

PRINCÍPIO DO INDEMNIZATÓRIO E SEGUROS DE DANOS: ALGUMAS QUESTÕES

FILIPE ALBUQUERQUE MATOS

Resumo: o autor analisa o princípio do indemnizatório no âmbito do seguro de danos, abordando a temática da determinação do valor atendível para efeitos de indemnização e as questões da comparticipação nos custos do sinistro e do sobresseguro.

Palavras-chave: princípio do indemnizatório; seguro de danos; sobresseguro; pluralidade de seguros.

O PRINCÍPIO DO INDEMNIZATÓRIO

Particularmente relevante na disciplina jurídica dos seguros de danos é o princípio do indemnizatório, princípio esse com expressa regulamentação no art.º 128.º do Novo Regime do Contrato de Seguro¹.

Na verdade, esta norma constitui o primeiro preceito de uma Secção² precisamente denominada Princípio do Indemnizatório, e aí surge também prevista, de modo expresso — art.º 128.º —, a regra geral na qual este princípio jurídico fundamental se consubstancia. Porém, cumpre deixar, desde já, bem claro que a delimitação do âmbito do princípio em análise não se revela possível sem a convocação de uma outra norma — o art.º 131.º do Novo Regime do Contrato de Seguro.

Começando por analisar a regra constante no art.º 128.º resulta claro que o tomador do seguro ou segurado apenas podem exigir da seguradora uma prestação correspondente ao montante do dano provocado pelo sinistro.

Em face desta exigência legislativa, torna-se mister começar por apurar quais os prejuízos suscitados pelo sinistro, para se poder quantificar o montante que a seguradora irá despende. Uma tal tarefa de determinação do montante da prestação da seguradora, encontra-se, por seu turno, dependente dos prin-

¹ Os preceitos legais mencionados ao longo do texto sem indicação da respetiva fonte pertencem ao Novo Regime do Contrato de Seguro.

² Estamos a falar da Secção III, do Capítulo I, pertencentes ao Título II, dedicado ao seguro de danos.

cípios gerais do ordenamento jurídico atinentes à reparação do dano, ou seja, esta operação remete necessariamente o decidente para o regime constante nos art.ºs 562.º e ss. do Código Civil, quando estiverem em causa seguros de responsabilidade civil.

Se algumas dúvidas se suscitassem relativamente à forçosa remissão do direito dos seguros para os princípios gerais em matéria indemnizatória, as mesmas seriam liminarmente dissuadidas em face da disciplina estatuída no n.º 2 do art.º 138.º, que assim reza: “Salvo convenção em contrário, o dano a atender para efeito do princípio indemnizatório é o disposto na lei geral”.

Para além da indispensável remissão para os princípios fundamentais em matéria indemnizatória que representam simultaneamente a bitola e o limite do montante a prestar pela seguradora na sequência do sinistro, o art.º 128.º estabelece ainda um outro limite relativamente à atividade da seguradora: o montante do capital seguro. Em face de quanto ficou exposto na regra geral do art.º 128º encontra-se aí expressamente indicado um duplo limite que condiciona o ressarcimento dos danos pelas seguradoras: a) os princípios gerais em matéria indemnizatória, e b) o montante do capital seguro.

Bem vistas as coisas, no âmbito dos seguros em que se tenham estabelecido limites máximos, por um lado, ou limites mínimos e descobertos obrigatórios, por outro, o ressarcimento dos danos do tomador ou do segurado poderá não corresponder a um ressarcimento integral, não sendo, assim, possível respeitar o desiderato do art.º 566.º, n.º 1 do Código Civil.

Por via das convenções estabelecidas no âmbito da contratação desenvolvida no universo dos seguros, as finalidades a alcançar com as regras gerais sobre a indemnização podem não vir a ser plenamente satisfeitas (art.º 138.º, n.º 2). Cumpre, neste contexto, esclarecer que quando estivermos perante seguros obrigatórios, as derrogações convencionais às exigências gerais de índole indemnizatória encontram-se, por seu turno, condicionadas pela disciplina legal ou regulamentar que no âmbito dos mesmos vigora na matéria.

Com efeito, do n.º 3 do art.º 146.º decorre que no universo dos seguros obrigatórios não se revelam admissíveis os acordos das partes a estabelecerem derrogações aos princípios gerais indemnizatórios³, solução essa compreensível porquanto na disciplina jurídica deste tipo de seguros a presença de interesses públicos relevantes é particularmente significativa. Desta feita, compreende-se a razão pela qual o legislador impôs particulares limitações à autonomia privada das partes, em sede de seguros obrigatórios, apenas admitindo desvios às regras gerais em matéria indemnizatória quando esses desvios decorram da lei ou de regulamento.

Em face de quanto ficou exposto acerca da disciplina estatuída pelo n.º 2 do art.º 138.º, a autonomia privada pode impor particulares derrogações ao princípio do indemnizatório, uma vez que permite às partes, por acordo, no

³ Cfr., a este propósito, por todos, VASQUES, José, Anotação ao art.º 146.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, in *Lei do Contrato de Seguro Anotada*, 3.ª ed., Coimbra, 2016, p. 463.

universo específico dos seguros de responsabilidade, proceder à parametrização do dano relevante para efeitos indemnizatórios.

Porém, e bem vistas as coisas, o art.º 138.º, n.º 2 mais não representa que uma objetivação ou concretização da regra geral contida no art.º 131.º, uma vez que deste preceito decorre a admissibilidade da prevalência do princípio da autonomia privada⁴ sobre as exigências regulativas do princípio do indemnizatório acolhido no art.º 128.º.

Uma análise, ainda que não muito profunda, do art.º 131.º, n.º 1 permite concluir que o legislador rodeou de algumas cautelas a admissibilidade dos acordos particulares em torno do valor do interesse atendível para o cálculo da indemnização, ao indicar na parte final deste preceito que o valor convencionalmente estipulado não deve "...ser manifestamente infundado".

Debruçando-nos sobre este poder mitigado concedido às partes na definição do valor atendível para o cálculo da indemnização, dir-se-á que o legislador dos seguros quis evitar a ocorrência de abusos, permitindo apenas a intervenção do poder de conformação das partes quando o mesmo seja exercido dentro dos cânones da razoabilidade. Na verdade, no n.º 1 do art.º 131.º apenas se proíbe que o valor do interesse seguro que venha a ser fixado por convenção das partes seja um valor manifestamente infundado⁵.

Desta feita, somente quando se verificar uma *desconformidade manifesta* entre o valor acordado pelas partes e o valor real do interesse seguro, e não uma qualquer desconformidade, será de afastar a relevância convencional do cálculo da indemnização admitida pelo preceito normativo em análise.

De resto, o legislador revelou-se particularmente sensível à manutenção da razoabilidade dos valores definidos convencionalmente ao longo da vigência do contrato de seguro, explicitando que as alterações do risco suscetíveis de provocar modificações a nível do sinalagma a segurar versus prémio a pagar devem ser reguladas tendo em conta o disposto nos art.ºs 91.º a 94.º, apesar de nos encontrarmos perante hipóteses de fixação convencional do valor do interesse seguro⁶. No fundo, o legislador quis deixar bem vincada a ideia de que

⁴ Acerca da relevância assumida pelo princípio da liberdade contratual na determinação do valor da coisa segurada, sobretudo quando estejam em causa bens de valor flutuante, entre os quais se destacam bens cujo preço não seja definido através de um índice comercial, de que são exemplo paradigmático as antiguidades, cfr., a este propósito, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08/06/2017 (*in* www.dgsi.pt).

⁵ Regra semelhante ao art.º 131.º, n.º 1 é a consagrada no art.º 28.º da legislação espanhola, ao referir-se à existência de uma diferença notável. Bem vistas as coisas, a utilização do adverbio notável pelo legislador espanhol aproxima significativamente o respetivo regime jurídico daquele outro consagrado em Portugal, onde se faz menção à existência de uma manifesta diferença entre o valor acordado pelas partes e o valor real do bem. Em bom rigor, o art.º 131.º, n.º 1 constitui uma particular manifestação da regra geral contida no art.º 11.º, na qual se proclama a relevância do Princípio da Liberdade Contratual no âmbito do Contrato de Seguro. Em termos muito genéricos, a liberdade contratual encontra-se limitada, no contrato de seguro, pelas normas dotadas de imperatividade absoluta que desenham uma espécie de "ordem pública de seguros", cfr. CORDEIRO, A. Menezes, *Direito dos Seguros*, 2.ª ed., Coimbra, 2016, p. 513.

⁶ Cfr., neste sentido, OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 131.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, *in Lei do contrato...*, p. 419.

a equivalência ou equilíbrio das prestações, no âmbito do contrato de seguro, deve constituir um valor a preservar ao longo da vida do contrato de seguro, não podendo as partes, quando interferirem no cálculo do valor do interesse seguro, vir a provocar entorses manifestamente infundados.

Procedendo agora a uma apreciação crítica, em torno desta necessária análise conjunta entre o art.º 128.º e o n.º 1 do art.º 131.º, torna-se mister evidenciar que o legislador dos seguros, por um lado, permitiu as derrogações convencionais ao princípio do indemnizatório, mas por outro, não admite que tais derrogações se configurem como abusivas, em termos que possam colocar em causa a força regulativa desse princípio jurídico fundamental.

Tendo sido propósito nuclear da disciplina fixada pelo novo regime do contrato de seguro manter um equilíbrio estável entre as exigências do princípio indemnizatório, por um lado, e o respeito pela autonomia privada, por outro, o que se pergunta é a razão pela qual não admitiu o legislador dos seguros a afirmação de uma prevalência sem limites deste princípio jurídico fundamental em matéria de fixação do valor do interesse seguro atendível.

Uma resposta a esta questão torna-se, num primeiro momento, bem evidente: o legislador quis preservar a força reguladora ou a força vinculativa do princípio do indemnizatório. Assim sendo, importa, para responder cabalmente à pergunta colocada, indagar sobre qual ou quais as razões justificativas para a consagração do princípio do indemnizatório.

Acerca do *telos* ou da finalidade de consagração do princípio do indemnizatório no âmbito do seguro de danos revela-se absolutamente necessário colocar em destaque dois objetivos que lhe andam associados: a) evitar a ocorrência de situações de enriquecimento sem causa do tomador do seguro ou do segurado à custa da seguradora, e b) prevenir a emergência de situações de fraude.

Ao estabelecer-se no art.º 128.º o duplo limite ressarcitório atrás mencionado, foi propósito do direito dos seguros impedir que os tomadores ou os segurados injustificadamente se locupletassem, em virtude da ocorrência do sinistro. Um tal propósito surge, na verdade, bem vincado, pois além de ser impossível que a prestação da seguradora ultrapasse o montante do dano sofrido na sequência do sinistro, impede-se ainda que os tomadores ou os segurados sejam ressarcidos da integralidade dos prejuízos nas hipóteses em que o capital garantido pelos seguros não exceda, atentos os respetivos valores cobertos, o montante dos danos sofridos.

Com efeito, o enriquecimento dos tomadores ou dos segurados resulta não apenas da atribuição aos mesmos de uma indemnização superior aos danos, como também da circunstância de, na vigência do contrato de seguro, não terem efetuado o pagamento de um prémio compatível com a grandeza ou amplitude do risco que veio a originar o concreto sinistro.

Em bom rigor, se nesta última hipótese se admitisse a cobertura de prejuízos de valor superior ao montante garantido pelo seguro, estar-se-ia a legitimar um enriquecimento dos tomadores ou segurados com base num desequilíbrio

prestacional, de modo algum legitimado pelo sinalagma em que assenta o contrato de seguro⁷.

Pela circunstância do princípio indemnizatório constituir um instrumento importante para evitar a emergência de situações de enriquecimento dos tomadores de seguro à custa das seguradoras, torna-se frequente a sua caracterização na doutrina como princípio de ordenação social: “Traduz um princípio de ordenação social: ao atalhar o enriquecimento do segurado com o sinistro está afinal a precaver a ocorrência de sinistros, a fraude, portanto a desordenação social”⁸.

Constitui, na verdade, um dado incontestável que, impedindo-se, por força do regime consagrado no art.º 128.º, que os tomadores ou os segurados alcancem o seu desiderato de se locupletarem à custa das seguradoras⁹, se está inevitavelmente a criar um mecanismo destinado a constringer aqueles sujeitos a não adotarem comportamentos fraudulentos, mormente a não provocarem dolosamente a ocorrência de sinistros¹⁰.

Assim sendo, a redução da margem de ocorrência de sinistros fraudulentos pode configurar-se como uma consequência reflexa do regime previsto no art.º 128.º, e da finalidade principal aí consignada: a de evitar a emergência de situações de enriquecimento dos tomadores ou dos segurados.

Com efeito, não nos parece que o objetivo de evitar a causação dolosa de sinistros pelos tomadores ou pelos segurados constitua o desiderato fundamental associado ao regime plasmado no art.º 128.º¹¹. Sufragando-se um

⁷ Não constitui tarefa fácil, do ponto de vista dogmático, a questão em torno da natureza sinalagmática do contrato de seguro, emergindo no contexto de uma tal discussão teorias claramente mais favoráveis à admissibilidade da existência de sinalagma neste tipo contratual — a teoria da suportação do risco, e outras orientações um pouco mais reticentes quanto a essa admissibilidade — a teoria da prestação em dinheiro, sendo que em qualquer destes quadrantes doutriniais se encontram defensores da existência de um sinalagma no âmbito do contrato de seguro. Aliás, quer na doutrina nacional, quer na doutrina estrangeira a posição maioritária inclina-se precisamente nesse sentido, cfr., entre nós, CORREIA, Luís Brito, “Seguro. I — Aspectos Jurídicos”, in *Polis — Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, V, 2.ª ed., Lisboa, 2005, C. 718, МОН, Francisco Guerra da, *O Contrato de Seguro Terrestre*, I, Porto, 1985, p. 240, REGO, Margarida Lima, *Contrato de Seguro e Terceiros. Estudo de Direito Civil*, Coimbra, 2010, p. 354 e ss. (a autora defende a existência de um sinalagma numa compreensão mais ampla de um tal conceito, que deve conceber-se como uma relação de troca entre o contributo de cada uma das partes para a relação contratual; uma relação de troca entre atribuições, e que no caso se traduz no sentido amplo de troca “...entre uma promessa incondicional de prestar e uma vinculação à mera possibilidade de prestar”), cfr. ob. loc. ant. cit. Na doutrina estrangeira, cfr. SCHÜNEMANN, Wolfgang B., “*Rechtsnatur und Pflichtenstruktur des Versicherungsvertrages*”, in *J.Z.*, 1995, 50, p. 432 e ss., SCALFI, Gianguido, “Assicurazione (Contratto di)”, in *Digesto delle Discipline Privatiche, Sezione Commerciale*, I, 4.ª ed., Turim, p. 342 e ss.

⁸ Cfr. OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 128.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, in *Lei do Contrato...*, p. 412.

⁹ Na legislação espanhola do seguro de danos, o regime geral inicia-se com exigências genéricas relativas ao interesse do segurado, e pela proibição do enriquecimento injusto para o segurado (art.º 26.º da legislação espanhola dos seguros).

¹⁰ Cfr., a este propósito, CORDEIRO, A. Menezes, *Direito dos Seguros*, ob. cit., p. 802 e 803. O autor explicita, a este propósito, que o princípio do indemnizatório, no plano social, visa a redução dos casos de fraude.

¹¹ Neste sentido se pronuncia Francisco Rocha depois de explicitar que o perigo de provocação voluntária do sinistro (risco subjetivo) não explica o princípio do indemnizatório: “Por outro lado,

tal entendimento, estar-se-ia a relegar para segundo plano a disciplina contida no art.º 46.º, no âmbito da qual se proíbe a cobertura pela seguradora dos atos dolosos, revelando-se uma tal regra um instrumento precioso para levar a cabo um combate eficaz contra o risco moral (*moral hazard*)¹².

Ora, bem vistas as coisas, caso não se encontrasse prevista na lei do contrato de seguro a disciplina do art.º 128.º, sempre se combateria a ocorrência fraudulenta de sinistros com a convocação do regime jurídico plasmado no art.º 46.º.

Para além de todas as considerações acabadas de expor, cumpre ainda referir que o risco de provocação voluntária de sinistros não se verifica em certo tipo de seguros de que são exemplos paradigmáticos os seguros contra fenómenos naturais (tempestades, granizo, relâmpagos...), no âmbito dos quais não deixa de se aplicar o princípio do indemnizatório¹³.

Não temos dúvidas em afirmar que o combate à fraude não constitui a finalidade principal do princípio do indemnizatório, devendo considerar-se, tal como já atrás mencionámos, como uma consequência reflexa do desiderato nuclear que lhe anda associado e que se consubstancia na prevenção do surgimento de situações de enriquecimento sem causa dos tomadores ou segurados.

Para além das finalidades atrás enunciadas, historicamente surge também ligado ao princípio do indemnizatório o objetivo de fazer valer no universo dos contratos de seguro as exigências regulativas da proibição canónica da usura^{14/15},

existem, além do art.º 46.º, outros expedientes tendentes à eliminação do risco subjetivo, como sejam o dever de declaração inicial do risco (art.º 24.º e ss. LCS), o dever de informar modificações relevantes do risco (art.º 91.º e ss. LCS), a estipulação de franquias, descobertos obrigatórios, cláusulas de reconstrução no seguro de valor em novo e, nos seguros de responsabilidade, máximos de cobertura (art.º 49.º, n.º 3), ou ainda, a não cobertura de lucros cessantes e do dano da privação do uso (art.º 130.º, n.ºs 2 e 3).” Cfr. ROCHA, Francisco Rodrigues, *Do Princípio do Indemnizatório no Seguro de Danos*, Coimbra, 2015, p. 78-79.

¹² Cfr., neste sentido, a propósito do risco moral e dos expedientes técnico-jurídicos previstos na legislação dos seguros para o combater, o nosso estudo, «Contrato de Seguro-A Cobertura de Atos Dolosos», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Aníbal de Almeida*, Coimbra, 2012, p. 667 e ss., MARTINS, Inês Oliveira, «Risco Moral e Contrato de Seguro», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Aníbal de Almeida*, Coimbra, 2012, p. 637 e ss.

¹³ Cfr., neste sentido, ROCHA, Francisco Rodrigues, *Do Princípio...*, ob. cit., p. 78.

¹⁴ Cfr., neste sentido, OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 128.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, in *Lei do Contrato...*, p. 412. Na jurisprudência nacional encontram-se também referências a exigências éticas, entre as quais se destaca o princípio regulativo da boa-fé como razão justificativa para a afirmação do princípio do indemnizatório, cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24/04/2012 (in www.dgsi.pt).

¹⁵ No nosso Código Civil a regra da proibição da usura surge consagrada no art.º 282.º, sendo que para além desta regra geral, também a propósito de certos institutos específicos o combate às práticas usuárias transparece, tal como sucede com o regime do art.º 1146.º, dedicado ao mútuo oneroso. Cumpre muito sumariamente referir, quanto à disciplina jurídica da usura no Código Civil de 1966, que a mesma não corresponde ao velho instituto da lesão (grave desequilíbrio entre as prestações nos contratos onerosos comutativos), porquanto para se invalidar ou modificar o contrato com um tal fundamento não basta a ocorrência do elemento objetivo atrás mencionado, revelando-se ainda necessária a verificação de elementos subjetivos, a saber: por um lado, a existência de situações de necessidade, ligeireza, dependência, estado mental ou fraqueza de carácter da vítima do ato lesivo, e por outro, a exploração de tais situações de dependência. Como sugestivamente considera Mota Pinto, a propósito da usura, “emprega-se para definir a figura uma formulação objetivo-subjetiva, cujo elemento objetivo é apreciado não por um critério

sendo que desde há muito na doutrina um tal fundamento tem sido posto em causa, em virtude do mesmo se encontrar particularmente relacionado com exigências de ordem religiosa, que atualmente não assumem o mesmo relevo que tinham ao tempo do surgimento das doutrinas defensoras da sua relevância¹⁶.

Revelando-se o princípio do indemnizatório, em face dos objetivos por si perseguidos, uma importante regra de ordenação social no universo do seguro de danos, cumpre então ponderar os termos em que pode ser admitido, atento o disposto no art.º 131.º, n.º 1, a articulação entre as suas exigências regulativas e aquelas outras decorrentes do princípio da autonomia privada, porquanto nos termos daquele preceito legal a vontade das partes pode assumir um particular relevo na quantificação do valor do interesse seguro.

Estatuindo o legislador que o acordo das partes, relativo ao valor do interesse seguro atendível para o cálculo da indemnização, não pode reconduzir-se à fixação de um montante manifestamente infundado¹⁷ (art.º 131.º, n.º 1, *in fine*), então foi seu propósito manter intangível ou intocável a função de ordenação social do princípio do indemnizatório¹⁸.

Desta feita, uma interpretação teleológica da disciplina contida no n.º 1 do art.º 131.º aponta precisamente no sentido de impor algumas limitações ao poder de autoregulação dos particulares, de modo a evitar que o princípio do indemnizatório consagrado no art.º 128.º se reconduza a uma afirmação meramente platónica.

Aliás, o legislador português dos seguros, ao orientar-se neste sentido, não se encontra isolado no espaço europeu, apresentando-se a sua opção, como já tivemos ocasião de mencionar, muito próxima da que foi acolhida pela legislação espanhola.

Porém, em França a questão da determinação convencional do valor da coisa segura tem conduzido à inversão do ónus da prova, na medida em que a existência de acordo das partes faz recair sobre a seguradora o ónus de prova de que o valor real da coisa é inferior ao acordado¹⁹.

matemático rígido (mais de metade, ou 7/12, como acontece em certos direitos) mas comporta uma certa liberdade de apreciação judicial (benefícios excessivos ou injustificados), e cujos elementos subjetivos são dois”, cfr. PINTO, Carlos da Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed., Coimbra, 2005, p. 501.

¹⁶ Cfr. ENDEMANN, *Das Wesen des Versicherungsgeschäftes*, in ZHR, 9 (1986), p. 513-514.

¹⁷ Como a este propósito sugestivamente observa Francisco Rocha: “Não é um mero excesso de valor que infirma o seguro, mas sim um valor manifestamente infundado, sem qualquer relação com a coisa”, cfr. ROCHA, Francisco Rodrigues, *Do Princípio Indemnizatório...*, p. 91.

¹⁸ Como a este propósito sugestivamente adverte Arnaldo Oliveira, “...admitindo a prevalência sobre o princípio indemnizatório do princípio da autonomia da vontade, fixa-lhe, todavia, um limite racionalmente (a razoável correspondência do valor acordado ao valor real), por forma a garantir o fim último do princípio indemnizatório — a prevenção do enriquecimento do segurado com o sinistro, logo dos sinistros fraudulentos, logo, a desordenação social”. Cfr. OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 131.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, in *Lei do Contrato...*, p. 419. No mesmo sentido, na doutrina germânica, GÄRTNER, Rudolf, *Bereicherungskebot. Eine Grundfrage des Versicherungsrechts*, Berlim, 1970, p. 11.

¹⁹ Cfr., neste sentido, GRONTEL, Hubert (FABRIE LEDUC, PHILIPPE PIERRE, MAUD ASSELAIM), *Traité du Contrat D'Assurance Terrestre*, Paris, 2008, p. 979, n.º 1524.

Também o Código Civil italiano permite, no seu art.º 1908.º, que as partes definam convencionalmente o valor da coisa segura, apesar de nada estatuir acerca da relevância e dos efeitos de um tal tipo de cláusulas. Na ausência de regulamentação paralela à portuguesa e à espanhola, têm sido sufragadas posições diversas na jurisprudência e na doutrina transalpina sobre uma tal matéria.

No plano jurisprudencial, o Tribunal da Cassação tem propendido para defender que os acordos das partes acerca do valor da coisa segura devem ser considerados intocáveis, mesmo quando se registre uma diferença entre o valor real e o valor acordado²⁰. Já a nível doutrinal²¹ assistimos a um cenário marcado por uma pluralidade de posições, defendendo alguns autores a tendência francesa já aludida, da inversão do ónus da prova, enquanto outros se enfileiram na linha seguida pelo Tribunal da Cassação, e finalmente uma certa orientação doutrinal sufraga, nesta sede, a aplicação de um regime semelhante ao que vale no âmbito das cláusulas penais excessivas, defendendo a solução da redução judicial dos acordos das partes quando o valor acordado for manifestamente superior ao valor real da coisa segurada.

Após ter reconhecido a relevância do princípio da autonomia privada²² no universo dos seguros de danos, considerando que o mesmo se poderá sobrepor às exigências regulativas do princípio do indemnizatório (art.º 131.º, n.º 1), o legislador a título meramente indicativo enuncia no n.º 2 do art.º 131.º várias hipóteses de derrogação convencionais a este último princípio fundamental do direito dos seguros.

Não se suscitaram quaisquer dúvidas quanto à natureza meramente enunciativa do n.º 2 do art.º 131.º, uma vez que o legislador utilizou na respetiva formulação o advérbio nomeadamente: “As partes podem acordar, *nomeadamente*...”²³.

Procedendo à análise das hipóteses enunciadas no preceito em análise, a saber: acordos de fixação de um valor de reconstrução ou de substituição do bem²⁴, e convénios onde se estabelece a regra da irrelevância da depreciação

²⁰ Uma tal linha de orientação coincide com o tratamento dado a esta matéria em Inglaterra. Acerca do modo como a questão é abordada no direito anglo-saxónico, cfr. CLARCK, Malcom A., *The Law of Insurance Contracts*, Londres, 2006, p. 891, n.º 28-7.

²¹ Acerca do modo como a relevância dos acordos contratuais sobre o valor da coisa segura tem sido abordada na jurisprudência e na doutrina italianas, cfr. TORRE, Antonio La, *Le Assicurazioni, L'assicurazione nei codici, Le Assicurazioni Obbligatorie*, Milão, 1999, p. 159 e ss.

²² A relevância do princípio da autonomia privada na determinação do *quantum* indemnizatório que a seguradora terá que prestar, em caso de sinistro, tem sido constantemente colocada em destaque na doutrina a propósito das mais variadas modalidades de seguro, entre as quais se podem mencionar a dos seguros financeiros, cfr., a este propósito, BATISTA, Catarina, «Os Danos Indemnizáveis no Seguro Financeiro», in *Revista da Concorrência e Regulação*, ano VII, n.º 25, p. 124. No plano jurisprudencial, importa fazer uma menção particular ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08/06/2017 (in www.dgsi.pt), no âmbito do qual o valor estimado por convenção das partes se revelou decisivo.

²³ O sublinhado é nosso.

²⁴ Para além deste tipo de cláusulas conducentes à determinação do capital seguro, deparamo-nos ainda, na prática negocial, com convénios de natureza similar, no âmbito dos quais as partes procedem à fixação do valor das coisas seguras através do recurso a determinados conceitos, entre os quais se destacam, atenta a regularidade da sua utilização: o valor do uso do bem, o

do valor do interesse seguro, por não se tomar em consideração os critérios da natureza ou do uso dos bens seguros, cumpre evidenciar que o legislador terá procedido à indicação das hipóteses mais frequentes do *seguro a valor em novo*.

Este tipo de cláusulas é de utilização recorrente em contratos de seguro respeitantes a bens imóveis ou a bens móveis de qualquer natureza, na medida em que a estipulação destas cláusulas pretende satisfazer necessidades práticas dos segurados na sequência da ocorrência dos sinistros, a saber: umas vezes os segurados não dispõem de meios para adquirir coisas novas destinadas a ocupar o lugar das seguras, e outras vezes torna-se impossível encontrar, na cadeia económica de distribuição, coisas semelhantes à coisa segura, ou coisas que se encontrem no mesmo estado de vetustez²⁵.

Esta categoria de seguros de valor em novo constitui, na verdade, a modalidade mais representativa do universo dos seguros de valor estimado, tendo um tal tipo de seguros assumido um papel muito significativo no desenvolvimento económico, fomentando, por conseguinte, a iniciativa empresarial²⁶.

Historicamente, o surgimento destes seguros teve fundamentalmente em vista a cobertura de incêndios de imóveis, e de um modo particular dirigiam-se à cobertura deste tipo de sinistros, ocorridos em espaços industriais e comerciais. Uma tal origem dos seguros de valor em novo foi precisamente de encontro à necessidade de evitar que a ocorrência dos sinistros de incêndio determinasse o caos e a ruína de muitos empresários e comerciantes.

Posteriormente, o recurso às cláusulas a valor em novo foi-se generalizando a um outro tipo de seguros, destacando-se, de modo particular, a sua utilização nos seguros multirriscos, assumindo hoje um particular relevo a propósito da cobertura de sinistros de incêndio ocorridos em habitações.

Apesar de se reconhecer a profunda relevância do recurso aos seguros de valor em novo, pelas razões económicas atrás mencionadas, cumpre, porém, ter em conta que a sua admissibilidade não pode ir ao ponto de frustrar as exigências inatingíveis do princípio do indemnizatório, contidas no n.º 1 do art.º 131.º. Desta feita, não obstante o legislador dos seguros ter considerado os seguros a valor em novo como uma derrogação típica ao princípio indemnizatório, certo é que, na verdade, a sua admissibilidade tem de se encontrar sujeita a algumas

valor da empreitada ou do custo da obra. Por uma questão de maior segurança e transparência seria aconselhável que as partes, tendo em conta o concreto tipo de seguro e as práticas costumeiras dos mercados, se dessem ao trabalho de explicitar convencionalmente o sentido das expressões ou conceitos utilizados.

²⁵ Acerca da relevância prática destas razões justificativas para as cláusulas de seguro a valor em novo, cfr. ALMEIDA, J. Moitinho, *Contrato de Seguro, Estudos*, Coimbra, 2009, p. 144.

²⁶ A propósito da utilização nos seguros das cláusulas de valor em novo, como instrumento de desenvolvimento comercial e industrial, a doutrina destaca, sobretudo, o papel significativo pelos mesmos desempenhado no início do séc. XX. Procedendo, neste contexto, a uma análise de direito comparado, identificam-se, como acordos frequentes para alcançar os desideratos atrás referidos, aqueles nos quais se limitava "... em termos mínimos o local e a qualidade dos materiais empregues na reconstrução ou a qualidade e o avanço tecnológico do equipamento industrial de substituição", cfr. OLIVEIRA, Arnaldo, Anotação ao art.º 131.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, *in Lei do contrato...*, p. 420 (especialmente nota 624).

limitações ou *contemperamentos*, sob pena de se esvaziar o efeito útil do art.º 131.º n.º 1, *in fine*.

Não obstante o legislador português dos seguros não fazer alusão às reservas ou às limitações que devem acompanhar as cláusulas de valor em novo²⁷, certo é que a prática negocial permite identificar uma diversidade de disposições convencionais, por regra, associadas a tais seguros, medidas essas destinadas, precisamente, a evitar a ocorrência de abusos suscetíveis de esvaziar de efeito útil o princípio do indemnizatório.

A título meramente exemplificativo, podemos identificar, atenta a recorrência da sua utilização, os acordos contratuais definidores da vetustez máxima admissível, bem como as convenções nas quais se estipula o pagamento sucessivo da indemnização, fazendo depender as prestações reiteradas da seguradora do estado de progressão ou da evolução dos trabalhos de reconstrução. Nestas últimas hipóteses, pretende-se alcançar, com o pagamento escalonado da indemnização, o objetivo de afetar o valor por esta propiciado à efetiva reconstituição ou recuperação do bem sinistrado em determinado prazo²⁸.

Com este tipo de acomodações ou *contemperamentos* convencionais introduzidos nos seguros a valor em novo pretende-se, no fundo, alcançar um equilíbrio entre o fomento de desenvolvimento económico e a incolumidade das exigências regulativas do princípio indemnizatório. Na verdade, uma coisa é permitir às partes definir um valor estimado quanto ao interesse seguro atendível para efeitos de cálculo de indemnização, permitindo que o valor acordado seja superior ao real, atentas as exigências de reconstrução ou de substituição do bem, uma outra coisa, completamente diversa, significa permitir aos tomadores ou aos segurados prevalecerem-se de montantes convencionados exorbitantes ou desproporcionados, criando-se, como tal, situações de enriquecimento injustificado.

Ora, é precisamente contra estas situações objetivas de desequilíbrio entre as esferas jurídicas patrimoniais que as exigências regulativas do princípio indemnizatório visam reagir, revelando-se as atrás mencionadas acomodações introduzidas nos seguros de valor em novo instrumentos privilegiados para acautelar o efeito de ordenação social associado àquele princípio jurídico fundamental do direito dos seguros.

²⁷ De modo diferente se orientou a legislação belga, onde, no seu art.º 76.º, de modo particularmente detalhado, se faz referência às acomodações a que os seguros de valor em novo devem ser sujeitos.

²⁸ Cfr., a este propósito, OLIVEIRA, Arnaldo, Anotação ao art.º 131.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, *in Lei do Contrato...*, p. 420. Para além das hipóteses referidas em texto, o autor faz ainda menção às hipóteses de aplicação da regra proporcional, das previsões de sobreprémio e da exclusão convencional de alguns dos bens móveis do recheio no seguro de imóveis, *ob. loc. ant. cit.*

PRINCÍPIO DO INDEMNIZATÓRIO — PARTICIPAÇÃO NOS CUSTOS DOS SINISTROS

Realidade distinta da regulada no art.º 131.º, n.º 1, onde, em nome dos imperativos axiológicos ditados pelo princípio indemnizatório, se tenta evitar a ocorrência de situações de manifesto locupletamento dos tomadores ou dos seguradores à custa da seguradora se revela aquela outra sobre a qual nos iremos debruçar, consubstanciada nos comumente designados mecanismos de participação nos custos decorrentes dos sinistros, ou nos copagamentos de utilização, muito frequentes no âmbito dos seguros de saúde²⁹.

Com efeito, nas hipóteses acabadas de mencionar registrar-se-ão necessariamente derrogações convencionais ao princípio indemnizatório, uma vez que o montante a atribuir aos tomadores ou aos segurados nunca corresponderá ao valor dos danos ou prejuízos por si sofridos.

Por regra, a fixação de limites quantitativos à obrigação de indemnizar é fixada convencionalmente em momento anterior àquele em que é acionada a cobertura dos seguros, tal como sucede nas hipóteses de definição do capital seguro em que as partes se socorram dos mecanismos previstos no n.º 3 do art.º 49.º, a saber: as franquias e os escalões indemnizatórios, e não obstante não se encontrarem aí expressamente mencionados, devemos equiparar a estes mecanismos de limitação quantitativa do capital seguro os descobertos obrigatórios.

Com efeito, apesar dos descobertos obrigatórios não terem sido objeto de uma expressa previsão legislativa, certo é que não se suscitam dúvidas quanto à sua inclusão no âmbito normativo do n.º 3 do art.º 49.º, devendo no nosso entendimento considerar-se incluídos na formulação genérica da parte final deste preceito: "...e outras previsões contratuais que condicionem o valor de prestação a realizar pelo segurador".

Não obstante a regra geral³⁰ prevista no n.º 2 do art.º 49.º reconhecer à autonomia privada das partes uma ampla margem de liberdade quanto ao montante temporal tido pelas mesmas como adequado para a fixação dos parâmetros quantitativos do capital seguro³¹, podendo um tal momento coincidir com o início da vigência do contrato, ou com a pendência do mesmo, certo é que, atenta a natureza intrínseca das limitações traduzidas na fixação de franquias ou de

²⁹ Cfr., a este propósito, MORGADO, José Pereira, Anotação ao art.º 49º do Novo Regime do Contrato de Seguro, in *Lei do Contrato...*, p. 253.

³⁰ Referimo-nos à regra geral que vale com particular incidência no universo dos seguros de danos, pois como expressamente decorre da formulação do n.º 2 do art.º 49.º, o capital seguro corresponde ao valor da coisa, do direito ou do património indicado pelo tomador do seguro, sendo que uma tal regra geral terá de confrontar-se com o regime mais específico que para a mesma remete, constante nos art.ºs 128.º e 131.º.

³¹ Porém, na parte inicial do n.º 2 do art.º 49.º prevê-se expressamente que uma tal autonomia privada das partes poderá encontrar-se cerceada quando o limite quantitativo do capital seguro se encontrar determinado por lei: "salvo quando seja determinado por lei...". Constituem concretização de um tal tipo de hipóteses, no tocante à fixação de franquias, a título meramente exemplificativo, as estatuídas no Decreto-Lei n.º 291/2007, a propósito da intervenção do Fundo de Garantia Automóvel, quando estiverem em causa danos materiais sofridos pelos lesados.

descobertos obrigatórios, as mesmas têm de ser efetuadas em momento anterior ao da ocorrência do sinistro³², razão pela qual podemos, de novo, afirmar que tais limites quantitativos são naturalmente definidos no momento de celebração do contrato.

Obviamente que tais considerações não impedem as partes de, na vigência do contrato de seguro, por mútuo consenso, decidirem proceder a modificações na franquia, ou nos escalões indemnizatórios inicialmente fixados³³.

Constituindo algumas das modalidades de fixação quantitativa do capital seguro mencionadas no n.º 3 do art.º 49.º, entre as quais se destacam as franquias e os escalões de indemnização, estipulações contratuais que estabelecem montantes indemnizatórios inferiores ao dano, então em tais situações o montante a obter da seguradora nunca permite ressarcir a totalidade dos prejuízos sofridos pelos tomadores ou segurados. Razão pela qual não se pode verificar, em tais hipóteses, a inelutável dependência do direito dos seguros face ao direito substantivo da responsabilidade, que se encontra pressuposta no art.º 128.º, afirmando-se, assim, uma inequívoca derrogação ao princípio do indemnizatório nele consagrado³⁴.

Apesar dos expedientes previstos no art.º 49º, n.º 3 constituírem exemplos característicos de derrogações ao princípio do indemnizatório, certo é que os mesmos não visam evitar os resultados ilícitos que um tal princípio pretende impedir: o enriquecimento dos tomadores ou dos segurados à custa das seguradoras. Verdadeiramente, estes expedientes convencionais têm por objetivo combater a ocorrência de fraudes,³⁵ ou destinam-se também a diminuir a litigiosidade, mormente das comumente designadas “querelas bagatelares”.

A flexibilidade convencional permitida pelo art.º 49.º, n.º 3 vem, no fundo, confirmar a premissa bem consolidada na doutrina, sobretudo através da voz autorizada de Calvão da Siva, segundo a qual, apesar do direito dos seguros e do direito substantivo da responsabilidade³⁶ serem vasos comunicantes, certo é

³² Neste sentido, considerando que a previsão do capital máximo seguro, de franquia, de descoberto obrigatório e de escalões de indemnização previstos no art.º 49.º, n.º 3 devem ser definidos “... em momento anterior ao da aplicação do princípio indemnizatório”, cfr. OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 131.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, *in Lei do Contrato...*, p. 420.

³³ Uma tal solução poderá manifestar-se igualmente extensível aos descobertos obrigatórios, permitindo-se às partes durante a vigência do contrato eliminar a estipulação inicialmente acordada quando à existência deste tipo de condicionamento quantitativo do capital seguro. De resto, esta conclusão nada tem de inovadora, se tivermos em conta que um dos corolários do princípio da pontualidade do cumprimento das obrigações (art.º 406.º do Código Civil) se consubstancia precisamente na impossibilidade de introduzir modificações contratuais sem a existência de mútuo consenso das partes. Cfr. VARELA, J. Antunes, *Das Obrigações em Geral*, II, 7.ª ed., Coimbra, 2001, p. 14 e ss. Não admira, assim, que uma certa doutrina individualize, no âmbito do Princípio da Pontualidade do Cumprimento das Obrigações, o subprincípio da intangibilidade, vide, COSTA, Mariana Fontes da, *Alteração Superveniente das Circunstâncias. Em Especial à Luz dos Contratos Bilateralmente Comerciais*, Coimbra, 2017, p. 116.

³⁴ Cfr., por todos, REGO, Margarida Lima, *Contrato...*, p. 255.

³⁵ Cfr., a este propósito, ROCHA, Francisco Rodrigues, *Do Princípio...*, p. 78.

³⁶ O autor referia-se, de modo particular, à dependência do seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel face ao direito substantivo da responsabilidade, cuja disciplina se encontra

que, atentas as especificidades próprias do direito dos seguros, o mesmo goza de autonomia face àquele direito matriz.

No tocante à técnica legislativa usada neste preceito, cumpre transmitir que além de aí se ter proclamado a relevância da autonomia privada na definição dos limites quantitativos do capital seguro, procedeu-se também à enumeração de concretos mecanismos ou acordos contratuais através os quais uma tal delimitação se opera. Porém, e no tocante a uma tal enumeração, não são fornecidas no n.º 3 do art.º 49.º quaisquer indicações acerca do que se entenda por franquias, descoberto obrigatório e escalões indemnizatórios.

Com uma tal constatação não se está a pretender criticar a opção legislativa adotada, desde logo, porque não constitui missão do legislador elaborar definições ou conceitos jurídicos³⁷. De resto, este posicionamento de contenção pode revelar-se particularmente oportuno, sobretudo num contexto onde a autonomia privada impera, dando, assim, origem a figuras ou institutos com contornos muito diversos.

Basta ter em conta a realidade abrangida pelas franquias, para constatar que o limite quantitativo aí expresso, seja numa quantia fixa, seja na percentagem de um valor, pode revestir modalidades diversas. Socorrendo-nos dos contributos da doutrina anglo-saxónica, podemos distinguir entre a “*excess clause*” e a “*franchise clause*”.

Enquanto na primeira modalidade nos encontramos perante uma franquia absoluta, no âmbito da qual o segurado suporta sempre os danos ou as perdas que fiquem aquém do montante fixado a título de franquia, na segunda modalidade, comumente designada por franquia simples, os tomadores ou segurados suportam em definitivo os sinistros que envolvem quantitativos inferiores ao da franquia estipulada, e a seguradora assume integralmente³⁸ os sinistros, cujos montantes a cobrir ultrapassem o valor da franquia estipulada.

Procedendo a uma análise comparativa da frequência da utilização de um tal tipo de cláusulas na prática seguradora, podemos facilmente constatar que as franquias simples são de mais rara utilização, o que, de resto, parece encontrar razões justificativas na circunstância de este tipo de prática negocial se manifestar suscetível de provocar situações flagrantes de injustiça relativa.

Bem vistas as coisas, por vezes a barreira quantitativa que separa os pequenos sinistros (também comumente conhecidos por questões bagate-

plasmada nos art.ºs 503.º e ss. do Código Civil, cfr. SILVA, J. Calvão, «Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de Dezembro de 2003», in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 134, p. 198.

³⁷ Neste sentido, cfr. ASCENSÃO, Oliveira, «Locação de Bens dados em Garantia-Natureza Jurídica da Locação», in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 45, p. 367: “à lei compete dispor e não conceituar”, MESQUITA, Manuel Henrique, *Obrigações Reais e Ônus Reais*, Coimbra, 1990, p. 132-133 (nota 6).

³⁸ Como a propósito sugestivamente explicita José Morgado: “...e a cargo do segurador os sinistros cuja expressão económica seja superior ao da franquia, respondendo, nesse caso, o segurador integralmente ou por inteiro, a partir de 0, pelos danos verificados”, cfr. MORGADO, José Pereira, Anotação ao art.º 49.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, in *Lei do Contrato...*, p. 254.

lares) dos sinistros com maior impacto patrimonial revela-se muito ténue, provocando inúmeras situações de injustiça relativa, a que acabámos de aludir³⁹. Figura igualmente prevista no n.º 3 do art.º 49.º, com contornos muito próximos dos patenteados pela franquia, na sua modalidade mais frequente de franquia absoluta, é o descoberto obrigatório.

De índole convencional, o descoberto obrigatório impõe que seja suportada pelo segurado uma parte do valor da perda, normalmente traduzida em percentagem, qualquer que seja a expressão quantitativa da mesma. Ao invés de quanto sucede nas franquias, onde se define uma bitola quantitativa para a perda, o mesmo não sucede no descoberto obrigatório, em que o segurado suporta uma percentagem do montante da perda, independentemente do respetivo impacto quantitativo.

Particularmente utilizado nos seguros de responsabilidade civil, estas cláusulas de descoberto obrigatório impedem, por regra, os segurados de garantirem a cobertura da parte do risco não coberto através da celebração de um outro contrato de seguro.

Em face destas características, torna-se possível falar, nesta sede, de uma espécie de subseguro obrigatório,⁴⁰ para, no fundo, exprimir a ideia de que o valor garantido pelo seguro será sempre e necessariamente inferior aos prejuízos sofridos pelos segurados.

As derrogações ao princípio do indemnizatório acabadas de mencionar são comumente justificadas com o interesse do segurador em evitar a ocorrência de fraudes, garantindo desta forma que as coisas seguras sejam alvo de maior atenção e cuidado pelos segurados, bem como com o interesse coletivo de defesa da economia e segurança das pessoas⁴¹. Não obstante reconhe-

³⁹ Uma tal problemática foi, de resto, também suscitada relativamente à questão de saber se a franquia estatuída no n.º 2 do art.º 8.º do Decreto-Lei n.º 383/89, de 6 de novembro (correspondente ao art.º 9.º do Decreto-Lei n.º 131/2001, de 24 de abril), se poderá configurar como uma franquia simples, ou se, ao invés, não se deverá antes qualificar como franquia absoluta. Inicialmente, o montante estabelecido a título de franquia correspondia a 70.000\$00, tendo sido, entretanto, atualizado, na reforma de 2001, para o valor de 500,00 euros. A estatuição desta franquia teve como propósito excluir os pequenos litígios dos tribunais, evitando o julgamento de pequenas querelas, em conformidade com o que resultava de um dos considerandos da Diretiva 85/374/CEE. Um tal considerando permitiu que se suscitassem dúvidas quanto à admissibilidade de ressarcimento integral dos prejuízos que ultrapassassem o montante pré-fixado. Porém, o modo como a questão foi regulada no n.º 2 do art.º 8.º do Decreto-Lei n.º 383/89 (e na formulação que atualmente lhe corresponde no art.º 9.º), permite concluir, sem margem para dúvidas, que o lesado deve suportar o prejuízo até ao montante pré-fixado nesse preceito, impondo-se apenas ao produtor a obrigação de indemnizar no valor excedente. Com efeito, tal solução, além de ser mais conforme à formulação legal que apenas admite o ressarcimento de danos em coisas, na medida em que os mesmos excedam o montante fixado no atual art.º 9.º, revela-se ainda mais equitativa e justa, "...pois evita a iniquidade de um lado que tenha sofrido danos no valor de sessenta e nove mil escudos não ser indemnizado, enquanto um outro que tenha sofrido prejuízos no valor de setenta e um mil escudos o ser inteiramente.", cfr. SILVA, J. Calvão, *Responsabilidade Civil do Produtor*, Coimbra, 1990, p. 702.

⁴⁰ Cfr. MORGADO, José Pereira, Anotação ao art.º 49.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, in *Lei do Contrato...*, p. 254.

⁴¹ Cfr., a este propósito, ALMEIDA, J. Moitinho de, *O Contrato de Seguro no Direito Português e Comparado*, Lisboa, 1971, p. 166-167.

cermos que o interesse coletivo mencionado em último lugar sai claramente reforçado através do recurso à técnica do descoberto obrigatório, certo é que, em face da tutela dos interesses das seguradoras por tal técnica alcançada, aquela proteção do interesse geral acabará por se revelar secundária ou reflexa.

Não se encontrando expressamente tipificado no art.º 49.º, mas podendo integrar-se no âmbito das inominadas “outras previsões contratuais que condicionem o valor da prestação a realizar pelo segurador” (n.º 3 deste preceito legal), o período de carência aproxima-se significativamente das franquias e dos descobertos obrigatórios, porquanto impede também que os segurados consigam obter o ressarcimento integral dos prejuízos sofridos.

Apesar de não se estabelecer um limite quantitativo expresso, tal como sucede no âmbito das figuras próximas da franquia e do descoberto obrigatório, o período de carência não deixa igualmente de impor aos segurados limitações quanto ao ressarcimento dos prejuízos, sendo que o montante objeto de uma tal limitação se revela, à partida, incerto ou indeterminado. Na verdade, o período de carência, como o próprio nome indica, faz depender a exclusão da garantia ou cobertura das seguradoras da ocorrência de um determinado lapso temporal.

Por regra, as partes do contrato de seguro convencionam que a cobertura do seguro não poderá ser acionada pelos segurados no período inicial da vigência do contrato. Este tipo de cláusula surge frequentemente aposto nos seguros de saúde e nos seguros de vida⁴², tendo em vista evitar a ocorrência de fraudes, entre as quais se destaca, a título meramente exemplificativo, a exclusão da cobertura dos suicídios durante um determinado período de tempo após a conclusão do contrato de seguro⁴³.

Apesar da modalidade mais frequente dos períodos de carência se reportar à fase inicial da vigência do contrato, certo é que o mesmo tipo de estipulação negocial também se pode referir a um momento distinto, produzindo antes os seus efeitos no período imediatamente subsequente à ocorrência do sinistro, tal como sucede com alguma regularidade no âmbito dos seguros destinados a cobrir perdas pecuniárias diversas ou perdas de exploração⁴⁴.

Cumprir ainda fazer menção, conquanto de forma sumária, às estipulações no âmbito das quais se fixa a cobertura pelos seguros através da técnica dos escalões de indemnizações. Este mecanismo de delimitação quantitativa faz depender a intervenção das seguradoras de patamares ou escalões indemniza-

⁴² Relativamente às doenças preexistentes no âmbito dos seguros de saúde, o art.º 216.º, n.º 2 prevê, a título supletivo, um período de carência não superior a um ano.

⁴³ Cfr. a solução do direito positivo português, no âmbito do qual a cobertura da morte, em caso de suicídio, se encontra excluída quando o mesmo ocorra um ano após a celebração do contrato (art.º 191.º, n.º 1).

⁴⁴ Neste contexto dos seguros de perdas pecuniárias ou de perdas de exploração, não raras vezes nos deparamos com cláusulas em que se convencionam a exclusão da cobertura nos primeiros dias subsequentes à ocorrência do sinistro, ou se prevê a intervenção dos mecanismos securitários apenas a partir de um certo dia posterior ao sinistro.

tórios, sendo que, por regra, estes escalões são definidos através de intervalos de valores previamente definidos pelas partes.

Em função desta delimitação quantitativa por escalões ou patamares pode realmente suceder que os tomadores ou segurados não sejam ressarcidos da integralidade dos prejuízos. Tal sucede, na verdade, quando o montante dos danos cuja indemnização é pedida pelos segurados se integre em determinado escalão, mas já não atinja o patamar mínimo do escalão ou do patamar seguinte ao qual as partes associam também o efeito da indemnizabilidade.

Igualmente a propósito desta técnica de cobertura dos danos pelas seguradoras podem fazer-se sentir, com particular intensidade, críticas já atrás mencionadas quanto às franquias relativas, uma vez que a circunstância do prejuízo sofrido pelo segurado corresponder a um montante que esteja ligeiramente abaixo ou acima da bitola correspondente ao escalão indemnizatório pode determinar, ou a exclusão da cobertura, ou o total ressarcimento dos prejuízos pela seguradora, sendo que a disparidade de tratamento reservada a situações tão próximas, do ponto de vista quantitativo, acaba por ser sentida como injusta ou iníqua.

Para além desta particular afinidade que pode intercorrer entre a definição do capital seguro através dos escalões indemnizatórios e aquela outra modalidade específica consubstanciada na fixação das comumente designadas franquias relativas, cumpre evidenciar que em termos gerais existe uma particular ligação entre as franquias e os escalões indemnizatórios, na medida em que, por norma, “a franquia corresponde à primeira parte, camada ou escalão, ou “*layer*” na linguagem anglo saxónica, da perda ou dano...”⁴⁵.

PRINCÍPIO INDEMNIZATÓRIO E SOBRESSEGURO

Como já resultou claro da exposição anterior, a relevância regulativa do princípio do indemnizatório apenas se pode afirmar no âmbito dos seguros em que seja atribuível um determinado valor ao interesse do segurado relativamente à coisa segurada.

Assumindo-se este princípio jurídico fundamental como uma regra basilar no universo dos seguros de danos, na medida em que a prestação indemnizatória da seguradora se encontra limitada pelo valor do dano decorrente do sinistro (art.º 128.º), importa, porém, sublinhar, na senda de Margarida Lima Rego, que “Nem sempre pode dizer-se, com rigor, que a indemnização do seguro tenha, nos seguros de danos, uma finalidade ressarcitória ou indemnizatória. Pense-se no exemplo do seguro-caução. Este «cobre, directa ou indirectamente, o risco de incumprimento ou atraso no cumprimento das obrigações que, por lei ou convenção, sejam susceptíveis de caução, fiança ou aval». Neste caso, o

⁴⁵ Cfr. MORGADO, José Pereira, Anotação ao art.º 49.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, *in Lei do Contrato...*, p. 254.

seguro garante, preventivamente, o cumprimento das obrigações do devedor, não visando o pagamento da indemnização em caso de sinistro ressarcir o credor pelos danos sofridos em virtude do incumprimento»⁴⁶.

Ressalvada uma tal especificidade relativa ao seguro de caução, pensamos ser de manter a afirmação de princípio quanto à enorme importância assumida pela regra constante no art.º 128º no universo do seguro de danos, patenteando a mesma uma relevância absolutamente nuclear no âmbito específico do seguro de coisas⁴⁷.

Cumpra ainda sublinhar que o regime consagrado no art.º 132.º não é igualmente aplicável aos seguros de responsabilidade civil, porquanto neste universo não se revela possível determinar previamente o valor segurável, e no âmbito do sobresseguro tem de existir sempre uma “relação de valor entre o capital seguro e a coisa segura”⁴⁸.

Na verdade, relativamente aos seguros de responsabilidade civil, são aplicáveis as regras gerais da responsabilidade, e assim se compreende a diversidade de tratamento dispensada à questão dos lucros cessantes e do dano da privação do uso neste âmbito e naqueloutro dos seguros de coisa. Enquanto no âmbito dos seguros de responsabilidade civil se admite pacificamente a cobertura dos lucros cessantes e do dano da privação do uso, já nos seguros de coisas a regra supletiva (art.º 130.º, n.ºs 2 e 3) aponta no sentido da inadmissibilidade da compensação de um tal tipo de danos, pois o acolhimento de solução contrária seria suscetível de provocar uma indeterminação do montante das coisas seguradas, não compatível com as exigências de certeza e de determinabilidade constantes no art.º 130.º, n.º 1.

Com efeito, em tal sede estabelece-se uma incontornável relação de valor entre o capital seguro e a coisa segura, que, por outras palavras, significa atribuir um enorme relevo ao valor do interesse do segurado quanto à coisa.

Em face de tais considerações subscrevemos integralmente a ideia consolidada na doutrina, segundo a qual “É o princípio indemnizatório que, nos seguros de coisas, faz do sobresseguro um problema...”⁴⁹, ideia essa claramente respaldada pelo art.º 132.º, que disciplina, de modo expresso, o sobresseguro, e remete ainda para o art.º 128.º, quando se verifique que o capital seguro exceda o valor do interesse seguro.

Num horizonte distinto das preocupações suscitadas pelo princípio indemnizatório encontra-se a disciplina fixada no art.º 134.º, quanto à matéria do sub-seguro.

⁴⁶ Cfr. REGO, Margarida Lima, *Contrato de Seguro...*, ob. cit., p. 252. Na passagem citada do trecho da obra da autora acabada de mencionar consta, entre aspas, a transcrição do disposto no art.º 6.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 183/88, de 24 de maio.

⁴⁷ Cfr. o disposto no art.º 130.º.

⁴⁸ Cfr., neste sentido, REGO, Margarida Lima, *Contrato...*, ob. cit., p. 206, ROCHA, Francisco Rodrigues, *Do Princípio...*, ob. cit., p. 95.

⁴⁹ Neste sentido, cfr. REGO, Margarida Lima, *Contrato de Seguro...*, ob. cit., p. 253.

Na verdade, e bem vistas as coisas, o regime supletivo⁵⁰ do subseguro visa fundamentalmente preservar o sinalagma presente no contrato de seguro entre a prestação da seguradora e o prémio a pagar pelo tomador, podendo nesta sede falar-se, de modo sugestivo, que subjacente ao regime do subseguro se encontra a regra da proporcionalidade⁵¹.

Admitindo-se derrogações à regra supletiva do subseguro no âmbito de seguros de incêndio, onde, atenta a necessidade de tutela dos segurados tidos por mais frágeis e débeis, são frequentemente utilizadas cláusulas de valor em novo⁵², certo é que tais atenuações a esta regra fundamental são consideradas como insuficientes pelas tendências doutrinárias consumeristas, que enfatizam sobretudo a natureza eminentemente sancionatória ou penalizadora da proporcionalidade subjacente ao regime do art.º 134.º.

De acordo com uma perspetiva profundamente preocupada com a tutela dos interesses conformadores da comumente designada ordem pública de proteção, a redução da prestação da seguradora em conformidade com o montante do capital seguro e do correspondente prémio pago pelo segurado, podendo até revelar-se conforme com exigências objetivas de equilíbrio contratual, peca, no entanto, por não levar em devida linha de conta, a real posição das partes do contrato de seguro, que justificaria antes uma proteção acrescida dos segurados consumidores⁵³.

Somente procedendo a uma ponderação em torno da concreta e material situação das partes, na sequência do sinistro, se poderá conseguir alcançar o almejado equilíbrio contratual⁵⁴, conquanto o mesmo possa vir a ser conseguido apenas à custa da perda de uma rigorosa corresponsabilidade implicada no sinalagma, onde prevalecem exigências de justiça comutativa⁵⁵.

⁵⁰ Ao consagrar o carácter supletivo do regime do subseguro, o legislador português seguiu, de resto, a tendência da generalidade dos ordenamentos jurídicos da Europa Ocidental, cfr., a este propósito, OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 134.º do novo regime jurídico do contrato de Seguro, *in Lei do Contrato...*, p. 432.

⁵¹ Cfr., neste sentido, REGO, Margarida Lima, *Contrato de Seguro...*, ob. cit., p. 253, OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 134.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, *in Lei do Contrato...*, p. 431-432.

⁵² Para além das cláusulas de valor em novo, também outros mecanismos contratuais permitem afastar a "severidade" a que possa conduzir a estrita aplicação da regra da proporcionalidade contida no subseguro, destacando-se, desde logo, as cláusulas de reversibilidade. Com aplicação no âmbito dos contratos de seguro onde a seguradora cubra riscos diversos, estas cláusulas podem permitir levar a cabo uma compensação de desequilíbrios existentes nos montantes de cobertura aos mesmos respeitantes (ex: suprir a situação de subseguro existente em relação ao risco B, através do excesso de cobertura com que é garantido o risco A).

⁵³ Estamos, obviamente, a partir do pressuposto de que os tomadores tenham simultaneamente a posição de consumidores, considerando-se excluídos do âmbito destas considerações os seguros de grandes riscos.

⁵⁴ Particularmente sensível a este tipo de considerações de ordem consumerista se manifestou a legislação belga dos seguros (art.º 44.º, § 2º, da Lei do Contrato de Seguro de 92), no âmbito da qual se encontra prevista uma habilitação regulamentar destinada a permitir que, relativamente a certos riscos não expressamente identificados, seja possível interditar a aplicação da regra da proporcionalidade. Uma tal habilitação regulamentar tem conhecido particulares aplicações jurisprudenciais no âmbito do seguro de incêndio, sobretudo quando em causa se encontram imóveis para habitação.

⁵⁵ A propósito da justeza técnica da aplicação da regra da proporcionalidade, que pontifica no âmbito do subseguro, cfr. OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 135.º do Novo Regime do Contrato

Apesar de não ir de encontro aos desideratos defendidos pelos mais acérrimos defensores do consumerismo no âmbito da legislação dos seguros, certo é que o regime contido no art.º 135.º não deixa de refletir, de modo claro, um tal tipo de preocupações.

Na verdade, no n.º 1 do art.º 135.º, com o objetivo de acautelar a posição dos tomadores de seguro que não tenham acordado com a seguradora um montante a título de capital seguro quanto aos riscos relativos à habitação, o valor do imóvel é objeto de uma atualização automática, de acordo com os índices publicados para o efeito pela A.S.F..

Bem vistas as coisas, esta tabela de atualização do valor dos imóveis, que é uma tabela privada de base pública, atenua os efeitos da estrita aplicação da regra da proporcionalidade constante no art.º 134.º.

Para além deste regime de favor para os tomadores de seguro relativos a riscos de habitação, as preocupações consumeristas revelam-se bem mais evidentes e intensas no n.º 2 do art.º 135.º, no âmbito do qual se fazem recair sobre as seguradoras particulares deveres de informação. Com efeito, impende sobre estas comunidades de risco o dever de informar os tomadores de seguro sobre o teor do n.º 1 do art.º 135.º, ou seja, incumbe-lhes dar conta à contraparte do valor dos imóveis seguros caso as partes não estipulem, por acordo, um outro valor para os mesmos.

Após o esclarecimento dos aspetos acabados de mencionar, entre os quais se destaca a referência à possibilidade dos tomadores de seguro poderem recorrer às técnicas de contratação do subseguro, com as atenuações à regra da proporcionalidade do art.º 134.º, constantes no n.º 1 do art.º 135.º, cabe ainda à seguradora dar conhecimento do valor do imóvel para efeitos de indemnização em caso de perda total, fazendo também menção em tal atividade informativa aos critérios de atualização resultantes da tabela de avaliação dos imóveis, uma vez que tais critérios se revelam decisivos para apurar o valor do imóvel seguro.

Como claramente decorre do teor literal deste preceito, o dever de informação a que se reporta este n.º 2 do art.º 135.º consubstancia-se num dever de esclarecimento, dever esse integrado no âmbito normativo do art.º 22.⁵⁶ do novo regime do Contrato de Seguro.

de Seguro, *in Lei do Contrato...*, p. 432. Na jurisprudência, *vide* o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 03/06/2003 (*in* www.dgsi.pt), no qual se pode ler: “É que variando o prémio do seguro com o risco e a indemnização a pagar, o segurador deve pagar a indemnização correspondente aos prémios que recebeu”.

⁵⁶ O legislador, na parte inicial da disposição em análise, explicita claramente que as exigências informativas nele previstas acrescem aos deveres da mesma natureza elencados nos art.ºs 18.º e 21.º. Ora, como é sabido, o Novo Regime do Contrato de Seguro, em matéria de deveres de informação, seguiu a moderna tendência acolhida nas legislações consumeristas, procedendo à distinção entre deveres de informação (art.ºs 18.º a 21.º) e deveres de esclarecimento (art.º 22.º). Apesar das inúmeras dificuldades dogmáticas em efetuar, de modo claro, a distinção entre os tipos de deveres acabados de mencionar (*cf.*, a este propósito, MONTEIRO, J. Sinde, *Responsabilidade por Recomendações, Conselhos e Informações*, Coimbra, 1989, p. 358-359, nota 65), sempre se dirá, em termos muito breves e sucintos, que os deveres de esclarecimento se devem conceber como deveres de informação qualificados, ou em termos mais sugestivos, como deveres de

Igualmente tributária de uma lógica da tutela consumerista se manifesta a disciplina constante no n.º 3 do art.º 135.º, ao precluir a aplicação da regra da proporcionalidade do subseguro prevista no preceito anterior, sendo que um tal efeito preclusivo se revela mitigado, porquanto o mesmo apenas poderá operar “na medida do incumprimento” (art.º 135.º, n.º 3, *in fine*).

Bem vistas as coisas, o legislador dos seguros, ao afastar a aplicação da regra da proporcionalidade subjacente ao subseguro, quando a seguradora não cumprir os deveres de esclarecimento plasmados no n.º 2 do art.º 135.º, está a abrir as portas à possibilidade de se conceder aos tomadores de seguro de riscos relativos à habitação uma indemnização de montante superior ao valor proporcional, correspondente ao prémio de seguro pago, acrescido dos quantitativos correspondentes à atualização automática referida no n.º 1 do art.º 135.º.

Ao ter adotado a opção constante no n.º 2 do art.º 135.º, o legislador dos seguros tomou uma posição manifestamente sancionatória, face à conduta omissiva da seguradora no tocante ao acatamento dos deveres de esclarecimento que lhe são impostos.

O PRINCÍPIO INDEMNIZATÓRIO — ART.º 132.º E AS SITUAÇÕES DE SOBRESSEGURO E DE PLURALIDADE DE SEGUROS

Após o breve périplo efetuado no capítulo anterior acerca da realidade jurídica respeitante ao capital seguro, de sentido oposto à do sobresseguro, consubstanciada no subseguro (art.º 134.º), cumpre, de novo, voltar as nossas atenções para o tema nuclear deste trabalho, debruçando-nos, de seguida, sobre o regime do art.º 132.º.

Na verdade, e como já tivemos ocasião de anteriormente explicitar, é o princípio do indemnizatório que torna o sobresseguro um problema no âmbito dos seguros de danos, e uma tal circunstância determinou que o legislador dos seguros tenha regulado autónoma e expressamente esta matéria no novo regime do contrato de seguro, ao invés da opção que foi tomada pelo Código Comercial⁵⁷.

informação concreta e materialmente adequados à posição dos tomadores do seguro. Ora, tendo em conta o teor do n.º 2 do art.º 135.º, explicitado em texto em termos muito breves, não temos dúvida em concluir que as seguradoras, mais do que transmitir um conjunto de informações neutras, marcadas simplesmente pela nota da pura objetividade, devem dar conhecimento aos tomadores da situação concreta dos seus imóveis, para efeitos indemnizatórios, nas hipóteses em que se registe uma perda total. Razão pela qual qualificamos o dever mencionado no n.º 2 do art.º 135.º como um dever de esclarecimento, considerando-se extensivas ao mesmo as exigências regulativas do art.º 22.º.

⁵⁷ No Código Comercial não encontrávamos um regime especialmente dedicado ao sobresseguro. Apesar da falta de uma disciplina própria desta matéria, certo é que a sua regulamentação decorria de quanto se encontrava previsto no art.º 435.º (preceito onde se plasmava o princípio do indemnizatório), bem como daquilo que estava estatuído no art.º 434.º (preceito no qual se continha o regime da pluralidade de seguros, e cuja aplicação remetia para o disposto nos §§ 1º e 2º do art.º 433.º), para além da eventual convocação do disposto no art.º 429.º, quando

Debruçando-nos, então, sobre o regime do sobresseguro, cumpre, antes de tudo, evidenciar que quando nos depararmos com hipóteses em que o capital seguro exceda o valor do interesse seguro, ou dito por outras palavras, quando o valor declarado no contrato de seguro relativamente ao respetivo interesse seja superior ao valor real do mesmo, o legislador dos seguros, no art.º 132.º, respeitando as exigências do princípio da conservação dos negócios jurídicos, permitiu garantir a incolumidade do contrato de seguro celebrado, considerando-o válido.

Uma tal opção do legislador pela validade do contrato de seguro revelou-se bem evidente, na formulação legal do art.º 132.º, n.º 1, *in fine*: “podendo as partes pedir a redução do contrato”. Para além disso, esta posição do novo regime do contrato de seguro surge claramente reforçada pela disciplina jurídica constante no art.º 133.º, relativa às hipóteses de sobresseguro decorrentes da existência de uma pluralidade de seguros.

Com efeito, no tocante às situações de pluralidade de seguros, o Código Comercial continha uma solução radicalmente diversa no seu art.º 434.º, no âmbito da qual se previa a nulidade do contrato posterior relativo ao valor seguro garantido por contrato anterior validamente celebrado.

Todas estas breves considerações em torno da manutenção do contrato de seguro como válido, não obstam, obviamente, a que a seguradora possa, nos termos previstos nos art.ºs 24.º a 26.º,⁵⁸ proceder à invalidação do mesmo, caso ocorra uma hipótese de anulação suscetível de suscitar a aplicação do art.º 25.º.

Todavia, quando tais hipóteses ocorrerem, o fundamento para a invalidade não se encontra na situação de ressarcimento isolada ou autonomamente considerada, ou seja, não será a situação de sobresseguro “a se”, mas antes no impacto que a concreta avaliação do interesse seguro venha a ter para a seguradora, quanto à sua decisão de conclusão do contrato de seguro; ou seja, passará a colocar-se, nesta sede, uma questão específica de declaração inicial do risco, mais especificamente, colocar-se-á aqui uma questão relacionada com declarações inexatas ou omissas prestadas pelo tomador do seguro ou pelo segurado.

Encontrando-nos situados no universo do seguro de coisas, onde, de acordo com o disposto no n.º 1 do art.º 130.º, se estatui que o valor do interesse seguro é o valor do bem ao tempo do sinistro, poderão suscitar-se algumas questões problemáticas quando estiverem em causa coisas de difícil avaliação e cujo valor de mercado se revele particularmente dependente de considerações subjetivas, tendo em conta que são bens de valor muito flutuante, destacando-se, neste contexto, as joias, as obras de arte e os objetos integrados no mercado das antiguidades.

se entendesse que o art.º 434.º se revelava insuficiente para resolver a questão do destino do prémio, naquela parte considerada excessiva.

⁵⁸ No mesmo sentido se orienta Francisco Rocha, quando considera que: “...não raras vezes como é de constatar, o sobresseguro quando originário, pode traduzir, em potência, um caso de omissões ou inexactidões, umas vezes dolosas, outras negligentes, a resolver pelos artigos 24.º e ss.”, cfr. ROCHA, Francisco Rodrigues, *Do Princípio...*, ob. cit., p. 100 e 101.

Atentas as dificuldades de determinação do quantitativo equivalente ao interesse seguro, torna-se frequente, neste tipo de seguro de coisas, as partes procederem a uma prévia fixação do valor da indemnização em caso de ocorrência de um sinistro.

Assim sendo, uma vez ocorrido o sinistro, torna-se muito importante, para determinação do valor do interesse ao tempo do sinistro (tal como se impõe no n.º 1 do art.º 130.º), que o intérprete se socorra do acordo das partes onde se tenha definido previamente aquela questão essencial.

Porém, naquelas hipóteses em que os contraentes não tenham acordado um valor para o interesse seguro, revela-se um contributo inestimável para responder às exigências de quantificação impostas pelo art.º 130.º, n.º 1, a indagação acerca da avaliação das coisas no momento da celebração do contrato, atentas as eventuais atualizações a que as mesmas tenham sido sujeitas ao longo do tempo. Bem vistas as coisas, um tal exercício revela-se particularmente útil, porquanto o momento do prémio a cargo do tomador do seguro foi, no essencial, condicionado pela avaliação atrás mencionada.

Razão pela qual, quando as partes tenham, por acordo, definido previamente o valor das coisas para efeitos de indemnização, a apreciação das questões impostas pelo princípio do indemnizatório acabam, tal como já tivemos ocasião de sublinhar, por se revelar bem mais simplificadas. Não se exclui neste contexto, sobretudo quando estejam em causa bens dificilmente avaliáveis (entre outras razões pela circunstância das avaliações se encontrarem sujeitas a significativas flutuações), a possibilidade da determinação do valor das coisas através do recurso a peritos, nos termos em que uma tal matéria se encontra prevista, ainda que não expressamente para este universo de problemas, no art.º 50.º.

Rigorosamente, no âmbito normativo do n.º 1 do art.º 50.⁵⁹ não se encontra incluída a questão da determinação do valor das coisas, apenas se fazendo menção às problemáticas envolvidas na determinação das *causas, circunstâncias e consequências*⁶⁰ do sinistro. Desta feita, o legislador, na formulação literal deste preceito, apenas considerou como questões relevantes para efeitos de perícia arbitral aquelas especificamente atinentes ao sinistro, ou seja, todas as questões suscetíveis de permitir compreender os termos de ocorrência do sinistro e o impacto causado pelo mesmo.

Ora, se o intérprete se ativer a um sentido meramente literal, então a determinação do valor das coisas para efeitos de cálculo da indemnização a atribuir aos segurados não se inclui propriamente no círculo das questões essenciais à caracterização do sinistro propriamente dito, desde logo, pela circunstância de se tratar de uma questão prévia e independente da ocorrência do mesmo. Na verdade, apesar do sinistro recair sobre a coisa segurada, certo é que o valor da mesma se traduz numa questão que lhe é externa.

⁵⁹ No âmbito do Código Comercial, a determinação do valor do objeto que tivesse sido fixada por avaliadores nomeados pelas partes prevalecia sobre o valor do objeto ao tempo do sinistro, como expressamente decorria do art.º 439.º, § 1.º.

⁶⁰ O sublinhado é nosso.

Todavia, levando a cabo uma interpretação teleológica⁶¹ do n.º 1 do art.º 50.º, devemos concluir que o legislador dos seguros não deixou, de modo algum, de fora do âmbito material desta norma, questões que apesar de não corresponderem a elementos caracterizadores do sinistro, não deixam de se apresentar como questões relevantes para a clarificação do mesmo, mormente para efeitos da respetiva regularização. Destarte, a *ratio legis* do preceito em análise permite claramente abarcar todas as questões que gravitem em torno do sinistro e sejam tidas como relevantes para a resolução do mesmo, sendo que entre essas questões se inclui, naturalmente, a definição do valor da coisa segura⁶², pelas razões já amplamente expostas.

Com efeito, basta nesta sede convocar o disposto nos art.ºs 128.º e 130.º, n.º 1, para confirmar que se revela fundamental determinar o valor da coisa ao tempo do sinistro com o objetivo de definir a prestação a cargo da seguradora.

Em face de quanto ficou exposto, quando estiver em causa a celebração de seguros de coisas, e sobretudo quando tais seguros respeitarem a coisas com valor flutuante, tornar-se-á mais prudente que, perante a proposta de seguro, a seguradora chegue a um acordo com o proponente acerca do valor da coisa a segurar, recorrendo aos serviços de um perito, para que um tal profissional a auxilie na realização desta tarefa de avaliação.

Porém, na eventualidade da seguradora não ter adotado uma das posições atrás referenciadas, tendo sido advertida pelo candidato ao seguro das dificuldades de avaliação do bem, aceitando antes como razoável o valor indicado pelo proponente⁶³, então não poderá, aquando de ocorrência do sinistro, vir

⁶¹ Conclusão idêntica, sustentando a aplicação analógica do art.º 50.º, n.º 1 à problemática da determinação do valor do interesse segurado é sustentada por OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 50.º, n.º 1 do Novo Regime jurídico do Contrato de Seguro, *in Lei do Contrato...*, p. 416.

⁶² Pedro Romano Martinez considera, a este propósito, que o âmbito do dever de indemnizar pode ser determinado com recurso a um acordo de peritagem, cfr. MARTINEZ, Pedro Romano, «Contrato de Seguro — Âmbito do Dever de Indemnizar», *I Congresso Nacional de Direito dos Seguros*, Coimbra, 2000, p. 166-167.

⁶³ Este tipo de situações não correspondem apenas a hipóteses meramente académicas, surgindo com alguma frequência na prática, como se pode constatar pela análise da jurisprudência nacional sobre a matéria, destacando-se, a título meramente exemplificativo, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08/06/2017 (*in* www.dgsi.pt). Neste aresto considerou-se ter existido acordo prévio entre as partes quanto ao valor da coisa segura, porquanto na situação *sub iudice* o segurado indicou à seguradora que no seguro de recheio se integrava um faqueiro de prata do séc. XIX, com o valor individualizado de 20.000 euros. Ficou provado nos autos que o proponente questionou a seguradora sobre a necessidade de se efetuar uma avaliação específica desse bem, tendo a seguradora dispensado a realização de uma tal perícia, aceitando, sem reservas, o valor indicado pelo segurado. Porém, na ação judicial veio a determinar-se que, afinal, o faqueiro de prata do séc. XIX apenas valia 2.000 euros, registando-se, assim, uma manifesta discrepância entre o valor real e o valor declarado do bem segurado. No Acórdão em análise, o Supremo Tribunal de Justiça considerou que a seguradora incorre em abuso de direito ao recusar-se a pagar a quantia indicada pelo segurado, após se ter abstido de realizar qualquer diligência tendente a avaliar o faqueiro. Para além desta postura da seguradora se revelar eticamente censurável, atenta a contradição que a mesma encerra, o tribunal evidenciou ainda a circunstância daquela ter, ao longo de sete anos, recebido prémio no montante correspondente ao valor declarado (20.000 euros), e não ao valor real do faqueiro, como fator importante para qualificar como censurável a recusa de pagamento, pela seguradora, da quantia indicada pelo segurado. Em face de tais

invocar a invalidade do contrato de seguro, por chegar à conclusão que a coisa segura tem, afinal, um valor significativamente mais baixo que o declarado pelo proponente ao tempo da celebração do contrato⁶⁴.

Com efeito, a pretensão da seguradora em invalidar o contrato de seguro numa situação do género que se acabou de descrever corresponderia a um autêntico abuso do direito⁶⁵.

Voltando agora as nossas atenções para o tema que constitui o objeto de tratamento deste capítulo — o sobresseguo —, importa debruçarmo-nos, então, sobre os critérios acolhidos no art.º 132.º do Novo Regime do Contrato de Seguro.

Relativamente à regra fundamental consagrada neste preceito, cumpre mencionar que a mesma impõe a explicitação de dois corolários: a) a exoneração

conclusões, o aresto em análise afastou claramente a relevância da convocação do regime dos art.ºs 24.º a 26.º à hipótese *sub iudice*. Nas hipóteses com os contornos atrás delineados, ainda que se considere manifestamente infundada a convenção das partes relativa ao valor da coisa segura, a qual estaria em contradição com o limite estabelecido na parte final do n.º 1 do art.º 131.º, a seguradora acaba por poder convocar também as exigências regulativas dos art.ºs 24.º a 26.º, as quais podem implicar, portanto, a convocação deste regime e o afastamento da disciplina própria do sobresseguo, plasmada no art.º 132.º, quando estiverem em causa comportamentos dolosos do segurado.

⁶⁴ Como a este propósito se pode ler no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08/06/2017: “A seguradora que, após a participação do sinistro e a reclamação de indemnização, teve iniciativa de consultar dois peritos que deram o seu parecer extrajudicial (e que depois foram prestar depoimentos na audiência de julgamento), era exigível que tivesse agido antecipadamente, em lugar de, numa postura que privilegiou o lado comercial da sua atividade, ter comunicado a dispensa de qualquer avaliação...”, *in* www.dgsi.pt. A propósito dos seguros de incêndio relativos a imóveis onde é frequente a emergência de situações de sobresseguo, Margarida Lima Rego adverte: “quem estaria em melhor posição para evitar o fenómeno do sobresseguo seriam os próprios seguradores. Todavia, em lugar de o fazerem, os seguradores limitavam-se a recorrer ao princípio indemnizatório, que não combate eficazmente o sobresseguo, apenas a sobre-indemnização”, *cfr.*, REGO, Margarida Lima, *Contrato...*, *ob. cit.*, p. 262.

⁶⁵ Em rigor, a situação descrita em texto acaba por se subsumir na al. e) do n.º 3 do art.º 24.º do Novo Regime do Contrato de Seguro. Bem vistas as coisas, se o segurador pudesse invalidar ou propor a modificação do contrato de seguro nos termos previstos nos art.ºs 24.º a 26.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, na hipótese em análise, então estaríamos a aceitar como conforme ao direito uma conduta da seguradora altamente contraditória. Não se tendo a seguradora preocupado em indagar devidamente o valor da coisa a segurar, apesar de ser conhecedora das hesitações manifestadas pelo proponente a propósito de uma tal questão essencial, e aceitando, não obstante tais dúvidas, concluir o contrato, então a pretensão daquela de invalidar o contrato, logo que veio a ter conhecimento da divergência entre o valor real e o valor declarado da coisa segura, deverá qualificar-se, atenta as mais elementares exigências ético-jurídicas, como manifestamente reprovável. Importa, nesta sede, sublinhar que mesmo na eventualidade da conduta da seguradora, na hipótese descrita no texto, não se considerar incluída na al. e) do n.º 3 do art.º 24.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, ou numa das outras alíneas deste preceito, sempre aquela poderia ser impedida de se prevalecer das inexatidões da declaração inicial do risco, em virtude da conduta atrás mencionada consubstanciar um abuso do direito. Isto porque, de acordo com o nosso entendimento, as várias alíneas do n.º 3 do art.º 24.º do Novo Regime do Contrato de Seguro constituem concretizações do instituto previsto no art.º 334.º do Código Civil, sem que, no entanto, um tal elenco legal tenha natureza taxativa e típica. Apesar da enumeração efetuada no art.º 24.º, n.º 3 ter sido norteada por preocupações de exaustividade, certo é que essa mesma não pode configurar-se como típica, porquanto uma tal opção representaria uma inatacável tentativa de limitar a força expansiva e as virtualidades regulativas do instituto do abuso do direito. Acerca da preocupação da exaustividade da formulação legislativa do n.º 3 do art.º 24.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, *cfr.* OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 24.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, *in* *Lei do Contrato...*, p.132.

pela seguradora da cobertura do excesso do dano, atentas as exigências do princípio indemnizatório previstas no art.º 128º e para o qual a primeira parte do n.º 1 do art.º 132º remete⁶⁶, e b) a prerrogativa concedida às partes de pedirem a redução do contrato.

Estando em causa relativamente ao primeiro dos corolários indicados o respeito pelas exigências do princípio do indemnizatório⁶⁷, devem então ser convocadas a seu propósito considerações relevantes sobre a matéria, destacando-se, desde logo, o objetivo do legislador impedir a ocorrência de situações de enriquecimento do segurado à custa das seguradoras.

No tocante ao segundo dos corolários mencionados, cumpre explicitar que o mesmo deve ser perspetivado como uma manifestação do princípio da conservação dos negócios jurídicos. Bem vistas as coisas, ao conceder às partes a possibilidade de optarem pela redução do contrato, o legislador dos seguros está a partir do pressuposto que o contrato é afetado na sua validade, considerando que a previsão contratual traduzida num excesso de cobertura do seguro face ao valor do interesse segurado é nula.

Porém, o legislador, partindo da ideia de que a parte inválida do acordo contratual não afeta a parte sã, ou seja, que a previsão em excesso do valor do interesse segurado mantém incólume o clausulado do contrato de seguro no que respeita aos limites do valor do interesse segurado⁶⁸, admite que as partes possam manter o contrato como válido.

Tais conclusões acabadas de expender parecem revelar-se particularmente conformes com a referência legislativa do art.º 132.º à redução, uma vez que um tal instituto, previsto no art.º 292.º do Código Civil, tem como pressuposto a nulidade parcial⁶⁹.

⁶⁶ Neste preceito, o legislador apenas se refere expressamente ao excesso do capital seguro face ao valor do interesse, apesar de, tendo em conta a remissão para o art.º 128.º, se encontrar também subjacente ao regime em análise o limite do dano. Com efeito, mesmo que o valor do interesse segurado seja superior ao dano, o segurado apenas pode ser ressarcido pelo valor dos prejuízos sofridos.

⁶⁷ Uma tal conclusão surge bem explicitada no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24/04/2012: “Se procurarmos uma justificação para esta realidade normativa (a dos citados art.ºs 128.º e 132.º) não podemos deixar de ter presente o princípio (estruturante da nossa ordem jurídica) segundo o qual o dever de indemnizar deva colocar o lesado na posição que teria se não fosse o dano, significando isto que o *quantum* indemnizatório deve corresponder ao prejuízo efectivamente sofrido — princípio geral contido no art.º 562.º C.C.”.

⁶⁸ Dentro desses limites e também, obviamente, por força da lei (art.º 128.º), respeitado que seja, pela cobertura dos seguros, o valor ou o montante dos prejuízos.

⁶⁹ Na jurisprudência, cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24/04/2012 (*in* www.dgsi.pt): “Em caso de sobresseuro (originário ou a posteriori), o contrato deve, por força do princípio indemnizatório, na forma em que este se encontra consagrado na legislação sobre seguros, ser considerado ferido de invalidade na parte excedente, ou seja, na parte em que o valor exceda o do objeto seguro...”, considerando-se ainda, num outro ponto do sumário, que se “... deve considerar ferida de nulidade absoluta toda a parte do valor contratualmente coberto que exceda o valor do objeto segurado”, tendo uma tal posição já sido há muito sustentada por este tribunal superior, *vide* o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25/11/1949, *in* B.M.J., n.º 11, p. 218. Na doutrina, cfr. MOTA, Francisco Guerra da, *O Contrato...*, I, ob. cit., p. 624, CORDEIRO, A. Menezes, *Direito dos Seguros*, ob. cit., p. 752.

Porém, um outro entendimento pode configurar-se como aceitável em face da formulação do preceito legal do sobresseguro, radicado na ideia segundo a qual a previsão contratual do excesso quanto ao valor do interesse seguro não torna o contrato de seguro inválido, determinando antes a ineficácia dessa parte do evento contratual⁷⁰.

Atenta a finalidade primacial do princípio do indemnizatório, consubstanciada na tentativa legislativa de evitar a emergência de situações de enriquecimento dos tomadores à custa das seguradoras, não admira que, de modo coerente, se pretenda também evitar, no n.º 2 do art.º 132.º, a ocorrência de hipóteses de enriquecimento sem causa de sentido inverso, desta feita, de locupletamento das seguradoras à custa dos tomadores de seguro e não dos segurados, uma vez que a lei restringe expressamente o exercício do direito potestativo da redução do contrato e da devolução dos prémios às partes.

Com efeito, tendo as seguradoras recebido, ao longo do tempo, um prémio em montante excessivo face àquele que as mesmas irão despende na cobertura do sinistro, atento o menor valor do interesse segurado face ao declarado, então poder-se-ão criar situações de enriquecimento das seguradoras à custa dos tomadores, na eventualidade do legislador não prever mecanismos adequados para repor o equilíbrio patrimonial criado pelo sobresseguro.

Desta feita, no art.º 132º, n.º 2 estatui-se que “o segurador deve proceder à restituição dos sobreprémios que tenham sido pagos nos dois anos anteriores ao pedido de redução do contrato...”, na eventualidade do tomador do seguro se encontrar de boa-fé.

Para além deste preceito visar evitar a ocorrência de situações de enriquecimento das seguradoras à custa dos tomadores, certo é que o mesmo representa uma manifesta ou inequívoca concretização da preocupação de preservar a incolumidade da interdependência entre o risco a cobrir pelas seguradoras e o prémio a pagar pelos tomadores⁷¹.

Importa ainda sublinhar que uma compreensão do regime jurídico dedicado ao sobresseguro não se baseia apenas na dimensão ou vertente objetiva inerente ao instituto e princípio fundamental mencionados, revelando-se também essencial fazer apelo à matriz subjetiva consubstanciada na boa-fé do tomador do seguro (art.º 132º, n.º 2).

⁷⁰ Neste sentido, cfr. FORI, Simone, *Assicurazione e Impresa-Manuale Professionale di Diritto delle Assicurazioni Private*, Milão, 2009, p. 338, DONATI, Antigono, *Il Contratto di Assicurazione nel Codice Civile (Commento agli artt. 1882-1932)*, Roma, 1943, p. 151-152.

⁷¹ Este objetivo de preservar a incolumidade do sinalagma risco a cobrir pela seguradora e prémio a pagar pelo tomador, surge ainda bem refletida na última parte do art.º 132º, n.º 2, onde a propósito da devolução dos prémios correspondentes aos dois anos anteriores ao pedido de redução do contrato de seguro, se prevê que a tal montante sejam deduzidos, em termos proporcionais, os valores correspondentes aos custos de aquisição. A preocupação de preservar a interdependência ou equilíbrio entre o risco a cobrir pelas seguradoras e o prémio a pagar pelos tomadores encontra-se concretizada no Novo Regime do Contrato de Seguro a outros propósitos, entre os quais se destaca o regime contido nos art.ºs 91.º a 94.º, respeitante à alteração do risco (diminuição e agravamento do risco).

Compreende-se bem o espírito restritivo do art.º 132.º, n.º 2, limitando o direito à devolução dos sobreprémios pagos nos dois anos anteriores ao pedido de redução do contrato à existência de boa-fé do segurado, uma vez que a boa-fé a que o legislador dos seguros se reporta é a boa-fé subjetiva⁷², o que significa que apenas é tutelado aquele estado de espírito consubstanciado no desconhecimento da realidade ilícita, criada com a declaração de um valor para o interesse segurado superior ao valor real. Nesta sede, cumpre explicitar que cabe ao tomador do seguro provar o seu estado de espírito de desconhecimento, uma vez que, de acordo com o disposto no art.º 342.º, n.ºs 1 e 2 do Código Civil, está em causa um elemento constitutivo do seu direito⁷³.

Destarte, caso o tomador do seguro tivesse criado uma situação de sobre-seguro, sem esta atitude de ignorância ou desconhecimento, o ordenamento jurídico não poderia estar a conferir-lhes uma particular proteção, uma vez que com tal tipo de condutas aqueles estariam a criar intencionalmente, ou com negligência grosseira, situações de enriquecimento à custa da seguradora. Bem vistas as coisas, este tipo de situações não se revelam merecedoras de tutela jurídica, devendo antes ser objeto de sanções, porquanto as mesmas se subsumem no âmbito normativo dos art.ºs 24.º a 26.º.

Encontrando-se a devolução dos prémios pela seguradora dependente do pedido da redução do contrato, tal como expressamente resulta do disposto no n.º 2 do art.º 132.º, devemos assim concluir que o legislador optou pela automaticidade da restituição dos prémios, restituição que no direito português, ao invés de quanto se regista nos ordenamentos italiano e francês, se reporta aos prémios já pagos nos dois anos anteriores ao pedido de redução do contrato, e não apenas aos prémios a pagar no futuro⁷⁴.

Poder-se-á, a propósito do preceito em análise, questionar se não será igualmente exigível em relação aos tomadores de seguro proceder à devolução das sobrecoberturas que tenham sido garantidas pelas seguradoras aquando da ocorrência de sinistros, excessos esses de cobertura decorrentes precisamente das situações de sobre-seguro.

Pensamos que a resposta à questão acabada de colocar deve ser necessariamente negativa, sendo que a ocorrência de um tal tipo de situações não pode deixar de ser considerada como marginal.

Tendo em conta o perfil médio das seguradoras que operam no mercado, não é de admitir como prática usual a aceitação pelas mesmas da cobertura dos prejuízos em montante superior ao do valor do interesse seguro, não orientando

⁷² Esta categoria da boa-fé subjetiva é bem distinta do princípio da boa-fé, o qual corresponde, por seu turno, à categoria da boa-fé objetiva. Em causa encontra-se aqui um princípio jurídico fundamental que impõe às partes uma conduta honesta, correta e leal (art.ºs 227.º e 762.º, n.º 2 do Código Civil), no âmbito do qual não se manifestam relevantes as convicções ou os particulares estados de espírito dos sujeitos.

⁷³ Neste sentido, cfr. ROCHA, FRANCISCO RODRIGUES, *Do Princípio...*, ob. cit., p. 94.

⁷⁴ Cfr., a propósito desta questão, OLIVEIRA, Arnaldo Costa, Anotação ao art.º 132.º do Novo Regime do Contrato de Seguro, *in Lei do Contrato...*, p. 422 (especialmente nota 630).

as suas condutas pelo disposto no art.º 132º, n.º 1, vindo a prejudicar, assim, os seus interesses e beneficiando, em contrapartida, a posição dos tomadores e dos segurados.

Porém, mesmo admitindo, em termos meramente ocasionais ou esporádicos, o surgimento de um tal tipo de situações, sempre se dirá que as consequências deste género de comportamento devem ser suportadas nas esferas de risco das seguradoras. Na verdade, uma tal solução é a que se afigura como mais conforme com a posição de superioridade económica e técnica das seguradoras no contexto da relação contratual de seguro.

PLURALIDADE DE SEGUROS E SOBRESSEGURO

O estudo e a análise da problemática da pluralidade de seguros, no âmbito da temática do sobreseguro, representa uma opção incontornável, uma vez que a circunstância de um determinado interesse ser garantido por várias seguradoras, durante o mesmo período temporal, é suscetível de poder vir a determinar o surgimento de situações de sobreseguro⁷⁵.

Como já atrás tivemos ocasião de sublinhar, o sobreseguro traduz-se numa questão jurídica relevante no universo dos seguros de danos, em virtude das exigências aí impostas pelo princípio do indemnizatório. Destarte, as limitações impostas à possibilidade de cúmulo de seguros diversos para garantia, durante um determinado lapso temporal, do mesmo interesse ou valor seguro, não se suscita no contexto dos seguros de pessoas.

Com efeito, um mero confronto entre as disciplinas contidas nos art.ºs 133.º e 180.º, permite-nos concluir que enquanto no universo dos seguros de danos se impõem particulares limitações à cumulação de seguros, já no âmbito dos seguros de pessoas admite-se, como regra supletiva (art.º 180.º, n.º 1), a acumulação de prestações indemnizatórias com valor pré-determinado: “Salvo convenção em contrário, as prestações de valor pré-determinado não são cumuláveis com outras da mesma natureza ou com prestações de natureza indemnizatória...”.

Uma vez delimitado o campo natural e privilegiado das implicações da pluralidade de seguros a nível do princípio do indemnizatório, importa debruçarmo-nos, então, sobre as questões e os problemas específicos suscitados pela pluralidade de seguros, no âmbito dos seguros de danos, onde o cúmulo dos mesmos não pode exceder o valor do interesse seguro, uma vez que os seguradores se encontram limitados, na sua intervenção, ao montante dos prejuízos sofridos.

Manifestação inequívoca das exigências regulativas do princípio do indemnizatório apresenta-se o modelo da dupla comunicação, acolhido no n.º 1 do art.º 133.º, que impõe ao tomador do seguro ou ao segurado informar todas as seguradoras da existência de uma situação de pluralidade de seguros. Uma tal

⁷⁵ No mesmo sentido, considerando que o princípio do indemnizatório não decorre apenas do art.º 128.º, mas também das regras do sobreseguro (art.º 132.º) e da pluralidade de seguros (art.º 133.º), cfr. ROCHA, Francisco Rodrigues, *Do Princípio...*, ob. cit., p. 93.

comunicação poderá ter lugar no momento do conhecimento pelo tomador ou pelo segurado da situação de pluralidade de seguros, ou eventualmente coincidir com a participação do sinistro⁷⁶.

Em rigor, esta obrigação de comunicação estatuída no n.º 1 do art.º 133.º visa fundamentalmente evitar que pelo mesmo prejuízo se sobreponham pagamentos diversos, efetuados por várias seguradoras, relativamente ao mesmo interesse seguro.

Escalpelizando um pouco mais este modelo de comunicação, cumpre atentar na forma tenaz como o legislador, no n.º 2 do art.º 133.º, tenta combater a fraude a propósito das situações de omissão intencional de comunicação com o propósito de prejudicar a seguradora, ou de obter uma vantagem. No fundo, visa-se, por esta via, reprimir comportamentos particularmente graves, incluindo-se naturalmente no âmbito normativo deste preceito os comportamentos dolosos.

Pretendendo o legislador dos seguros, com a solução da exoneração das seguradoras prevista no n.º 2 do art.º 133.º sancionar a fraude, certo é que esta norma tem, como já atrás deixámos referido, de ser perspetivada enquanto manifestação das exigências do princípio indenizatório, uma vez que estas situações de fraude são efetivamente acompanhadas do propósito dos tomadores de seguro ou os segurados alcançarem um locupletamento ilegítimo à custa das seguradoras⁷⁷.

Ainda relativamente ao modelo de comunicação acolhido pelo art.º 133.º, importa explicitar que a comunicação respeitante à pluralidade de seguros deve ser feita a todas as seguradoras, não podendo o tomador de seguro ou segurado considerar-se exonerado da obrigação de comunicar a outras seguradoras a existência de seguros relativos ao mesmo objeto segurado e respeitantes a idêntico período de tempo, apenas pela circunstância de já ter sido feita uma tal comunicação a outra ou outras seguradoras onde o mesmo objeto se encontrava segurado. Um tal entendimento resulta claro, em face da redação do n.º 1 do art.º 133.º, "... deve informar dessa circunstância todos os seguradores...", sendo que uma tal regra funcionará como supletiva, porquanto a imperatividade relativa que a caracteriza (art.º 13.º, n.º 1) admite a existência de convenção em contrário.

Revelando-se incontestável que a disciplina jurídica estatuída pelo Novo Regime do Contrato de Seguro, a propósito da pluralidade de seguros, se encontra orientada no sentido de evitar a emergência de situações de sobresseguro, poder-se-á, no entanto, questionar se o critério fundamental subjacente ao art.º

⁷⁶ Nas hipóteses em que a comunicação tenha lugar depois da ocorrência do sinistro, a mesma coincidirá, por regra, com a participação do sinistro. No tocante à comunicação efetuada aquando do conhecimento pelo tomador do seguro ou do segurado, importa explicitar que a autonomização de um tal momento pelo modelo acolhido pelo legislador permite abarcar um conjunto de situações suscetíveis de se verificarem na moderna sociedade do consumo, onde através do fenómeno das vendas associadas, muito frequentemente, as pessoas acabam por assumir a qualidade de tomadores ou de segurados sem sequer terem consciência de serem portadoras de um tal atributo.

⁷⁷ No mesmo sentido se pronuncia Arnaldo Oliveira, ao considerar que: "Neste n.º 2 pune-se a fraude em si mesma, independentemente de ter em concreto havido violação do princípio indenizatório (sendo, é certo, difícil configurar *a priori* um caso em que a fraude não intente finalmente um locupletamento por sobresseguro.)", cfr. OLIVEIRA, Arnaldo Costa, *Lei do Contrato...*, p. 428.

133.º, que parte do pressuposto da validade dos vários contratos de seguro, como decorre claramente do disposto do n.º 3 deste preceito, se revela afinal mais ajustado para alcançar o aludido objetivo que a disciplina outrora fixada para esta matéria no art.º 434.º do Código Comercial.

Basta proceder a um confronto meramente superficial do disposto no art.º 133.º do Novo Regime do Contrato de Seguro com a disciplina acolhida no art.º 434.º do Código Comercial para concluir, sem dificuldade, que o paradigma subjacente aos mesmos se revela manifestamente distinto. Na verdade, no art.º 434.º do velho Código de Veiga Beirão, estatua-se a nulidade do contrato de seguro posterior relativo ao valor coberto por contrato válido anterior, não tendo esta solução sobrevivido à reforma introduzida pelo novo regime dos seguros.

Poder-se-á, com efeito, questionar, se o regime que era acolhido pelo Código Comercial não se revelava mais eficaz no combate à emergência de situações de sobresseguo no universo da pluralidade de seguros, uma vez que relativamente a um mesmo montante que era coberto ou garantido por um determinado contrato de seguro inicialmente celebrado, todos os outros concluídos em data posterior relativos ao mesmo valor não poderiam ser acionados, porquanto tais coberturas eram consideradas nulas

Desta feita, uma tal solução impedia que relativamente ao mesmo montante, respeitante a igual interesse seguro, se criassem situações de pagamentos diversos, por várias seguradoras, do mesmo montante indemnizatório.

Apesar da solução da nulidade poder constituir, nos termos atrás expostos, um travão para a concreta emergência de situações de violação ao princípio do indemnizatório, certo é que o modelo vertido no art.º 434.º do Código Comercial não impedia o surgimento de situações de sobresseguo, bastando para tal que os contratos sucessivos respeitantes ao mesmo objeto seguro cobrissem valores mais elevados que os anteriores e os montantes cobertos por tais contratos de seguro posteriores excedessem o montante do bem ou objeto garantido pelo seguro.

Procedendo a um confronto entre as vantagens do critério consagrado no Código de Veiga Beirão, consubstanciadas num reforço da segurança, e estando também cientes que o modelo não conseguia banir do ordenamento jurídico as situações de sobresseguo, cumpre ponderar se uma maior flexibilidade na regularização dos sinistros, possibilitada pelo regime acolhido no art.º 133.º do Novo Regime do Contrato de Seguro não terá justificado o abandono que este novo paradigma determinou da regra da anterioridade ou prioridade temporal dos contratos de seguro.

Conferindo o n.º 3 do art.º 133.º do Novo Regime do Contrato de Seguro ao tomador ou ao segurado a faculdade de escolher a seguradora ou as seguradoras contra quem possam efetivar a sua pretensão indemnizatória, e uma vez que este preceito não estatuiu a regra da solidariedade⁷⁸, e abandonou o critério da

⁷⁸ Prevendo-se neste preceito que o sinistro “...é indemnizado por qualquer dos seguradores, à escolha do segurado, dentro dos limites da respetiva obrigação”, devemos concluir que o legislador dos seguros convocou nesta sede a regra da conjunção, que vigora no universo das obrigações, a propósito da pluralidade passiva.

antiguidade do contrato de seguro, revelar-se-á então possível obter de uma só seguradora a satisfação do seu pedido, quando o capital seguro exceder o valor do prejuízo ou dano sofrido pelo tomador ou pelo segurado.

Bem vistas as coisas, esta maior flexibilidade na regularização dos sinistros dificilmente poderia ser alcançada no âmbito do modelo acolhido pelo art.º 434º do Código Comercial. Apenas quando o capital seguro do contrato celebrado em primeiro lugar fosse superior ao montante do pedido formulado pelo tomador ou pelo segurado seria possível obter a satisfação dos seus pedidos de uma só seguradora.

Com efeito, caso uma tal coincidência entre o montante do pedido e do capital seguro não se registasse, apenas através da garantia do(s) outro(s) contrato(s) de seguro posteriores seria possível obter o ressarcimento integral dos prejuízos, uma vez que a garantia contratual decorrente desses contratos só se revelava válida na parte excedente ao montante coberto pela primeira seguradora. Na verdade, tal como já atrás tivemos ocasião de sublinhar, os contratos de seguro eram considerados nulos em relação ao valor seguro coberto por contrato válido anterior.

Em face de quanto ficou exposto, ter-se-á de reconhecer que o respeito pela regra da antiguidade poderá colocar obstáculos à obtenção de satisfação integral da pretensão indenizatória do tomador do seguro ou do segurado por uma só seguradora, mesmo quando num dos contratos celebrados o capital seguro seja superior ao montante dos prejuízos.

Porém, como já atrás se explicitou, a sanção da nulidade dos contratos de seguro posteriores que cubram valor seguro garantido por contrato válido constituiu uma medida mais eficaz para evitar a emergência de situações de sobresseguro.

Para além dessa vantagem marcada pela nota da segurança, outros méritos andam também associados ao regime revogado pelo art.º 133.º, entre os quais se destaca a devolução automática e imediata dos prémios pagos pelos tomadores, decorrentes do efeito retroativo da declaração da nulidade, sem que assim se faça depender a devolução dos prémios da observância do requisito da boa-fé do tomador.

Antes de concluir a nossa exposição em torno do regime definido no art.º 132.º a propósito das situações de sobresseguro, cumpre referir que o n.º 3 deste preceito, ao limitar a obrigação das seguradoras ao plano das relações entre estas e os tomadores e os segurados aos limites do capital garantido⁷⁹, leva necessariamente como pressupostas as exigências do princípio do indenizatório, e assim sendo, encontra-se subjacente à solução consagrada nesta norma a limitação imposta no art.º 128.º, ou seja, a obrigação da seguradora encontra-se pré-determinada pelo valor do prejuízo sofrido pelo tomador ou pelo segurado.

Rigorosamente, as questões específicas suscitadas em torno do princípio do indenizatório são colocadas no plano das relações entre as seguradoras

⁷⁹ Utilizando as palavras da lei, será indemnizado pelas seguradoras "...dentro dos limites da respetiva obrigação".

e os tomadores, ou seja, no plano das relações externas, e não no plano das relações internas, questões essas resolvidas no âmbito dos n.ºs 4 e 5 do art.º 133.º. Destarte, torna-se mister que as seguradoras, ao satisfazerem os pedidos indemnizatórios que lhe são colocados pelos tomadores, segurados e por terceiros,⁸⁰ tenham em conta as exigências regulativas do art.º 128.º, pois caso assim não procedam, emergem situações de sobresseguro.

PRINCÍPIO DO INDEMNIZATÓRIO E REGULARIZAÇÃO DE SINISTROS AUTOMÓVEIS

Domínio particularmente relevante na temática do Princípio Indemnizatório suscita-se a propósito da regularização de sinistros decorrentes de situações de responsabilidade civil automóvel.

Por se tratar de uma matéria disciplinada especificamente no Decreto-Lei n.º 291/2007, de 21 de Agosto (art.ºs 31.º a 46.º)⁸¹, não iremos, atentas as naturais limitações de espaço que são impostas à elaboração de um trabalho deste tipo, proceder a um tratamento desenvolvido do tema. Para além de tais limitações, o assunto nuclear que é objeto da nossa análise versa sobre as disposições relativas ao princípio do indemnizatório que constam da parte geral dos seguros de danos do Novo Regime do Contrato de Seguro, razão pela qual este breve estudo se debruça essencialmente sobre o regime estatuído nos art.ºs 128.º a 138.º.

Decidimos, no entanto, volver a nossa atenção sobre o regime da regularização de sinistros no âmbito do seguro de responsabilidade civil automóvel, quando estiverem em causa danos materiais, mormente da disciplina estatuída no art.º 41.º do Decreto-Lei n.º 292/2007, a propósito da perda total do veículo, por considerarmos que nos encontramos perante um universo temático onde a interdependência entre o direito dos seguros e o direito substantivo da responsabilidade civil, plasmada nos art.ºs 138.º, n.º 2 e 146.º, n.º 3 se manifesta bem evidenciada⁸².

⁸⁰ No tocante às relações entre as seguradoras e os terceiros nas hipóteses de pluralidade de seguros, as mesmas encontram-se disciplinadas no n.º 6 do art.º 133.º.

⁸¹ Este regime legal permitiu a transposição da 5.ª Diretiva automóvel (Diretiva 2000/26/CE), em relação ao “procedimento de proposta razoável”, no âmbito de sinistros onde se registem danos corporais, uma vez que no tocante a idêntico procedimento, a propósito da ocorrência de danos materiais, já o Decreto-Lei n.º 83/2006, de 3 de maio, havia procedido à transposição parcial desta Diretiva. Ainda no tocante ao procedimento de transposição gradual da Diretiva 2000/26/CE acabado de mencionar, cumpre referir, em termos sucintos, que a Lei do seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel revogou expressamente a disciplina fixada no primeiro ato de transposição: o já aludido Decreto-Lei n.º 83/2006.

⁸² Acerca da profunda interligação entre o direito do seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel e o direito substantivo da responsabilidade civil, cfr. o nosso estudo, «Culpa exclusiva do condutor e compensação dos danos não patrimoniais ao abrigo do artigo 496.º, n.º 2, do Código Civil», in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 48 (Outubro/Dezembro 2014), p. 30. No plano jurisprudencial, vide a formulação lapidar constante do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 06/05/1999 (in www.dgsi.pt): “a medida da responsabilidade da seguradora é a responsabilidade do seu segurado; a seguradora só é obrigado na medida em que seria o segurado se respondesse pessoalmente.”.

Como já em relação a este tema tivemos ocasião de nos pronunciarmos num outro estudo⁸³, no art.º 41.º do Decreto-Lei n.º 291/2007 revela-se manifesta a atrás mencionada relação de interdependência, quer no tocante aos critérios de determinação do montante indemnizatório a atribuir aos terceiros lesados, quer em relação ao próprio conceito de perda total.

Começando por analisar o conceito de perda total do veículo nas várias alíneas do n.º 1 do art.º 41.º da Lei de Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil Automóvel, revela-se a todas as luzes evidente que a formulação contida na al. a) deste preceito, “se constate que a reparação é materialmente impossível ou tecnicamente não aconselhável, por terem sido gravemente afetadas as suas condições de segurança”, constitui uma clara objetivação do critério plasmado no art.º 566.º, n.º 1 do Código Civil, onde, por seu turno, se encontra acolhida a regra do primado da reconstituição natural sobre a indemnização por equivalente.

Deslocando agora a nossa atenção para a problemática da determinação do montante indemnizatório a atribuir aos lesados, podemos constatar que as regras previstas na Lei do Seguro Obrigatório da Responsabilidade Civil Automóvel nem sempre permitem cumprir os objetivos que presidem ao art.º 562.º do Código Civil: colocar o lesado na situação em que o mesmo se encontraria caso não tivesse ocorrido a prática do fato lesivo.

Desta feita, a propósito desta temática específica, os critérios consagrados no art.º 41.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 291/2007 a propósito da regularização de sinistros são suscetíveis de contender com as regras fundamentais da responsabilidade civil automóvel, sendo que uma tal divergência é de molde a poder trair a *ratio* subjacente a um tal regime, ou seja, acautelar a posição daqueles que no âmbito destes procedimentos são tidos como as partes mais débeis ou vulneráveis.

Como hipótese elucidativa das divergências atrás mencionadas, suscetíveis de serem geradas pela aplicação dos critérios constantes no art.º 41.º, n.º 3, considere-se aquela em que o lesado não se encontra, ao tempo do sinistro, disposto a adquirir a médio prazo um novo veículo, em virtude do que foi danificado estar ainda em boas condições de segurança, de modo a garantir cabalmente as funções a que destinava⁸⁴. Uma tal situação de injustiça revelar-se-á mais notória se nessa hipótese o lesado não tiver contribuído para a ocorrência do sinistro.

⁸³ Cfr. o nosso estudo, «O Regime da Regularização de Sinistro definido no Decreto-Lei n.º 291/2007, de 21 de Agosto», in *Estudos Comemorativos dos 20 anos da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, I, 2017, p. 509 e ss.

⁸⁴ Apesar do veículo ter um determinado valor real, calculado em função da sua antiguidade, a verdade é que o proprietário do mesmo poderia não estar disposto, no tipo de situações mencionadas em texto, a proceder à aquisição de um novo veículo, uma vez que aquele por si possuído cumpria ainda integralmente as suas funções, atento o seu bom estado de conservação. Razão pela qual a indemnização proposta pela seguradora, de acordo com os critérios constantes no n.º 3 do art.º 41.º, pode não ser suscetível de cumprir satisfatoriamente os fins que o anterior veículo desempenhava. Em causa não estão apenas considerações puramente especulativas, uma vez que um tal tipo de situações pode surgir com frequência quando os proprietários dos veículos sejam particularmente diligentes e prudentes na conservação que lhes dispensem. Paradigmática manifestação das considerações acabadas de expor encontra-se no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 04/12/2007 (in www.dgsi.pt), onde se pode ler: “uma coisa é ter o valor, outra coisa é ter a coisa”.

Tendo em conta que as normas respeitantes à regularização de sinistros automóveis são dotadas de imperatividade mínima ou relativa e sendo certo que nem sempre as mesmas oferecem uma solução satisfatória para acautelar a posição dos lesados, revela-se então mister a convocação do regime geral da responsabilidade civil, porquanto o mesmo terá de considerar-se omnipresente neste universo do seguro obrigatório de responsabilidade automóvel.

Não podemos, na verdade, ignorar a relevância assumida pelo princípio reitor do indemnizatório no âmbito da regularização dos sinistros por acidentes de viação, bem como a profunda dependência da aplicação deste princípio da exigência do direito substantivo da responsabilidade civil.

Desta feita, nas situações do tipo da hipótese atrás enunciada, conquanto os terceiros lesados não pretendam obter das seguradoras um montante indemnizatório superior ao dano, ser-lhes-á permitido reivindicar as pretensões que lhes são atribuídas pelo direito substantivo, quando as mesmas sejam cobertas pelos limites impostos pelo capital mínimo obrigatoriamente seguro, apesar de tais pretensões se revelarem superiores aos montantes decorrentes da aplicação do critério definido no n.º 3 do art.º 41.º.

Tendo-nos debruçado especificamente sobre a imperiosa necessidade de remissão para as regras do direito substantivo da responsabilidade civil no âmbito específico dos procedimentos de regularização de sinistros automóveis, pensamos, no entanto, ser oportuno tecer algumas considerações breves sobre a manifesta dependência existente entre a tarefa de determinação do dano relevante para efeitos do princípio do indemnizatório e as regras da responsabilidade civil, tal como resulta expressamente do regime disposto no art.º 138.º, n.º 2 e no art.º 146.º, n.º 3, onde uma tal interdependência surge ainda reforçada.

Com efeito, o regime remissivo consagrado nestes preceitos convoca a necessária aplicação dos critérios plasmados no art.º 562.º do Código Civil, e não unicamente do regime contido no seu art.º 566.º, n.º 1.

Em face destas breves considerações, não se podem reputar por aceitáveis as alegações apresentadas pelas seguradoras em alguns processos judiciais, com base nas quais as mesmas se recusam a proceder à restituição *in natura*, em virtude do art.º 566.º, n.º 1 do Código Civil prevalecer.

Não se revela, na verdade, possível admitir um tal tipo de raciocínio exoneratório das seguradoras, uma vez que o art.º 562.º do Código Civil consagra critérios de determinação do objeto da obrigação de indemnizar, reconduzidos, basicamente, aos cânones da conhecida teoria da diferença, critérios esses aplicáveis tanto no âmbito da restituição natural, quanto em sede de restituição por equivalente⁸⁵.

⁸⁵ Este tipo inaceitável de argumentação surge manifestamente refletido nos argumentos expendidos pela seguradora envolvida no litígio sobre que versa o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 28/03/2019 (*in* www.dgsi.pt): "Com a invocação do princípio do indemnizatório, próprio dos seguros de danos como o dos autos, consagrado no art.º 128.º da lei do contrato de seguro, assim como com a declaração da prevalência de tal princípio e do regime do art.º 566.º, n.º 1 do C.C., sobre o princípio da restituição natural do art.º 562.º do C.C., vem a recorrida retomar pretensão sua anterior de ser condenada a pagar uma quantia pecuniária em vez de ser condenada a realizar a restauração natural da cobertura do edifício do autor."