder Comparato stipulated a legal representation while developing an article concerning the coinsurance modality. This essay analyzes the limits and reach of the Coinsurance representation, in the plans of the material law and procedural law.

**Uniterms:** *coinsurance; representation; effects.*

## O seguro no Código Civil

Desde os primórdios da civilização, a sobrevivência do ser humano vem dependendo da coletividade, implicando em assistência mútua entre os membros das antigas hordas. Essa prática sugere o nascedouro do seguro que, passando pela prevenção dos riscos das navegações marítimas, deu início a uma incrível evolução do instituto. Hodiernamente, pode ser empregado em qualquer campo da vida social em que haja eventos futuros para os quais se pretenda prevenir ou minorar riscos e danos. Dada sua amplíssima abrangência, multifacetados aspectos podem lhe ser característicos, rendendo ensejo a diversas classificações. Todavia, os ordenamentos jurídicos modernos adotam a distinção entre dois grandes ramos: os seguros de dano e os de pessoa.

Os seguros de dano possuem caráter indenizatório, vale dizer, visam a propiciar uma reparação ou ressarcimento em virtude do surgimento do sinistro cujo risco de ocorrência se encontrava coberto pelo contrato de seguro (ASCARELLI, 1940, p.348; TRABUCCHI, 1950, p.704). Seu princípio informativo consiste em que o seguro não pode ser fonte de enriquecimento para o segurado, devendo a reparação, dentro dos lindes do avençado, cingir-se ao valor do dano (BORRIE, 1988 p.314; PEÑA, 1973, p.528-529; BARBERO, 1967, p.508; HALPERIN, 1997, p. 66; MAZEAUD; MAZEAUD, 1974, p.560).

Por seu turno, os seguros de pessoas não estão submetidos à disciplina instalada pelo aludido princípio, pois como a vida não tem preço, torna-se impróprio falar em indenização; esta modalidade possui a característica de garantir o pagamento de um capital ou de uma renda na hipótese de sobrevir um evento que afete a vida ou a saúde do segurado ou de terceiro.

O Código Civil de 2002 passou a adotar a consagrada distinção dos ramos do seguro, denotando significativa evolução estrutural em comparação com o modelo utilizado pelo Código de 1916, e passando, assim, a disciplinar as regras matrizes sobre seguros de danos e seguros de pessoas (RODRIGUES NETTO, 2003).

## A natureza jurídica do contrato de co-seguro

O co-seguro é comumente definido como uma modalidade de seguro múltiplo ou pluralidade de seguros, o que, em verdade, não retrata com muita precisão sua natureza jurídica. Existem diversos contratos de seguros plúrimos, razão pela qual é necessário fazer a distinção entre o co-seguro e os demais.

Como é cediço, para os seguros de danos, vige o princípio informativo de que o contrato não pode ser fonte de enriquecimento para o segurado, devendo a reparação estar limitada ao valor do dano experimentado, observado o limite de cobertura estipulado na respectiva apólice. Com efeito, o seguro de dano possui caráter indenizatório, vale dizer, visa a propiciar reparação ou ressarcimento, em virtude do surgimento do sinistro cujo risco de ocorrência se encontrava coberto pelo contrato de seguro (MESSINEO, 197, p. 171).

Em face de referido princípio, a realização de mais de um seguro cobrindo o mesmo risco, num mesmo espaço de tempo e pelo mesmo valor, implicará a perda do direito à indenização, subsistindo o dever de pagamento do valor integral do prêmio, conforme o capitulado nos artigos 778 e 766, do Código Civil. A doutrina denomina-os seguros cumulativos, sobre-seguros ou seguros duplos, proibidos pelo ordenamento jurídico (HALPERIN, 1997, p. 25; PEREIRA, 1978, p. 428; ALVIM, 1999, p. 339). De tal sorte, o seguro cumulativo, vedado pela lei, consiste na estipulação de diversas coberturas sobre um único risco, no mesmo valor e com vigência simultânea. De outro modo, é admissível a celebração de mais de um seguro, cada qual resguardando um dos riscos a que se expõe o bem segurado.

Acresce salientar que o co-seguro não se confunde com o resseguro, o qual se descreve como “um instrumento de distribuição de cobertura de risco entre duas companhias, sendo uma delas a seguradora, que contrata com os segurados, e a outra, a resseguradora, que cobre parte da prestação na hipótese de verificação de sinistro” (COELHO, 2002a, p.151). Verifica-se, portanto, que, no resseguro, não existe relação jurídica alguma entre o segurado e a resseguradora, mas somente entre a seguradora e a empresa resseguradora. Esta última

responderá perante a seguradora, quando do sinistro, dentro da parcela do risco que tiver assumido.<sup>1</sup>

O que se esclareceu até aqui não se aplica aos seguros de vida, pois, em qualquer de suas modalidades, não há impedimento para a celebração de diversas coberturas, porque à vida não se pode estabelecer um valor, ficando ao alvedrio do segurado ou estipulante fixar o valor da importância a ser recebida quando suceder o fato objeto da apólice.

O co-seguro, por sua vez, caracteriza-se por haver uma repartição dos riscos entre mais de uma companhia seguradora, geralmente para atender aos interesses das próprias seguradoras, tendo em vista ser o objeto segurado de montante bastante expressivo. Assim, as diversas empresas seguradoras se cotizam, cada qual respondendo por um porcentual ou quota referente à importância segurada. Há, nessa espécie de seguro, um único contrato, ainda que realizado com mais de uma companhia, estando facultada a emissão de apenas uma apólice ou mais de uma; no entanto, todas elas devem possuir as mesmas cláusulas e condições, ressalvada a participação de cada uma na garantia oferecida.

O ordenamento jurídico era lacunoso no tocante à regulação do co-seguro, sendo instituto totalmente desconhecido do Código Civil de 1916, que nenhum dispositivo a ele se reportava, tendo o Decreto-Lei nº 73/66 definido apenas a regra constante de seu artigo 32, inciso VIII, determinando que o Conselho Nacional de Seguros Privados disciplinasse as operações de co-seguro. Este órgão fixou apenas uma singela norma de proibição da modalidade de co-seguro para cobertura de danos pessoais causados por veículos automotores de vias terrestres (Resolução nº 1/75).<sup>2</sup>

O Código Civil de 2002 procurou suprir a lacuna do sistema, mormente, no tocante à representação das co-seguradoras em face

<sup>1</sup> A partir da Emenda Constitucional nº 13, de 21 de agosto de 1996, alterando o inciso II, do artigo 192, da Constituição Federal, o ordenamento positivo rompeu com o monopólio dos resseguros que se encontravam a cargo do IRB – Brasil Resseguros S.A. (atual denominação de Instituto de Resseguros do Brasil – IRB), cuja sigla é IRB - Brasil Re. Neste desiderato, visando regulamentar as operações de resseguros, por empresas nacionais e estrangeiras, foi publicada a Lei nº 9.932, de 20 de dezembro de 1.999. Contudo, encontra-se suspensa a eficácia do referido diploma legal, por força de medida liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal, na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 2223-7, relatada pelo Ministro Maurício Correa, e referendada pelo Tribunal Pleno.

do segurado e vice-versa. Deste modo, o artigo 761 dispõe: “Quando o risco for assumido em co-seguro, a apólice indicará o segurador que administrará o contrato e representará os demais, para todos os seus efeitos”.

## O instituto da representação no Código Civil

O Código Civil atual atribuiu à representação um patamar de instituto jurídico, entendido instituto como um “conjunto de regras e princípios jurídicos que regem certas entidades ou certas situações jurídicas” (PLÁCIDO E SILVA, 1999, p.438). A Lei Civil de 2002 confere à representação um capítulo dentro do Título dos Negócios Jurídicos, na forma em que foi elaborado pelo ilustre Ministro do Supremo Tribunal Federal, José Carlos Moreira Alves, nos moldes da legislação civil alemã e portuguesa (RODRIGUES, 2002, p.165). O Código Civil de 1916, ao contrário de símiles estrangeiros, não possuía disciplina específica sobre a representação, tratando apenas da convencional no capítulo pertinente ao contrato de Mandato, que é sua expressão por excelência. O Código Civil atual, igualmente, disciplina esse tipo de representação no capítulo do contrato de mandato.

Por sua vez, as situações de representação legal que se encontravam dispersas na Lei revogada tinham como característica marcante estar vinculadas à ausência de capacidade civil plena das pessoas naturais. A Lei nº 10.406/02 aderiu aos modelos dos códigos civis da Alemanha, Portugal e Itália, disciplinando, em sua parte geral, o instituto da representação, e em sua parte especial, tratando do Contrato de Mandato, como espécie de representação voluntária.<sup>3</sup> Com efeito, o artigo 120 explicita a origem dos

2 O Decreto-Lei nº 76, de 21 de novembro de 1966, tem patamar de lei complementar, uma vez que recepcionado pela ordem constitucional de 1988, em que o inciso II, do artigo 192, da Constituição, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 13, diz que lei complementar regulará a “autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão oficial fiscalizador”. (Cf. SANTOS, 2000, p. 168; GUERREIRO, [s.d.], p. 64-65).

3 O *Bürgerliches Gesetzbuch* alemão dispõe sobre representação no Título V, Seção III, da Parte Geral, nos parágrafos 164 a 181, enquanto o contrato de mandato é disciplinado no Livro III, parágrafos 662 a 676. O *Codice Civile* italiano, no Livro IV – Das Obrigações, Título II, Capítulo IV, artigos 1387 a 1400 trata da representação, e, no Título III, Capítulo IX, artigos 1703 a 1741, do contrato de mandato. O Código Civil português trata da representação, no Livro I, artigos 258 a 269, e contrato de mandato vem disciplinado nos artigos 1157 a 1184, do Capítulo X, Título II, Livro II.

requisitos e efeitos da representação, ao estatuir que: “Os requisitos e efeitos da representação legal são os estabelecidos nas normas respectivas; os da representação voluntária são os da Parte Especial deste Código”. E, à luz do artigo 115, é válido distinguir entre representação legal e convencional: “Os poderes de representação conferem-se por lei ou pelo interessado”.

Nesse passo, cabe recordar que a norma geral exclusiva (COELHO, 2001, p. 67) prescreve que ninguém é obrigado a fazer algo ou deixar de fazê-lo, senão em virtude de lei, consoante estampado no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal. Essa distinção é válida para explicitar os diferentes modais deônticos da norma jurídica, nos quais a representação legal é obrigatória, ao passo que a convencional é permitida. Logo, a representação convencional é justificável somente quando o representado possui capacidade civil para indicar alguém que aja em seu nome. A representação legal é aquela que incide por força da própria lei, não permitindo ao representante e representado, por manifestação de vontade, dela se esquivarem. Logo, a representação legal funda-se em norma cogente, em que representante e representado ficam sujeitos ao conteúdo, alcance e limites impostos pela lei, enquanto remanescer a subsunção da situação de fato ao preceito da lei.

Destarte, é imperioso ressaltar que toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil, consoante o artigo 1º do Código Civil (e artigo 2º do diploma revogado). Esta é a denominada capacidade de direito (ou de gozo). Contudo, nem todo ser humano tem capacidade de fato ou de exercício, isto é, de adquirir direitos e contrair obrigações. A ausência da capacidade de fato decorre de fatores relativos à idade ou estado de saúde físico e mental da pessoa. Assim, todos aqueles que não possuem capacidade para o exercício, por si próprios, de direitos e deveres, devem ser representados. Esta noção de representação é idêntica nos Códigos de 1916 e 2002 (*v.g.*, os casos das pessoas absoluta e relativamente incapazes, respectivamente, artigos 84 e 116).

A existência legal das pessoas jurídicas inicia-se com a inscrição de seu ato constitutivo no respectivo registro (artigo 45, do Código Civil). É neste momento que adquirem capacidade de direito e de

fato. Via de regra, não há, para a pessoa jurídica, divisão da capacidade apontada para as pessoas naturais. O termo ‘representação’, para as pessoas jurídicas, possui ainda uma outra acepção, pois o exercício dos direitos e o cumprimento dos deveres relativos à pessoa jurídica somente podem ser exercidos por intermédio do homem. Assim, estabelece o artigo 46, inciso III, do Código Civil, que “o registro dos atos constitutivos da pessoa jurídica declarará o modo pelo qual ela será administrada e representada, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente”.

Com proficiência, Sílvio de Salvo Venosa (2002, p.252) esclarece que: “há, pois, na pessoa jurídica, mais propriamente uma apresentação, algo de originário na atividade dos representantes, do que propriamente uma ‘representação’”, manifestação originária da pessoa jurídica, mediante a prática de atos jurídicos por intermédio de pessoas para tanto investidas de seus documentos formativos. Alerta-se que esta compreensão do termo é utilizada em ambos os diplomas civis de 1916 e de 2002.

Na representação legal, o legislador determina, em face de fins e valores que pretende acolher, que alguém seja representado por outrem para prática de certos atos da vida civil. Nesse sentido, em dissertação sob a égide do direito anterior, mas plenamente válida para o sistema pátrio atual, Marian Gonçalves Maia Júnior (2001, p. 124), afirma que:

os poderes do representante, na representação legal, não somente se originam, mas também são delimitados pela lei, ou seja, a lei prevê a situação jurídica que justifica a intervenção do representante legal, bem como estabelece o conteúdo dos poderes que lhe são outorgados. [...] A representação legal subsiste enquanto permanecer inalterada a situação jurídica que a originou, sendo a vontade do representante e a do representado irrelevantes para determinar sua duração.

Todavia, o artigo 761 criou uma hipótese de representação legal, restringindo a capacidade de exercício das companhias seguradoras, nos contratos de co-seguro, em suas relações com o

segurado – para todos os efeitos legais. elas serão representadas pela seguradora líder.

## **Os efeitos materiais e processuais da representação no co-seguro**

Conforme mencionado, até a inclusão no ordenamento jurídico pátrio da norma do artigo 761 do Código Civil, a regulamentação do seguro era lacunosa, tendo como ponto de maior tensão a existência, ou não, de solidariedade entre os co-seguradores em face do segurado. O Pretório Excelso, em meados dos anos 1970 e na esteira da legislação vigente, decidiu que a solidariedade não se presume, devendo decorrer da lei ou de convenção, razão pela qual, ausente esta última, não há solidariedade entre os co-seguradores (RE nº 82.392/SP, v.u., 2ª T.; Rel. Min. Thompson Flores, j. 07.05.1976, DJ 08.07.1976).

A análise do direito estrangeiro demonstra não haver unanimidade no tratamento legislativo do tema. O Código Civil italiano estabelece, em seu artigo 1911,<sup>4</sup> que cada segurador está obrigado ao pagamento da indenização segurada somente na proporção da respectiva quota, mesmo quando for único o contrato assinado por todos os seguradores. Perante a legislação argentina, cada seguradora arca com o montante pelo qual se responsabilizou, salvo se houver estipulação especial no contrato de seguro ou entre os diversos seguradores. Leciona Halperin (1997, p.25) que, freqüentemente, os seguradores elegem um dentre eles para atuar como representante de todos. Na Espanha, igualmente, salvo estipulação em sentido contrário, cada segurador é obrigado a pagar a indenização do seguro na proporção de sua quota respectiva. A despeito dessa regra, a lei criou a figura do(s) segurador(es) delegado(s) legitimado(s) para assinar todos os documentos pertinentes ao seguro, exigir seu cumprimento, e receber as reclamações feitas pelo segurado.<sup>5</sup>

4 Art. 1911 - "Coassicurazione - Qualora la medesima assicurazione o l'assicurazione di rischi relativi alle stesse cose sia ripartita tra più assicuratori per quote determinate, ciascun assicuratore è tenuto al pagamento dell'indennità assicurata soltanto in proporzione della rispettiva quota, anche se unico e il contratto sottoscritto da tutti gli assicuratori". "Co-seguro - No caso em que o mesmo seguro ou o seguro de prejuízos relativos às mesmas coisas esteja repartido entre vários seguradores por quotas determinadas, cada segurador está obrigado ao pagamento da indenização segurada somente na proporção da respectiva quota, mesmo quando um único for o contrato assinado por todos os seguradores". (Tradução de SOUZA DINIZ).



No cenário nacional, compete atualmente ao artigo em foco disciplinar o tema e dirimir a celeuma, fazendo-se necessário, contudo, realizar uma incursão a outros institutos jurídicos para uma solução mais profunda e abrangente.

Primeiramente, é mister indagar se a prestação que compete aos co-seguradores tem natureza jurídica de obrigação indivisível, pois, nessas modalidades de obrigações (artigo 259 do Código Civil), cada um dos devedores será obrigado pela dívida toda. Neste ponto, a indivisibilidade aproxima-se da obrigação passiva solidária. A definição de obrigação indivisível encontra-se no artigo 258, que assenta: “A obrigação é indivisível quando a prestação tem por objetivo uma coisa ou um fato não suscetíveis de divisão, por natureza, por motivo de ordem econômica ou dada a razão determinante do negócio”.

A prestação de qualquer seguradora consiste na assunção do risco, cujo exaurimento se dá com o pagamento da indenização quando da supervenção do sinistro. Desse modo, seria razoável afirmar que a prestação dos co-seguradores configura, para estes, uma obrigação juridicamente indivisível, já que a transferência do risco é a razão determinante do contrato de seguro. Todavia, objetar-se-ia asseverando que, em regra, a reparação do dano ocorre mediante o pagamento de soma em dinheiro (ressalvadas as modalidades de seguros que devem ser satisfeitas por meio de tutela específica)<sup>6</sup> e que o artigo 263 determina que a obrigação perde a qualidade de ser indivisível quando resolvida por meio de perdas e danos, remanescendo o desentendimento sobre o assunto. Exsurge a necessidade de elemento mais robusto para a formação da convicção.

5 Ley nº 50/1980: “Artículo 33 - Cuando mediante uno o varios contratos de seguros, referentes al mismo interés, riesgo y tiempo, se produce un reparto de cuotas determinadas entre varios aseguradores, previo acuerdo entre ellos y el tomador, cada asegurador está obligado, salvo pacto en contrario, al pago de la indemnización solamente en proporción a la cuota respectiva. No obstante lo previsto en el párrafo anterior, si en el pacto de coseguro existe un encargo a favor de uno o varios aseguradores para suscribir los documentos contractuales o para pedir el cumplimiento del contrato o contratos al asegurado en nombre del resto de los aseguradores, se entenderá que durante toda la vigencia de la relación aseguradora los aseguradores delegados están legitimados para ejercitar todos los derechos y para percibir cuantas declaraciones y reclamaciones correspondan al asegurado. El asegurador que ha pagado una cantidad superior a la que le corresponda podrá repetir contra el resto de los aseguradores”.

6 Sobre o tema de tutela específica, consultar Rodrigues Netto, 2002, passim.

Relembre-se que a solidariedade não se presume, e sim resulta da lei ou da vontade das partes, conforme dicção do artigo 265 do Código Civil. Sob tal fundamento (no direito anterior, o artigo 265 possuía como seu correspondente o artigo 896, *caput*), o Supremo Tribunal Federal havia decidido, diante do caso concreto, não existir solidariedade no co-seguro. Entretanto, vimos que a posição sufragada pelo Pretório Excelso remonta à década de 70, anterior, portanto, ao ingresso no ordenamento jurídico pátrio, em 1990, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990).

Em decisões mais recentes, o Egrégio 2º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo tem reconhecido a solidariedade passiva das seguradoras agrupadas sob um *pool* (contrato de co-seguro), permitindo a execução da líder do montante total da indenização. As motivações dos acórdãos asseveram haver um consórcio entre as co-seguradoras, incidindo, por consequência, com o preceito do artigo 28, §3º, do Código de Defesa do Consumidor, que estabelece serem as sociedades consorciadas solidariamente responsáveis por suas obrigações. Por seu turno, faz-se necessário explicar que consórcio é a reunião de sociedades que se agrupam para executar um determinado empreendimento, sem personalidade jurídica nem presunção de solidariedade, segundo a definição legal constante do artigo 278 e seguintes da Lei das Sociedades Anônimas. Contudo, conforme leciona Zelmo Denari (1995: 160), o artigo 28, §3º, do CDC derogou tal dispositivo para as relações de consumo. Efetivamente, a norma geral relativa a consórcios, prevista na Lei das Sociedades Anônimas, cede espaço à lei especial no tocante às relações de consumo, prevista no Código do Consumidor.

Ocorre que o artigo 279 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (Lei das Sociedades Anônimas), exige, para constituição do consórcio, sua formalização por intermédio de um contrato, o qual deve ser arquivado no Registro do Comércio do lugar de sua sede. Nesse aspecto, a relação jurídica que existe entre os co-seguradores não se adapta à perfeição, aos preceitos da Lei das Sociedades Anônimas, para que possa ser considerada consórcio, porque o instrumento escrito será somente a apólice do seguro, inexistindo

qualquer escrituração no Registro Público das Empresas Mercantis (cujos órgãos são as Juntas Comerciais dos Estados – artigo 3º, II, da Lei nº 8.934/94, substitutas dos antigos Registros do Comércio).

Recordamos que a despeito do Código do Consumidor já contar com mais de dez anos de vigência, seus tratadistas, assim como os sodalícios nacionais, ainda não lograram cunhar uma definição que balize precisamente o alcance do termo consumidor, o que impede, *a priori*, afirmar peremptoriamente que todas as espécies de contrato de seguro configuram relações de consumo, submetendo-se as partes contratantes aos ditames da legislação especial.

Tratando da conceituação de consumidor, José Geraldo Brito Filomeno (1995, p. 27) aponta, como característica, ser ele o destinatário final de bens e serviços, desde que não constituam “insumos necessários ao desempenho de sua atividade lucrativa”, enquanto Cláudia Lima Marques (1999, p. 140), depois de analisar as principais correntes doutrinárias, filia-se à escola finalista que restringe o âmbito do conceito de consumidor (finalista).

No particular dos contratos de seguro, Coelho (2002a, p. 145-148) assevera que os contratos de seguros de danos contratados por empresários não estão sujeitos às normas do Código de Defesa do Consumidor, ao passo que Venosa (2002a, p. 372) e Guerreiro (s.d., p.19) reputam haver relação de consumo, indistintamente, nos contratos de seguro. Em resumo, somente depois de reconhecida a presença da condição necessária de que há relação de consumo em uma dada modalidade de contrato de seguro, deverão ser aplicadas as normas do aludido diploma legal (artigo 3º, §2º, CDC). E, no tocante ao consórcio, para imposição da responsabilidade solidária pelas obrigações, oriundas de relações de consumo, às sociedades consorciadas (artigo 28, §3º, CDC), deverá haver efetivamente um consórcio constituído na forma prescrita na Lei das Sociedades Anônimas.

Passando-se, assim, à norma do artigo 761, observa-se a determinação, no co-seguro, de emissão de apólice na qual conste o nome do segurador que administrará o contrato e representará os demais, para todos os seus efeitos. Mesmo que se admita a emissão de uma apólice por co-seguradora, todas deverão ter o mesmo

conteúdo, especificando a quota de responsabilidade de cada uma delas e indicando a seguradora líder.<sup>7</sup>

Esclarecendo o conteúdo do preceptivo legal, Fábio Konder Comparato (s.d., p. 14), autor do substitutivo do Anteprojeto do Código Civil, assevera: “Afastando dúvidas já suscitadas nos tribunais, o art. IV [correspondente ao atual artigo 761] precisa a função do segurador-líder, no cosseguro, como representante necessário dos demais, em juízo ou fora dele”. A afirmação do ínclito Professor espelha a *mens legislatoris*, soando, em princípio, como interpretação adequada, a despeito da ausência de explicitação da norma, conferindo poderes ao líder para agir em juízo ou fora dele. Secundando a posição exposta, Maria Helena Diniz (2002, p. 463) afirma que, apesar de não haver, em regra, solidariedade do co-segurador perante o segurado, pelo artigo 761 do novo Código, “parece-nos que só o segurador-administrador poderá ser acionado, tendo ação regressiva contra os demais” (sic!). Posição contrária defende Venosa (2003, p.405), afirmando que, na hipótese de o segurado precisar recorrer ao Judiciário para obter a indenização do seguro, “a ação de cobrança deve ser movida contra todos [co-seguradores], com pedido de pagamento de cada quota parte”.

Em verdade, como mencionado acima, verifica-se que o artigo em foco trata de representação de pessoas jurídicas num sentido muito mais próximo daquele relativo às pessoas naturais, como a ausência da capacidade de fato, e não como exteriorização original da atividade da própria pessoa jurídica, por meio de seu representante. Acresce reforçar que representação e solidariedade não se confundem. A companhia líder, na qualidade de representante, concluirá o seguro que, repise-se, refere-se a somente um contrato, em nome dos demais co-seguradores, e nesta qualidade deverá administrá-lo. Mas terá ainda responsabilidade própria, na medida em que também é parte no contrato do seguro, recebendo parcela do prêmio e assumindo, respectivamente, parte do risco.

A restrição da capacidade de fato (denominada também capacidade de exercício), no âmbito do direito material, produz

<sup>7</sup> O artigo 5º, do Decreto nº 60.459/67, permite a emissão de uma só apólice, asseverando que as condições nela estipuladas valerão para todas as cosseguradoras.

efeitos diretamente na capacidade dos demais co-segurados (exceção ao líder) de agir em juízo, como é sabido (RODRIGUES NETTO, 2002a, p.150-151). Conseqüentemente, admitindo-se como correta a premissa de que há uma representação legal limitando, no contrato de co-seguro, a capacidade civil das companhias co-seguradoras e estabelecendo o líder como seu representante do grupo, tanto na esfera do direito substancial quanto no campo do processo, é imprescindível lobrigar qual o seu efeito e alcance nesta seara do direito. Efetivamente, a exegese sistemática impõe reconhecer como correto, com fundamento no artigo 120, combinado com o artigo 761, ambos do Código Civil, o entendimento de que a representação no co-seguro abrange todos os efeitos jurídicos de direito material, tendo em vista o teor do artigo que diz ser o líder representante dos demais “para todos os efeitos”.

Preambularmente, no plano do direito processual, deve ser afastada cogitação de que a norma em análise criou uma hipótese de legitimação extraordinária, que, conforme o artigo 6º do Código de Processo Civil, consiste na autorização constante de Lei para que alguém possa ingressar em juízo, em nome próprio, com o objetivo de defender interesse de outrem. Em contrapartida, na representação, a manifestação de vontade pelo representante, nos limites de seus poderes, produz efeitos em relação ao representando, como prevê o artigo 116 do Código Civil. Não se trata de norma atópica – de direito processual inserida em diploma de direito substancial, ou vice-versa –, mas regra de direito material concernente à representação legal e, nesse plano, confere amplos poderes para a seguradora indicada, como representante do grupo. Ademais, acaso se tratasse de legitimação extraordinária, estar-se-ia diante de uma hipótese de legitimação concorrente entre o legitimado ordinário, como pode ocorrer quando um dos condôminos reivindica de terceiros a coisa comum (artigo 1314 do Código Civil). Neste exemplo, o condômino que ajuíza a demanda possui legitimação ordinária, pois é titular da lide e, ao mesmo tempo, age em nome dos demais.

No co-seguro, a hipótese é um pouco diversa. A companhia líder, de um lado, age em nome próprio, defendendo o próprio interesse, na exata medida da responsabilidade que assumiu no contrato e, de

outro, representa as demais seguradoras, agindo em nome delas, integrando sua capacidade, por força de representação legal. Portanto, verifica-se que a lei não confere poderes ao líder para agir, em nome próprio, na defesa do interesse de terceiros. Ele externa a vontade daqueles, no limite dos poderes que lhe foram outorgados pelo artigo 761. Trata-se, repise-se, de caso de representação legal. No que pertine à figura do consórcio entre os co-seguradores, fica afastada esta modalidade de constituição societária, por ausência dos requisitos do artigo 279 da Lei nº 6.404/76.

Assim, afigura-se-nos que cada seguradora terá legitimação para causa, pois é titular da lide, circunscrita à quota – parte de responsabilidade que cada uma assumiu no contrato de co-seguro. Contudo, em face da redução de sua capacidade de fato derivada da representação legal, somente a companhia líder (seguradora-representante) é quem tem legitimidade para o processo (*legitimatío ad processum*), devendo agir em juízo nesta qualidade. Ademais, a própria líder possui *legitimatío ad causam*, uma vez que participa da relação jurídica de direito material do contrato de co-seguro, assumindo uma parcela do risco e percebendo, em contrapartida, o co-respectivo valor do prêmio.

Em conclusão, a seguradora líder agirá em juízo, ativa ou passivamente, defendendo os interesses de todo o grupo de co-seguradoras, inclusive o seu. Os efeitos jurídicos (e não somente os naturais) das decisões judiciais deverão atingir todas as seguradoras, mas, inexistindo solidariedade passiva (salvo se for convencionalmente estipulada), nenhuma será obrigada a pagar integralmente eventual prestação devida ao segurado.

## Referências

ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

ARRUDA ALVIM Netto, José Manuel de. *Manual de Direito Processual Civil*. v. 1, 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

\_\_\_\_\_. (Coord.). *Comentários ao Código Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2003 (no prelo).

- ASCARELLI, Tullio. *Derecho Mercantil*. México: Porrúa Hnos, 1940.
- BARBERO, Domenico. *Sistema Del Derecho Privado*. v. IV. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1967.
- BORRIE, Gordon. *Commercial Law*. 6th ed. London: Butterworths, 1988.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. 6. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2002.
- \_\_\_\_\_. *Curso de Direito Comercial*. 3. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2002a.
- \_\_\_\_\_. *Roteiro de Lógica Jurídica*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- COMPARATO, Fábio Konder. Substitutivo ao capítulo referente ao Contrato de Seguro no Anteprojeto do Código. In: *Revista de Direito Mercantil*, n. 5. São Paulo, Revista dos Tribunais, p. 143-152.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 17. ed., v. 3. São Paulo: Saraiva, 2002.
- GRINOVER, Ada Pellegrini (Coord.). *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.
- GUERREIRO, Marcelo da Fonseca. *Legislação de seguros anotada e explicada*. Rio de Janeiro: Idéia Jurídica, [s.d.].
- HALPERIN, Isaac. *Lecciones de Seguros*. Buenos Aires: Desalma, 1997.
- MAIA JÚNIOR, Mairan Gonçalves. *A representação no negócio jurídico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- MAZEAUD e MAZEAUD. *Lecciones de Derecho Civil*. Parte Tercera. v. IV. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1974.
- MESSINEO, Francesco. *Manual de Derecho Civil y Comercial Relaciones obligatorias singulares*. T. IV. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971.

PEÑA, Federico Puig. *Tratado de Derecho Civil Español*. T. IV, v. II. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1973.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 4. ed., v. 3. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

PLÁCIDO E SILVA. *Vocabulário jurídico*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. Parte Geral. 32. ed., v. 1. São Paulo: Saraiva, 2002.

\_\_\_\_\_. *Direito Civil. Dos contratos e das Declarações Unilaterais de Vontade*. v. 3, 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

RODRIGUES NETTO, Nelson. *Tutela Jurisdicional Específica: mandamental e executiva 'lato sensu'*. Rio de Janeiro: Forense, 2002a.

\_\_\_\_\_. Breves Apontamentos sobre os Requisitos de Admissibilidade para o Julgamento de Mérito. In: *Prisma Jurídico*, v. 1., São Paulo, p. 147-162, 2002b.

SANTOS, Ricardo Bechara. *Direito de Seguro no Cotidiano. Coletânea de Ensaios Jurídicos*. 3. ed. São Paulo: Forense, 2000.

SOUZA DINIZ. *Código Civil Italiano*. Rio de Janeiro: Record, 1961.

TRABUCCHI, Alberto. *Istituzioni di Diritto Civile*. 5. ed. Padova: Cedam, 1950.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, contratos em espécie*. 3. ed., v. 3. São Paulo: Atlas, 2003.

\_\_\_\_\_. *Direito Civil*. Parte Geral. 2. ed., v. 1. São Paulo: Atlas: 2002.

\_\_\_\_\_. *Direito Civil. Contratos em espécie*. 2. ed., v. 3. São Paulo: Atlas, 2002a.