

Por **ANTONIO PENTEADO MENDONÇA**

Advogado

A boa fé dos contratantes é requisito essencial de todo contrato. Não se compreende no universo jurídico moderno uma relação negocial que não se pautar por este conceito, tanto que a doutrina consumerista considera nulas as cláusulas que coloquem em desvantagem excessiva uma das partes em relação à outra. No caso das relações de consumo, a idéia da boa fé, representada pelo equilíbrio entre os negociantes, pauta obrigatoriamente a relação, impondo limites aceitos também, em sua maioria, pelo Código Civil, como medida indispensável para validar a transação.

A boa-fé em geral é exigida expressamente pelo Código de Defesa do Consumidor e pelo Código Civil, ou seja, ela é requisito fundamental para a concretização do negócio, sendo a sua ausência motivo para a nulidade ou para a anulação da avença, independentemente do tipo de contrato, ou da legislação aplicável.

Então, se os dois códigos já dispõem, em artigos específicos, sobre a obrigatoriedade da boa fé, por que o Código Civil, no capítulo do seguro, exige, mais uma vez, de forma explícita, a boa fé entre segurado e segurador?

Vale transcrever a regra, prevista no artigo 765: “O segurado e o segurador são obrigados a guardar, na conclusão e na execução do contrato, a mais estrita boa fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes”.

Se a boa-fé já é exigida para de todos os contratos, em artigo do próprio Código Civil, qual a razão de ser do artigo acima? Se a lei não possui palavras ou conceitos inúteis, o que levou o legislador a reforçar a exigência da boa fé entre segurado e segurador, dispondo sobre o tema em artigo aplicável apenas ao contrato de seguro?

A boa fé pode ser de duas naturezas. A boa fé subjetiva e a boa fé objetiva. Na maioria dos contratos, a boa fé exigida é a subjetiva, isto é, aquela que depende da vontade ou da ação do contratante.

Ante a exigência específica da boa fé para o contrato de seguro, repetida pelo Código de 2002, eis que já existente no Código Civil de 1916, estudiosos da matéria concluíram que a boa fé aplicável ao caso é a de natureza objetiva, ou a boa fé que vai além da intenção de fazer ou não fazer, que transcende ação ou omissão do contratante e que se impõe, soberana, como pressuposto originário indispensável para validar a transação.

Sob esta ótica, o contrato de seguro passa a ser gênero especial, dentro do universo dos contratos. A ele se aplica regra atípica, decorrente das exigências geradas pela relação entre segurado e segurador, dentro de um universo temporal e de uma rotina inversos ao comumente observado nas relações contratuais em geral.

O contrato de seguro se caracteriza, em primeiro lugar, por ser a compra de uma garantia pecuniária, para entrega futura e de resolução eventual, destinada a minimizar as perdas decorrentes da possível ocorrência de um sinistro que gere um prejuízo econômico, em função da existência de um determinado risco, previamente determinado, que ameaça o segurado ou seu patrimônio.

Sua segunda característica é a existência de um mútuo administrado pela seguradora, composto

pelos prêmios pagos de forma proporcional ao risco de cada segurado, para fazer frente às indenizações dos sinistros cobertos.

Então, nada mais acertado que a exigência da adoção da boa fé objetiva como pressuposto essencial para segurado e para segurador, durante a conclusão e a execução da avença.

Ao tratar de contraprestação futura, suportada por mútuo de terceiros, de acordo com o disposto num contrato de adesão parcial, no qual o segurado não apenas adere aos seus termos, mas interage com a seguradora, determinando coberturas, valores, franquias, participações obrigatórias, cláusulas e condições, nada mais prudente do que a adoção da boa fé objetiva como balizadora da relação.

E esta tese tem sido aceita e aplicada para o bom andamento dos contratos de seguros durante sua vigência e para a resolução de conflitos, quando necessário.

Mas será que a boa fé objetiva ultrapassa e descaracteriza os pressupostos da boa fé subjetiva? Será que a boa fé objetiva torna letra morta a boa fé subjetiva? Ou será que a exigência específica da boa fé no contrato de seguro amplia a responsabilidade das partes, incluindo e exigindo de cada uma delas o respeito às duas formas de boa fé?

Quando um segurado, deliberadamente, omite informação sobre doença de que é portador e que é de seu conhecimento, no questionário preenchido por ele para a contratação de um seguro de vida, ele está quebrando pressuposto de boa fé subjetiva. E a regra é a mesma quando uma seguradora, deliberadamente, nega a indenização para um sinistro que ela sabe coberto.

Assim, cada contrato de seguro é único. Mas em todos eles, desde a intenção de contratar até o término da relação entre o segurado e o segurador, as duas formas de boa fé são de aplicação obrigatória.

Antonio Penteado Mendonça

Artigo publicado na Tribuna do Direito, em 01.06.2009.