

**Eduardo Castro****Thais de Gobbi****Renato Maggio****Pedro Ricco**

Certos aspectos jurídicos do seguro garantia têm ganhado cada vez mais destaque frente ao severo aumento dos (complexos) processos de recuperação judicial no país. Algumas questões importantes envolvendo esse tipo de seguro e o processo de recuperação ainda não foram enfrentadas de forma contundente pela doutrina nem pela jurisprudência. Entre tais questões, merece ênfase o dever de reembolso regulado pelo contrato de contragarantia (“CCG”) – firmado antes do pedido de recuperação judicial – e a sua eventual submissão aos efeitos da recuperação judicial.

A grosso modo, o CCG é o instrumento por meio do qual a seguradora se obriga a garantir, por meio de contrato de seguro garantia, as obrigações assumidas pelo tomador perante terceiro (segurado na apólice). Em contrapartida, o tomador se obriga a remunerar a seguradora (pagamento do prêmio) e a reembolsá-la de eventual indenização paga ao segurado. Via de regra, o CCG pode vir acompanhado de garantias em benefício da seguradora (fiança, alienação fiduciária etc.), além de estabelecer outras obrigações ao tomador, tais como, por exemplo, a de oferecer garantias adicionais à seguradora em determinadas situações, especialmente no caso de avisos de sinistros.

O dever de reembolso também possui previsão nas apólices de seguro garantia e no art. 786 do Código Civil, nos seguintes termos: “Paga a indenização, o segurador sub-roga-se, nos limites do valor respectivo, nos direitos e ações que competirem ao segurado contra o autor do dano”. Como, no caso do seguro garantia, o tomador é quem contrata o seguro e também o potencial causador de dano (ao descumprir as obrigações que assumiu perante o segurado), a seguradora pode regular seu direito de sub-rogação antes do pagamento de eventuais indenizações por meio do CCG.

Sobre a sujeição ao processo de recuperação judicial, o artigo 49 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005 (“LRF”) determina que estarão submetidos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos. Verifica-se que a LRF estabeleceu o pedido de recuperação judicial como marco temporal na definição dos créditos sujeitos a esse processo. Como consequência, os créditos existentes na data do pedido serão submetidos a todos os efeitos decorrentes do deferimento do processamento da recuperação judicial e poderão ser, por

consequência, objeto do plano de recuperação.

A questão que se coloca, portanto, é saber se o crédito da seguradora decorrente do dever de reembolso regulado pelo CCG firmado antes do pedido de recuperação judicial (e sem que até a data de tal pedido a seguradora tenha realizado qualquer pagamento de indenização) enquadrar-se-ia na hipótese prevista no artigo 49 da LRF, ou seja, se estaria sujeito à recuperação judicial.

Existem entendimentos que sustentam que o direito de crédito da seguradora (reembolso) nasce com assinatura do CCG. Porém, esse crédito só se tornará exigível com o implemento de determinada condição, qual seja, ocorrência do sinistro e o pagamento da indenização. Nessa linha de raciocínio, o crédito deveria se submeter aos efeitos da recuperação judicial, visto que existe a partir da data da assinatura do CCG independentemente da implementação das citadas condições (ou seja, atende a todos os necessários requisitos de existência), em que pese não produzir efeitos, vez que sua eficácia está subordinada à condição suspensiva. Ou seja, o crédito existe, porém não é exigível.

Pela intelecção do artigo acima citado, bem como a natureza indenizatória da obrigação de reembolso do seguro garantia, não nos parece que a obrigação condicionada seja a melhor definição jurídica de tal obrigação de reembolso.

Pode se entender que o crédito da seguradora existiria apenas com o pagamento da indenização securitária. Logo, sem o pagamento da indenização antes do pedido de recuperação judicial, não há que se falar em arrolamento da seguradora como credora do tomador nesse processo.

Nessa linha de entendimento, o marco temporal que define a submissão do crédito ao processo de recuperação é a data do pagamento da indenização securitária. Isto porque, verificada a ocorrência do sinistro (descumprimento das obrigações do tomador), a seguradora tem o poder/dever de regular o sinistro para apurar suas causas e consequências vis-à-vis as condições da apólice. Assim, apenas com a finalização da regulação de sinistro a seguradora pagará a indenização ao segurado, momento no qual nasceria seu direito de regresso em face do tomador. Ocorrendo o pagamento da indenização após o pedido de recuperação, não haveria que se falar em sujeição do crédito ao processo.

Todavia, mesmo para aqueles que assumem como premissa que o direito de crédito surge apenas com o pagamento da indenização securitária, há quem entenda que a data da constituição da obrigação garantida (relação entre tomador e segurado) é o que define a sujeição do crédito ao processo de recuperação judicial. Nessa visão, com o pagamento da indenização, a seguradora assumiria a posição do segurado na relação com o tomador (recuperanda), cabendo portanto à seguradora os mesmos direitos e ações que o segurado originalmente possuiria contra o tomador pelo fenômeno da “sub-rogação”. Assim, se a relação originária (recuperanda e tomador) constituiu-se antes do pedido de recuperação, o credor dessa relação estaria sujeito a esse processo. Com o pagamento da indenização, a seguradora assumiria a posição desse credor, sujeitando-se, portanto, à recuperação judicial.

Mais do que instigar o debate, e sem querer exaurir os aspectos relacionados às diversas posições defensáveis sobre o tema, a constatação de que ainda não há posicionamento doutrinário e jurisprudencial conclusivo sobre o assunto revela alguns efeitos para as seguradoras que se encontram na situação aqui descrita.

Caso se entenda que o crédito decorrente do direito de reembolso da seguradora não está sujeito à recuperação judicial, este será considerado como crédito extraconcursal. Alguns administradores judiciais adotam esse posicionamento e não incluem as seguradoras na relação de credores que elaboram. Nesse caso, o crédito não se submeterá aos efeitos do plano (desconto do valor do crédito e alteração do prazo para pagamento, por exemplo), bem como a seguradora não estaria sujeita ao período de suspensão da recuperação judicial (stay period) e poderia, mesmo durante

seu curso, exigir seus direitos contra o devedor adotando os remédios judiciais cabíveis.

É importante destacar que até que essa questão seja consolidada, a não inclusão da seguradora na relação de credores apresentada pelo administrador judicial pode ser revertida em momento posterior, de forma que a seguradora poderia vir a estar sujeita aos efeitos do plano mesmo sem ter participado de sua discussão e aprovação. Essa hipótese pode ocorrer caso o Poder Judiciário acolha a impugnação de crédito apresentada pela recuperanda para retificar a relação de credores com o objetivo de incluir a seguradora nesse rol.

Aliás, tratar a seguradora como credora extraconcursal, ou como “não credor” até o pagamento da indenização, terá o efeito de excluí-la das negociações e deliberações dos credores no âmbito da recuperação judicial. No limite, esse procedimento pode modificar a composição patrimonial do tomador sem que a seguradora tenha participado efetivamente dessa decisão.

Como se pode ver, defender a sujeição ou não do crédito decorrente do direito de reembolso da seguradora em CCGs ao processo de recuperação judicial do tomador tem consequências práticas importantes às seguradoras que operam com seguro garantia e merece ser minuciosamente debatido e apreciado pelo nosso Poder Judiciário.

Fonte: [Revista Opinião.Seg nº 14](#) - Julho de 2017.