

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.295.211 - SP (2018/0115720-1)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
AGRAVANTE : TAM LINHAS AÉREAS S/A
ADVOGADOS : EDUARDO LUIZ BROCK - SP091311
SOLANO DE CAMARGO - SP149754
FABIO SANTOS PEDROSO E OUTRO(S) - SP295660
AGRAVADO : CHUBB DO BRASIL COMPANHIA DE SEGUROS
ADVOGADO : JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS E
OUTRO(S) - SP273843

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SEGURO. PRAZO PRESCRICIONAL DO SEGURADOR CONTRA O TERCEIRO RESPONSÁVEL PELO SINISTRO. SUB-ROGAÇÃO. PRETENSÃO QUE SE SUBMETE AO MESMO PRAZO QUE TERIA O SEGURADO PARA AJUIZAR A AÇÃO CONTRA O TERCEIRO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A TODOS OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. QUESTÃO QUE NÃO FOI APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUMULA 282/STF. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL NA PARTE CONHECIDA.

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo interposto por TAM LINHAS AÉREAS S/A CONTRA decisão proferida pelo Tribunal de Justiça de São Paulo que inadmitiu seu recurso especial.

É o relatório.

Passo a decidir.

As razões apresentadas no agravo são suficientes para que se analise o recurso especial, motivo pelo qual passo a fazê-lo.

Nas razões deste apelo, o recorrente alega violação dos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor, dos artigos 186, 206, §§ 1º, inciso II, e 3º, inciso V, 732, 750 e 927 do Código Civil, dos artigos 246, 248 e 260 do Código Brasileiro de Aeronáutica e do artigo 22 da Convenção de Montreal.

Assevera que as normas do Código de Defesa do Consumidor "não

podem ser aplicadas ao caso em ela, uma vez que não houve entre as partes qualquer relação de consumo". Aponta que "a empresa Recorrida não era a destinatária final do serviço, ou seja, a Recorrida não pode ser considerada consumidora, ou sub-rogar-se nos direitos destes, uma vez que a bagagem segurada não se destinava a ela, e sim aos seus segurados". Destaca que a "posição jurídica de consumidor é personalíssima e decorre do estrito preenchimento de características legais (subsunção à norma jurídica que define o consumidor). Não se pode simplesmente sub-rogar-se em uma posição de natureza jurídica personalíssima. Sub-rogação é um instituto de transmissão de obrigações; logo, impossível juridicamente a sub-rogação da forma proposta".

Assevera que "o prazo prescricional daquele que se sub-rogou é o mesmo da relação jurídica originária, respeitados os limites e termos desta". Entende que "o acórdão que negou provimento ao Recurso de Apelação da Recorrente violou o artigo 206, § 1º, II, do Código Civil, aplicando, de modo errôneo, a prescrição quinquenal, artigo 27, do Código de Defesa do Consumidor, que é aplicável somente em casos de pretensão de reparação civil quando a parte autora se enquadrar como consumidor".

Subsidiariamente, afirma que "não havendo que se falar em aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, se caracteriza a prescrição trienal, impondo-se a reforma do Acórdão ante a equivocada aplicabilidade do artigo 27, do Código de Defesa do Consumidor".

Entende que "diante da ausência de declaração do valor no momento da contratação do transporte aéreo para mensurar a possibilidade de dano que poderia ser causado, não há que se falar em responsabilidade civil da Recorrente". Afirma que "a comprovação do dano é condição sine qua non para que se reconheça a responsabilidade civil", mas na espécie teria se reconhecido que "não há comprovante dos prejuízos supostamente experimentados pelo beneficiário do seguro".

Afirma que ainda "que a Recorrente tenha responsabilidade pelos

eventos danosos, o que se admite por hipótese, o ressarcimento deverá ser apurado não sobre o valor do que a Recorrida pagou a título de indenizações securitárias aos seus beneficiários, mas sim, consoante o valor declarado da carga em cada um dos casos, no momento da contratação". Sustenta que por não terem declarado o valor da mercadoria, os segurados da recorrida teriam assumido "o risco de receber somente os valores limitativos estabelecidos em conformidade ao estabelecido pela Convenção de Montreal".

Subsidiariamente, argumenta que "como não houve prova produzida que impute culpabilidade, o ressarcimento deverá ser apurado, não sobre o valor pago pela Recorrida a título de indenização aos seus beneficiários, mas pelo valor declarado no momento da contratação, o qual, como não existiu, determina a aplicação da limitação indenizatória constante no artigo 260, do Código Brasileiro de Aeronáutica".

Este recurso, todavia, não comporta provimento na parte em que pode ser conhecido.

No que tange à prescrição, resta assente que o segurador, ao pagar a indenização ao segurado, sub-roga-se nos direitos destes, razão pela qual o prazo prescricional a ser observado é aquele pertinente à pretensão do segurado contra responsável pelo sinistro, ou seja observa-se o prazo prescricional da relação jurídica originária. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REGRESSIVA DE RESSARCIMENTO DE DANOS MATERIAIS EM TRANSPORTE AÉREO. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SUB-ROGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DA RELAÇÃO ORIGINÁRIA.

1. Ação ajuizada em 04/11/2014. Recurso especial interposto em 20/09/2016 e atribuído a este Gabinete em 26/06/2017.

2. O propósito recursal consiste em verificar a ocorrência de prescrição sobre a pretensão da recorrida, seguradora sub-rogada nos direitos de sua segurada, contratante de serviços de transporte aéreo de mercadorias junto à recorrente.

3. Por envolver a necessidade de reexame de fatos e provas, não se pode conhecer da alegação acerca da ausência de falha na prestação de serviço bancário, por força do teor da Súmula 7/STJ.

4. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

5. Nos contratos de seguro de dano, o segurador, ao pagar a indenização decorrente do sinistro, sub-roga-se nos direitos e ações que competirem ao segurado contra o causador do dano, consoante a literal disposição do art. 786, caput, do CC/02. Cuida-se, assim, de hipótese de sub-rogação legal, que se opera independentemente da vontade do segurado ou do terceiro responsável pelo dano.

6. A jurisprudência desta Corte já decidiu que "o prazo prescricional para os danos decorrentes do inadimplemento de contrato de transporte aéreo de mercadoria é aquele fixado pelo Código Civil".

7. Sub-rogando-se a seguradora nos direitos do segurado, o prazo de prescrição da ação contra a seguradora para cobrar a indenização será o mesmo estabelecido para a ação que poderia ter sido manejada pelo titular originário dos direitos.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1745642/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 22/02/2019)

RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RECURSO. NÃO CABIMENTO. TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCADORIA. PERDA TOTAL DO BEM SEGURADO. CULPA DO TRANSPORTADOR. AÇÃO DE REGRESSO. SEGURADORA. PRAZO PRESCRICIONAL ANUAL. SÚMULA Nº 151/STF. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO.

1. Apresenta-se desprovido de conteúdo decisório e, assim, insusceptível de causar gravame às partes, o ato que, em juízo de retratação, reconsidera anterior pronunciamento e determina inclusão do feito em pauta, não autorizando, por conseguinte, a interposição de nenhum recurso.

2. Discute-se nos autos, em essência, o termo inicial do prazo prescricional para que a seguradora, em ação regressiva, pleiteie o ressarcimento do valor pago ao segurado por danos causados à mercadoria no decorrer do transporte marítimo.

3. Ao efetuar o pagamento da indenização ao segurado em

razão de danos causados por terceiros, a seguradora sub-roga-se nos direitos daquele, podendo, dentro do prazo prescricional aplicável à relação jurídica originária, buscar o ressarcimento do que despendeu, nos mesmos termos e limites que assistiam ao segurado.

4. No caso de não se averiguar a relação de consumo, observa-se o prazo prescricional de 1 (um) ano para propositura de ação de segurador sub-rogado requerer do transportador marítimo o ressarcimento por danos causados à carga, nos termos da Súmula nº 151/STF e do art. 8º, caput, do Decreto-Lei nº 116/1967.

5. O termo inicial do prazo prescricional para seguradora sub-rogada propor ação de regresso é a data do pagamento integral da indenização ao segurado. Precedentes.

6. Embargos de declaração de fls. 731/736 não conhecidos. Recurso especial conhecido e não provido.

(REsp 1297362/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 02/02/2017)

Nestes termos, se a própria recorrente reconhece que o segurado poderia propor a ação dentro do prazo quinquenal previsto no Código de Defesa do Consumidor, não há qualquer reparo a ser feito ao acórdão recorrido.

No que tange às demais questões, o recurso sequer comporta conhecimento.

Quanto à alegada violação dos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor e dos artigos 186, 732, 750 e 927 do Código Civil, a teor da Súmula 283/STF, “*é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles*”, entendimento positivado pelo Código de Processo Civil de 2015, que em seu artigo 932, inciso III, prevê que incumbe ao relator “*não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*”.

No caso, apesar do Tribunal de origem ter reconhecido que seria aplicável ao presente caso o Código de Defesa do Consumidor, o acórdão proferido claramente está fundamentado na revelia da recorrente, fato que

justificou a inversão do ônus probatório, pois presumida a veracidade das alegações da recorrida. Transcrevo os trechos pertinentes dos acórdão proferidos no julgamentos da apelação e dos embargos declaratórios:

Com efeito, o evento danoso é inequívoco, não apenas pelos documentos juntados aos autos (fls. 63/96), como pela revelia da apelada que, citada regularmente (fls. 136), não apresentou defesa (fls. 137).

Assim, houve assentimento quanto aos fatos narrados pela autora, ora apelante na inicial, inclusive quanto aos valores requeridos a título de ressarcimento, já que não houve qualquer impugnação, nem sobre os fatos, nem sobre o direito. As alegações formuladas em contrarrazões, fora a questão da prescrição já devidamente analisada, não merecem apreciação, pois que precluso o momento processual adequado para a insurgência da ré, ora apelada.

Não houve qualquer juntada de documentos, nem requerimento de provas durante a instrução, pela apelada, de modo que deixou de cumprir seu ônus processual de desconstituir, por qualquer forma idônea, o direito alegado pela autora, nos termos do art. 373, inciso II do CPC/2015 (art. 333, ii do CPC/1973). (e-STJ fls. 290)

Acerca dos fatos, especialmente quanto à existência ou não de declaração de bens, importa notar que tal matéria se refere ao mérito.

Como constou no acórdão recorrido, a embargante ficou revel, apesar de regularmente citada (fls. 290).

Ora, não apresentou qualquer defesa e, assim, assentiu aos fatos apresentados pela embargada, já que não impugnou qualquer matéria. (e-STJ fls. 317/318)

Nestes termos, ainda que se pudesse afastar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus probatório ainda seria mantida. Cumpre notar que o fundamento de que a responsabilidade da recorrente seria objetiva "em razão do art. 14, caput da Lei nº 8078/90" é redundante, pois ainda que fosse excluído do acórdão recorrido seria possível manter o quanto decidido.

Quanto à alegada violação dos artigos 246, 248 e 260 do Código Brasileiro de Aeronáutica e do artigo 22 da Convenção de Montreal, a matéria

pertinente a estes dispositivos legais não foi apreciada pelo Tribunal de origem, encontrando o reconhecimento do recurso óbice na Súmula 282/STF.

Para que reste configurado o prequestionamento da matéria é imprescindível que o Tribunal de origem tenha sobre ela emitido juízo, aplicando-a ou afastando-a na análise do caso concreto, não sendo necessário que o acórdão indique expressamente os dispositivos legais pertinentes.

Cumpra observar, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.025, não autoriza o entendimento de que a oposição de embargos declaratórios, por si só, já supre o prequestionamento. Observe-se que somente se consideram como inclusas na decisão recorrida as questões suscitadas em embargos de declaração quando "*o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", de modo que a jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que a aplicação do quanto disposto neste dispositivo legal tem como pressuposto a indicação em sede de recurso especial de violação do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, permitindo a esta Corte apreciar se haveria ou não omissão que devesse ter sido sanada com a oposição dos embargos declaratórios. Neste sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. NEGÓCIO JURÍDICO SIMULADO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

- 1. Ação de anulação de negócio jurídico de transferência de cotas sociais.*
- 2. Não havendo discussão no acórdão recorrido acerca de dispositivos legais indicados como violados, inobstante a interposição de embargos de declaração, inviável o conhecimento do recurso especial.*
- 3. A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15) exige que, nas razões do recurso especial, seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao órgão julgador verificar a existência do vício invocado, circunstância não verificada no particular.*
- 4. A ausência de fundamentação ou a sua deficiência implica o não conhecimento do recurso quanto ao tema.*

5. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas.

6. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento desta 3ª Turma acerca da questão.

AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(AgInt no REsp 1681906/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2019, DJe 27/03/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. PEDIDO DE ANULAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTIGOS 104, INCISO II, 151 E 166, INCISO II, DO CC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. PREQUESTIONAMENTO FICTO PREVISTO NO ART. 1.025 DO CPC/2015. NECESSIDADE DE SE APONTAR VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO RECONHECIDO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As matérias referentes aos arts. 104, inciso II, 151 e 166, inciso II, do CC, não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula n. 282/STF).

2. Ressalto que o STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração. Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do Código de Processo Civil de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.

3. "A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei". (REsp 1639314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017).

4. O acolhimento da pretensão recursal, a fim de reconhecer o alegado vício de consentimento, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da

Superior Tribunal de Justiça

Súmula 7 do STJ, e impede o conhecimento do recurso por ambas as alíneas do dispositivo constitucional.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1347988/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

Destarte, não tendo a recorrente arguído nas razões de seu recurso especial a violação do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, não há como aplicar o quanto dispõe o artigo 1.025 do Código de Processo Civil.

Dito isto, para que a matéria pertinente a estes dispositivos legais restasse prequestionada seria imprescindível que o Tribunal de origem tivesse se manifestado sobre a limitação do *quantum* indenizatório, sobre a existência de disposições legais que limitam a indenização em caso de extravio de bagagem, o que não se verifica.

Ante o exposto, conheço do agravo para, desde logo, NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial na parte conhecida.

Em atenção ao art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, a título de honorários recursais, majoro os honorários arbitrados na origem (e-STJ fls. 292) em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Intimem-se.

Brasília (DF), 23 de março de 2020.

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator