

Por Ricardo Quass Duarte (*)

Um dos assuntos mais polêmicos no campo da arbitragem diz respeito à possibilidade de extensão dos efeitos da cláusula arbitral à seguradora que paga a indenização e se sub-roga nos direitos da segurada contra o causador do dano. Estaria a seguradora obrigada a formular seu pedido indenizatório em sede arbitral ou poderia ingressar com sua demanda no Judiciário?

Recentemente, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro entendeu que, como a seguradora não era parte no contrato entre a segurada e a transportadora causadora do dano, ela não estaria sujeita à convenção de arbitragem, que somente obrigaria as partes contratantes. Ao reformar a sentença de extinção do processo, aquela corte permitiu que a ação da seguradora contra a transportadora tivesse seguimento no Judiciário, não obstante existisse, no contrato de transporte internacional, uma cláusula obrigando a transportadora e a segurada a submeter suas eventuais disputas a um procedimento arbitral em Tóquio[1].

Esse entendimento, além de equivocado, é bastante perigoso. Se vier a prevalecer nas cortes brasileiras, corre-se o risco de aniquilar a arbitragem como mecanismo de resolução de disputas em contratos empresariais.

De fato, o artigo 349 do Código Civil dispõe que “a sub-rogação transfere ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores”.

Ora, se por meio da sub-rogação transferem-se todos os “direitos e ações” e se, originalmente, as partes contratantes pactuaram que os “direitos e ações” deveriam ser exercidos por meio de arbitragem, resta evidente que a seguradora fica obrigada a observar o mesmo mecanismo de resolução de disputas que as partes pactuaram no contrato. Se não for assim, a arbitragem corre o risco de desaparecer dos contratos, pois, para tornar a cláusula ineficaz, basta que uma das partes contrate um seguro.

Com efeito, como é sabido, cláusulas de resolução de disputas são importantíssimas para a alocação de riscos nos contratos. Sabendo de antemão onde eventuais disputas serão resolvidas, as partes têm condições de avaliar (e precificar) questões relevantes, como o tempo e os custos necessários para solução de eventual litígio, o direito a ser aplicado pelo julgador e como ele costuma ser interpretado etc. Tudo isso, obviamente, impacta nos custos da transação e, conseqüentemente, na decisão das partes ao celebrar o negócio.

Essas questões ganham ainda mais relevância quando as partes pactuam uma cláusula arbitral, pois, ao fazê-lo, elas querem justamente subtrair do Poder Judiciário o poder de solucionar seus conflitos, escolhendo julgadores de sua confiança e as regras de direito a serem aplicadas. Além dessas vantagens, a arbitragem normalmente proporciona uma solução mais célere, além de um procedimento confidencial.

No caso analisado pelo TJ-RJ, sabendo de antemão que eventuais disputas seriam resolvidas por arbitragem em Tóquio, as partes no contrato de transporte puderam calcular seus riscos e precificá-los no contrato. Tinham elas a legítima expectativa de que, surgindo um litígio, seria ele decidido por um procedimento arbitral na capital do Japão. Essa expectativa, contudo, foi indevidamente quebrada pelo simples fato de a consignatária da carga ter celebrado um contrato de seguro. A transportadora, que imaginava que discutiria eventuais litígios em Tóquio, e fora do Judiciário, viu-se obrigada a se defender de uma ação judicial no Rio de Janeiro. Para piorar, o TJ-RJ ainda entendeu não ser oponível, à seguradora, uma cláusula de limitação de responsabilidade. Toda a previsibilidade imaginada pela transportadora foi por água abaixo.

Felizmente, há julgados amparando a tese contrária e entendendo que a seguradora se sub-roga na cláusula arbitral. O próprio TJ-RJ já entendeu que “a seguradora assume a posição jurídica do

segurado, ou seja, passa a ser vista como se contratante do seguro e, por consequência, submetida às regras contratuais adrede assumidas”[2].

Por sua vez, o Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que “a seguradora conhecia as regras gerais de contratação de transporte marítimo internacional” e que, como a inserção de cláusula compromissória nesse tipo de contrato é regra, não havia “qualquer surpresa ou novidade para a seguradora”[3].

E, no último dia 15 de maio, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça homologou sentença arbitral estrangeira, entendendo que a seguradora deve se sub-rogar na cláusula arbitral. Embora o acórdão ainda não tenha sido publicado, a decisão foi noticiada na mídia[4].

Uma medida que as partes podem adotar para evitar que a seguradora procure se esquivar da cláusula arbitral é inserir, no contrato, uma cláusula estabelecendo que, se uma das partes contratar seguro, ela fica obrigada a obter a anuência da seguradora aos termos do contrato, inclusive à cláusula arbitral, sob pena de, não o fazendo, responder pelos danos que a outra parte tiver que arcar em decorrência de eventual não observância, pela seguradora, das cláusulas contratuais. Só assim se poderá garantir a segurança jurídica e a previsibilidade, tão almejadas nas relações empresariais.

[1] Apelação 0288717-06.2017.8.19.0001, 26ª Câmara Cível, rel. des. Sandra Santarém Cardinali.

[2] Apelação 0160745-58.2014.8.19.0001, 20ª Câmara Cível, rel. des. Marília de Castro Neves Vieira.

[3] Apelação 0149349-88.2011.8.26.0100, 12ª Câmara de Direito Privado, rel. des. Tasso Duarte de Melo.

[4] SEC 14.930, rel. min. Og Fernandes, <https://www.conjur.com.br/2019-mai-15/segura-obedece-clausula-arbitral-assumida-segurados-stj>

(*) **Ricardo Quass Duarte** é sócio do Souto Correa Advogados, mestre em Direito Processual pela Universidade de São Paulo (USP) e LL.M. pela Columbia University (EUA).

Fonte: [CONJUR](#), em 04.07.2019.