



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2021.0000935253

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1048345-39.2021.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante _____, é apelado _____.

ACORDAM, em 23ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MARCOS GOZZO (Presidente sem voto), TAVARES DE ALMEIDA E JOSÉ MARCOS MARRONE.

São Paulo, 17 de novembro de 2021.

HÉLIO NOGUEIRA
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Apelação Cível (digital)

Processo nº 1048345-39.2021.8.26.0100

Comarca: 24ª Vara Cível Foro Central São Paulo

Apelante: _____

Apelada: _____

Voto nº 22.885

Apelação Cível. Ação regressiva. Sub-rogação da seguradora. Sentença de extinção sem resolução do mérito. Inconformismo da autora. Cláusula de eleição de foro internacional e arbitragem. Inteligência do artigo 25 do CPC. Soberania. Autolimitação da jurisdição do Estado Brasileiro. Mitigação. Competência da autoridade judiciária brasileira na verificação de haver legalidade e eficácia da eleição de foro estrangeiro no negócio jurídico. Hipótese dos autos que, por vícios na formulação de vontade, não afasta aplicação da jurisdição nacional. Ato jurídico que abriga a extensão da autoridade brasileira para conhecer do litígio. Inteligência do artigo 21 do CPC. Competência da jurisdição brasileira para julgamento da causa reconhecida. Cláusula de arbitragem. Resolução de conflitos por arbitragem só obriga as partes contratantes e não terceiros. Extinção afastada. Causa madura. Imediato julgamento do mérito neste momento processual. Artigo 1.013, §3º, I, do Código de Processo Civil. Direito de regresso. Sub-rogação da seguradora, ante o pagamento da indenização à segurada. Responsabilidade objetiva da ré. Perda total das mercadorias. Dever da transportadora pagar o valor sub-rogado. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Sucumbência exclusiva da ré. Recurso provido.

Cuida-se de Apelação Cível que objetiva a reforma da respeitável sentença, que, em ação regressiva, julgou extinta sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, inc. VII, do Código de Processo Civil (fls.487/494).

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados (fl. 500)

A autora, não conformada com a decisão,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

apela (fls.503/536). Alega que ao caso concreto não se aplica o art. 25 do Código de Processo Civil, mas, sim, o art. 21, incisos I, II e III, bem como seu parágrafo único.

Salienta que a empresa segurada e importadora, parte no aludido negócio jurídico, é sediada no Brasil.

Ressalta que a cláusula de arbitragem só tem eficácia perante as partes que firmaram o contrato e não a terceiro.

Aduz que a sub-rogação está restrita aos direitos materiais que emergem dos contratos salvaguardados pela cobertura securitária, não alcançando as prerrogativas subjetivas.

Realça que a apólice de seguro foi contratada pela Westcon do Brasil Limitada, perante a _____, e a carga deveria ser entregue no Brasil.

Sustenta que a indenização securitária foi paga em favor da empresa brasileira em moeda corrente nacional.

Afirma que não é caso de denúncia da lide da empresa subcontratada no exterior.

Defende que a ré Apelada é exercente de atividade de risco e devedora de obrigação de resultado. Desse conjunto, resulta a imputação de sua responsabilidade civil objetiva.

Argumenta que demonstrou o conjunto de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

provas não impugnadas que revelam de forma inequívoca a responsabilidade civil da Apelada pela perda total da carga durante o transporte, já sob sua tutela operacional.

Pugna pelo integral provimento da apelação, para reformar a respeitável sentença.

Em contrarrazões, a apelada postula seja negado provimento ao recurso e mantida na íntegra a r. sentença (fls.664/694).

O recurso foi recebido no seu regular efeito.

É o relatório.

Cuida-se de ação regressiva, em que a seguradora, autora, pretende receber da transportadora ré o ressarcimento do valor de R\$ 1.593.727,39, que se refere ao pagamento de indenização que efetuou à sua segurada, que a contratara e de quem se sub-rogou nos direitos para a cobrança do autor do dano, por conta da perda total na carga enquanto a apelada realizava o transporte.

A ação foi julgada extinta sem julgamento do mérito, por reconhecimento da validade e existência do compromisso arbitral, razão pela qual a autora se insurge.

Anotado o respeito ao entendimento firmado pelo juízo “a quo”, firmo compreensão distinta em relação à questão da incompetência absoluta da jurisdição nacional para conhecer da demanda, seja sob a ótica da eleição de foro



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

estrangeiro, como constou do contrato, ou mesmo da solução das divergências por meio de Arbitragem em foro estrangeiro, como também constou eleito no contrato, e o afirmo assim ainda que estivesse no polo passivo a segurada (contratante) e não a seguradora.

Pois, não se haveria de fugir da reserva da autoridade brasileira judiciária fazer a devida leitura quanto à situação escapar da competência brasileira.

Vejamos.

De fato, dita o artigo 25 do CPC, “Não compete à autoridade judiciária brasileira o processamento e o julgamento da ação quando houver cláusula de eleição de foro exclusivo estrangeiro em contrato internacional, arguida pelo réu na contestação”.

E, **em princípio**, por estar inserida no livro II, capítulo I, Dos limites da Jurisdição Nacional, CPC/2015, não integra essa regência matéria de competência, mas, sim, de jurisdição do Estado Brasileiro.

Uma opção discricionária de nosso legislador, sem que tal interfira na soberania nacional no que diz às normas precedentes em torno da competência da autoridade judiciária brasileira no novo Código de Processo Civil.

Explico. Confere-se na doutrina de Dalmo de Abreu Dallari (“Elementos de Teoria Geral do Estado”, 25ª ed., 2006, Editora Saraiva), ao cuidar das teorias em torno da soberania, com a citação de Léon Duguit (Leçons de Droit Public Général, pág. 116), ela conteria, entre outras, as seguintes



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

características: “a) é um poder de vontade comandante, sendo este o seu aspecto principal. A vontade soberana é, em essência, superior a todas as demais vontades que se encontrem no território submetido a ela; b) é um poder de vontade independente, o que se aproxima da característica de poder incondicionado. A preocupação de Duguit, ao mencionar o poder de vontade independente, dirige-se mais ao âmbito externo do Estado, pois, segundo ele, o poder soberano não admite que qualquer convenção internacional seja obrigatória para o Estado, o que torna inviável a existência de um direito internacional. A resposta a essa crítica de Duguit é dada pelo que se convencionou chamar de **teoria de autolimitação do Estado**, pela qual este, desde que o entenda conveniente, pode assumir obrigações externas, como pode fixar regras jurídicas para aplicação interna, sujeitando-se voluntariamente às limitações impostas por essas normas. O primeiro grande defensor dessa teoria foi Ihering, que a justificava argumentando que, na verdade, essas limitações não implicam diminuição, uma vez que o Estado se sujeita a elas no seu próprio interesse”.

Que a respeito, digo, porém, conforme o § 2º do artigo 25 do CPC, uma autolimitação de jurisdição mitigada, porque não retira da autoridade judiciária brasileira conhecer e analisar a eleição de foro ou da arbitragem estabelecida no negócio jurídico quanto à sua legalidade e declará-la ineficaz, se o caso, e repor as partes às regras de competência interna do nosso estatuto processual.

Naturalmente, assim estipulado na norma



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

para evitar eventual burla a essa autolimitação deliberada de jurisdição quanto à competência da autoridade judiciária brasileira, quando efetiva essa subtração por desejo não confessado pelos contratantes ou por uma das partes, em conveniência unilateral de atingir nossa soberania interna de jurisdição, se e quando envolver questões que, à margem o foro de eleição, gravitam em torno de matérias reguladas pelo artigo 21 do CPC.

É o caso do constante do contrato traduzido (fls. 311/323), cujas cláusulas 16 e 17 trazem a eleição de foro estrangeiro e arbitragem.

A rigor, trata-se de contrato de adesão. E não há afastar, a estipulação de cláusula de arbitragem (cláusula 17), **por não conter foro exclusivo, por paralelo também contemplar a Justiça comum estrangeira**, não desce à norma do “caput” do artigo 25 do Código de Processo Civil, como mesmo, em função do artigo 423 do CC (“Quando houver no contrato de adesão cláusula ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente”), conforme a doutrina de Gustavo Tepedino e outros (“Código Civil Interpretado”, Vol. II, 2ª edição revista, Renovar, págs. 23/28), em caso concreto, “Torna-se necessário, pois, à luz deste art. 423 do CC, que se verifique ambiguidade ou contraditoriedade nas cláusulas de um contrato para que tal patologia seja sanada por meio do remédio prescrito pelo legislador, qual seja, a interpretação contra o estipulante. As noções são quase intuitivas: enquanto a ambiguidade pressupõe duas interpretações possíveis no âmbito de uma mesma cláusula, a contraditoriedade é suscitada pela



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

multiplicidade de interpretações decorrente de cláusulas distintas”.

Além do mais, sem a participação e vontade da contratante na elaboração do foro de eleição, a estipulação, como posta, com duplicidade de escolha do foro de eleição, e a critério único da vontade do transportador, traz ínsita a sua ilicitude e a nulidade.

Conforme entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, verificada a natureza jurídica de contrato de adesão, cabe ao juízo estatal analisar a eficácia da cláusula compromissória, à luz do art. 4º, §2º, da Lei nº 9.307/1996, para fins de afastamento de eventual cláusula patológica (STJ. AgInt no REsp 1773599/PE, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, 3ª Turma, j. 26/10/2020; AgInt no REsp 1431391/SP, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, 4ª Turma, j. 20/04/2020).

“Com a promulgação da Lei de Arbitragem, passaram a conviver, em harmonia, três regramentos de diferentes graus de especificidade: (i) a regra geral, que obriga a observância da arbitragem quando pactuada pelas partes; (ii) a regra específica, aplicável a contratos de adesão genéricos, que restringe a eficácia da cláusula compromissória; e (iii) a regra ainda mais específica, incidente sobre contratos sujeitos ao CDC, sejam eles de adesão ou não, impondo a nulidade de cláusula que determine a utilização compulsória da arbitragem, ainda que satisfeitos os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

requisitos do art. 4º, §2º, da Lei nº 9.307/96” (trecho do voto da Exma. Relª. Minª. NANCY ANDRIGHI).

No caso concreto, por efeito do posto, a nulidade da cláusula de eleição de foro e de arbitragem é aferível de plano, porquanto prejudica a defesa da apelante, além de tudo o que já me permiti pontuar a respeito.

E não havendo falar em incompetência territorial para o caso, também as cláusulas de eleição de foro e de arbitragem não são oponíveis em ação fundada em subrogação de seguradora.

Nesse sentido, é o entendimento do C. STJ:

“RECURSO ESPECIAL - CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO - AÇÃO DE REGRESSO - SUB-ROGAÇÃO - CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DO FORO _ MATÉRIA PROCESSUAL - INOPONIBILIDADE AO SUB-ROGADO - AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA EM RELAÇÃO A TODOS OS FUNDAMENTOS DO V. ACÓRDÃO RECORRIDO - INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DO ENUNCIADO N. 283 DA SÚMULA/STF - RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - O instituto da sub-rogação transfere o crédito apenas com suas características de direito material. A cláusula de eleição do foro estabelecida no contrato entre segurado e transportador não opera efeitos com relação ao agente segurador sub-rogado.

II - Acórdão assentado em mais de um fundamento, sem que todos tenham sido objeto de impugnação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Aplicação, por analogia, da Súmula n. 283/STF.

III - Recurso especial não conhecido”.

(REsp1.038.607/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe05/08/2008, g.n.).

Outro não é o entendimento deste
 Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

“TRANSPORTE MARÍTIMO
 INTERNACIONAL. REGRESSIVA DE RESSARCIMENTO.
 Sentença de procedência. Insurgência das requeridas.
 PRESCRIÇÃO. Inocorrência. O termo inicial para a contagem do
 prazo é a data do pagamento da indenização, quando "nasce a
 pretensão em favor da seguradora". DECADÊNCIA.

Inocorrência. O prazo previsto no art. 754, parágrafo único, do Código Civil, não se confunde com o direito à indenização, sendo inaplicável às seguradoras. Mencionado dispositivo legal se refere à relação entre o transportador e o destinatário da mercadoria transportada. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. A cláusula de eleição de foro não é oponível em ação fundada em sub-rogação de seguradora. Orientação do C. STJ. RESSARCIMENTO. Avarias na mercadoria transportada. Em virtude de furos no contêiner, a mercadoria segura (peças automotivas) sofreu avarias que inviabilizaram a sua comercialização. Os elementos trazidos aos autos são analisados em conjunto e indicam a verossimilhança das alegações da requerente. O protesto, ainda que realizado fora do prazo previsto no parágrafo único do art. 754 do Código Civil, perde relevância frente aos elementos trazidos,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

sendo de rigor a responsabilização das rés. As avarias foram indicadas desde o início, destacadas as condições do contêiner. Nexso de causalidade entre os danos relatados e a prestação do serviço das requeridas. Paga a indenização, o segurador se sub-roga nos limites do valor respectivo, nos direitos e ações que competirem ao segurado contra o autor do dano. Inteligência do art. 786 do Código Civil. TAXA SELIC. Não é admitida a aplicação da taxa SELIC para fins de cálculos judiciais moratórios, conforme orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça. CLÁUSULA LIMITATIVA DE RESPONSABILIDADE. Cláusula que não se confunde com a proibição contida no art. 1º do Decreto-Lei nº 19.473/30. No caso, necessária a aferição da razoabilidade e proporcionalidade do teto indenizatório delimitado pela transportadora, que importaria em quantia irrisória no cotejo com os prejuízos causados em razão da avaria da mercadoria transportada e que foram pagos pela seguradora. A situação em análise autoriza a desconsideração dessa limitação. Orientação do C. STJ. Sentença mantida. Recursos não providos.” (Apelação Cível nº 1009005-28.2020.8.26.0002, E. 18ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Helio Faria, j. 01/03/2021).

—
 "AÇÃO REGRESSIVA _ PRELIMINAR _
 INCOMPETÊNCIA _ CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO

Incabível o reconhecimento da competência do foro estrangeiro eleito no contrato ajustado entre a transportadora e a segurada, visto que a cláusula de eleição de foro constante de contrato de transporte é aplicável apenas às partes contratantes, não se estendendo à seguradora sub-rogada, à qual se transmitem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

apenas as disposições de direito material a que estava sujeita a segurada _ Reconhecida a competência da Justiça Brasileira para julgamento do feito, uma vez que a obrigação deveria ser cumprida no Brasil _ Art. 21, II, do NCPC _ Preliminar afastada." "PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO _ A seguradora, ao efetuar o pagamento da indenização decorrente do prejuízo advindo pela avaria da carga, ocorrido por culpa da transportadora, sub-rogase nos direitos da segurada em se ressarcir dos valores _ Com a sub-rogação, a seguradora se coloca na posição do segurado, e o prazo para que ela obtenha o ressarcimento do causador dos danos será o mesmo deste último _ Inexistência de relação de consumo entre segurada e transportadora _ Contrato com natureza tipicamente comercial _ Prescrição anual _ Para a seguradora, a pretensão nasce no momento em que honra o pagamento do capital segurado, momento em que se sub-rogam nos direitos creditícios da segurada _ Não decorrido lapso temporal superior a um ano entre a data do pagamento e a propositura da ação _ Preliminar afastada." "TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCADORIAS _ AVARIA NA CARGA

RESPONSABILIDADE _ ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA I- Sentença de procedência Apelo da ré _ II- Ação ajuizada pela seguradora contra transportadora marítima _ Prova constante dos autos que demonstra que o container no qual foi transportada a mercadoria estava parcialmente avariado, o que ocasionou a entrada de água na unidade de carga, molhando parte da mercadoria transportada e causando sua oxidação _ Avarias nas mercadorias que ocorreram enquanto as mesmas estavam sob a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

responsabilidade da transportadora ré – Responsabilidade objetiva do transportador, que responde pelos vícios de qualidade de seu serviço – Arts. 749 e 750 do CC – Inexistência de qualquer prejuízo à ré pela não participação na vistoria realizada na mercadoria – Danos ao container que foram verificados logo no momento do desembarque, isto é, antes que saísse da esfera de responsabilidade da ré – Ré que deverá pagar à seguradora autora aquilo que efetivamente foi pago à empresa segurada, até o limite previsto no contrato de seguro – Súmula nº 188 do STF – Ação procedente – III- Critério de atualização do valor da indenização que não comporta alteração, devendo ser corrigido mediante aplicação da Tabela Prática do Tribunal de Justiça – IV- Sentença mantida – Sentença proferida e publicada quando já em vigor o NCPC – Honorários advocatícios majorados, com base no art. 85, §11, do NCPC, para 15% sobre o valor da condenação – Apelo improvido". (Apelação Cível nº 1029185-68.2019.8.26.0562, E. 24ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Salles Vieira, j. 15/12/2020).

“Apelação. Transporte marítimo internacional. Ação regressiva de ressarcimento de danos. Preliminares de ilegitimidade ativa e incompetência da jurisdição brasileira devido à clausula de eleição de foro internacional. Rejeição. Sub-rogação caracterizada pelo pagamento da indenização. Prova da indenização de avarias. Responsabilidade objetiva da ré pela entrega das mercadorias em perfeito estado. Ré que deixou de demonstrar fato impeditivo, modificativo e extintivo do direito da autora, nos termos do art. 373, inciso II, do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

CPC. Ressarcimento do valor despendido com o laudo de vistoria. Possibilidade, nos termos dos artigos 186 c.c. 927 do CC. Sentença de procedência mantida. Majoração da verba honorária. Aplicação do § 11 do artigo 85 do CPC de 2015. Recurso desprovido.” (Apelação Cível 1053817-92.2019.8.26.0002, E. 37ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Pedro Kodama, j. 15/09/2020).

Portanto, uma vez reconhecida a competência da justiça brasileira para julgamento do feito, deve ser revogado o decreto de extinção do processo sem resolução de mérito, e, já estando a causa madura, passa-se ao imediato julgamento do seu mérito neste momento processual, nos termos do artigo 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

Como se sabe, a responsabilidade objetiva do transportador decorre do artigo 749, do Código Civil, sendo desnecessária a demonstração de culpa da ré pelas avarias.

Além disso, o artigo 750 do mesmo diploma legal, dispõe sobre a cláusula de incolumidade inerente ao contrato de transporte de coisas: “A responsabilidade do transportador, limitada ao valor constante do conhecimento, começa no momento em que ele, ou seus prepostos, recebem a coisa; termina quando é entregue ao destinatário, ou depositada em juízo, se aquele não for encontrado”.

Portanto, a responsabilidade do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

transportador só se encerra com a entrega ao destinatário, respondendo por toda e qualquer avaria que a carga sob sua responsabilidade sofrer.

Ainda, o artigo 756 do CC dispõe que: “No caso de transporte cumulativo, todos os transportadores respondem solidariamente pelo dano causado perante o remetente, ressalvada a apuração final da responsabilidade entre eles, de modo que o ressarcimento recaia, por inteiro, ou proporcionalmente, naquele ou naqueles em cujo percurso houver ocorrido o dano”.

Neste ponto, a ré não nega a participação no transporte, nem a ocorrência do acidente que ocasionou a perda total da mercadoria, apenas afirma que seu contrato com o segurado foi de logística e não de transporte em si.

E como dito acima, a responsabilidade do transportador é objetiva e se inicia quando este recebe a carga para transporte, vindo a terminar quando da entrega ao destinatário, sendo obrigação indelével da transportadora a entrega ao destino no estado em que recebido, respondendo por quaisquer avarias, salvo comprovada ocorrência de excludente de responsabilidade, o que não ocorreu.

É sabido também que a responsabilidade da ré, que atuou no contrato de transporte como operadora logística, é objetiva, tanto é que a custódia das mercadorias se qualifica como a principal obrigação do depositário, incumbindolhe guardar e conservar as mercadorias que lhe são confiadas com cuidado e diligência.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Assim, restou incontroverso nos autos que a ré foi contratada para fazer a logística do transporte da mercadoria da empresa WestCon dos EUA até o Brasil e que a mercadoria não chegou ao destino em razão do acidente ocorrido com o caminhão que transportava as mercadorias, na cidade de Houston/EUA. E, não havendo nenhuma das hipóteses de exclusão da responsabilidade, cabe à ré ressarcir a seguradora, ficando reservado o direito de regresso perante a efetiva causadora dos danos ou sinistro.

Portanto, à vista destas considerações, reforma-se a sentença, para julgar procedente a ação, condenando-se a ré a pagar à seguradora o valor apontado na inicial, devidamente corrigido pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça desde a data da sub-rogação com o pagamento à seguradora, e juros de mora de 1% ao mês desde a citação.

Por fim, havendo sucumbência exclusiva da ré, fica condenada nas custas, despesas do processo e verba honorária de 10% do valor da condenação atualizado, com fundamento no §2º do artigo 85 do CPC.

Ante o exposto, por meu voto, dá-se provimento ao recurso.

Hélio Nogueira
Relator