

MANUAL SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL PARA PROFISSIONAIS DE SAÚDE





MANUAL

SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL PARA PROFISSIONAIS DE SAÚDE



Autor

Dr. Alessandro Marcus

Coordenação

José Antonio Ramalho

Editor e Jornalista Responsável

Andrew Simek (DRT 10484/DF)

Revisão de Textos

Andrew Simek (DRT 10484/DF)

Isabella Queiroz

Enzo Blum (DRT 13356/DF)

Camila Gonzalez

Projeto Gráfico

Thallys Guilande

Diagramação

Thallys Guilande

SOBRE O AUTOR



Dr. Alessandro Marcus

Advogado, especialista em Direito Médico, mestre em Direito da Saúde, conselheiro Jurídico e Científico da Anadem, membro da Asolademe (Asociación Latinoamericana de Derecho Médico) e professor da Escola Nacional de Seguros.

PALAVRA DO PRESIDENTE.....	11
1 INTRODUÇÃO.....	13
2 A ATUAÇÃO DO PROFISSIONAL DE SAÚDE.....	13
2.1 Do contrato de prestação de serviço do profissional de saúde.....	15
2.2 Os possíveis danos ao paciente e o dever de reparação.....	17
2.3 O risco presente no dia a dia do profissional de saúde.....	19
3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	20
3.1 O que seria a responsabilidade civil?.....	22
3.2 A responsabilidade do médico frente ao entendimento do ordenamento jurídico brasileiro..	22
3.3 Obrigações de meio.....	25
3.3.1 Existe alguma exceção à obrigação de meio?.....	25
3.4 As possíveis formas de excludente de responsabilidade civil em casos de responsabilidade médica.....	28
3.5 O seguro de responsabilidade civil e o risco de imagem.....	30
4 MODALIDADES DE APÓLICES.....	32
4.1 Apólice à base de ocorrência x apólice à base de reclamação.....	33
4.2 O que é o sinistro?.....	34
5 O SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROFISSIONAL DE SAÚDE COMO FORMA DE PREVENÇÃO.....	35
5.1 Cobertura de defesa profissional x cobertura de processos.....	36
5.2 Indenização x reembolso.....	36
5.3 Carência x franquias.....	37
5.4 A importância da proteção em todas as esferas processuais: cível, criminal, ética e administrativa.....	37
5.5 A importância da retroatividade quando o risco é latente.....	38
5.6 Por que o seguro de responsabilidade civil é considerado de cauda longa?.....	39
5.7 A ação regressiva e a necessidade de proteção.....	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	45
REFERÊNCIAS.....	47

PALAVRA DO PRESIDENTE

Apesar da alta judicialização da saúde no Brasil, principalmente em relação a supostos erros médicos, muitos profissionais do setor entram no mercado de trabalho – ou até mesmo ao longo de suas carreiras – sem conhecimento da importância da proteção jurídica e de como funciona o seguro de responsabilidade civil profissional.

Neste Manual desenvolvido pela Anadem (Sociedade Brasileira de Direito Médico e Bioética) e pela Universidade Corporativa Anadem (UCA), contamos com a expertise do Dr. Alessandro Marcus, advogado especialista em Direito Médico e em Direito da Saúde, para apresentar a você, profissional de saúde, diversos aspectos do seguro, incluindo suas implicações em todas as esferas processuais (cível, criminal, ética e administrativa).

São muitos os riscos associados à sua atividade profissional, além dos potenciais danos aos pacientes. Por isso, é fundamental aplicar as técnicas mais atualizadas e os protocolos clínicos corretos, estabelecer uma boa relação médico-paciente, fornecendo informações completas e claras, com um contrato bem redigido e um Termo de Consentimento Livre e Esclarecido adequado. Além disso, um prontuário detalhado é outra documentação que poderá auxiliar à defesa em casos de processos judiciais.

O seguro será um grande aliado durante toda a sua trajetória profissional, atuando na proteção tanto da sua carreira quanto da sua clínica ou do seu hospital. Nas próximas páginas, você poderá entender melhor por que o seguro é uma ferramenta essencial para que os profissionais de saúde possam exercer suas atividades com tranquilidade e segurança.

Boa leitura!



Dr. Raul Canal
Presidente da Anadem



1 INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, tem-se observado um aumento nas demandas judiciais envolvendo profissionais de saúde, especialmente médicos, enfermeiros e outros prestadores de serviços. Isso tem levado à necessidade de uma proteção jurídica adequada para esses profissionais, o que destaca a importância do seguro de responsabilidade civil para eles.

Nesse contexto, este Manual se propõe a investigar a relevância e os aspectos fundamentais do seguro de responsabilidade civil. Abordaremos questões como a atuação desses profissionais, o contrato de prestação de serviços na área da saúde, os possíveis danos ao paciente e a obrigação de reparação, bem como os riscos inerentes ao cotidiano dos profissionais de saúde. Além disso, discutiremos a responsabilidade civil perante o ordenamento jurídico brasileiro, as possíveis formas de excludente de responsabilidade civil em casos de responsabilidade médica e o risco de imagem associado aos profissionais de saúde.

Também será analisada a importância das diferentes modalidades de apólices de seguro de responsabilidade civil, como a apólice à base de ocorrência e a apólice à base de reclamação, bem como as coberturas oferecidas, como defesa profissional *versus* cobertura de processos, e as diferenças entre indenização e reembolso, além de conceitos como carência e franquia.

Serão exploradas as implicações do seguro de responsabilidade civil em todas as esferas processuais, incluindo aspectos cíveis, criminais, éticos e administrativos, ressaltando a importância da proteção oferecida pelo seguro.

Por meio de uma revisão bibliográfica e análise de casos práticos, buscaremos compreender a importância da retroatividade do seguro em situações em que o risco é latente, bem como discutiremos por que o seguro de responsabilidade é considerado uma “cauda longa”.

Por fim, abordaremos a questão da ação regressiva e a necessidade premente de proteção para os profissionais de saúde em face dos desafios legais e éticos enfrentados em sua prática cotidiana.

2 A ATUAÇÃO DO PROFISSIONAL DE SAÚDE

Os profissionais de saúde são trabalhadores que têm por objetivo cuidar do bem-estar dos indivíduos. Especialmente durante e após a pandemia, tornou-se clara a importância de especialistas dedicados e entusiasmados pelo cuidado com o ser humano. Esse é um setor que sempre manteve uma elevada demanda, visto que as necessidades são persistentes. No entanto, há flutuações entre as áreas que se sobressaem no mercado em momentos específicos (Kfoury; Nogaroli, 2020, p. 96).

Trabalhadores da saúde, conforme sugere o termo, são aqueles envolvidos nas disciplinas relacionadas à saúde, isto é, que se preocupam com o bem-estar físico ou mental de outras pessoas. Ao ponderarmos sobre esse grupo de profissionais, a primeira classe que nos ocorre são os médicos. No entanto, há numerosas outras categorias de trabalhadores que também exercem serviço na área e são fundamentais no cuidado da saúde do paciente.

No que cerne os profissionais de saúde, podemos elencar, principalmente, o médico, o farmacêutico, o enfermeiro, o cirurgião-dentista, o psicólogo, o biomédico, o radiologista, etc. Porém, especificamente neste Manual, será discutida a atuação do médico.

Por muitos anos, o papel do médico foi associado a uma conotação religiosa, atribuindo-se à vontade divina a saúde e a morte. Portanto, é injusto culpar o médico, que apenas participava de um ritual, sujeito à vontade divina. As primeiras atividades nesse domínio, conforme Melo (2014, p. 31), não se concentravam no estudo das doenças, mas, sim, na busca por métodos de cura, geralmente baseados no empirismo.

A partir do final do século 20 e início do 21, o médico era considerado um profissional cujo título lhe conferia conhecimento absoluto, uma figura social que não tolerava questionamentos sobre a qualidade de seus serviços e, muito menos, a possibilidade de ser processado por eles. De acordo com Miguel Reale (1997, p. 16), o ato médico era simplesmente a interação entre a confiança do paciente e a consciência do médico.

Nos dias de hoje, apesar de receberem uma instrução fundamentada em valores éticos, os profissionais de saúde estão constantemente aprimorando suas habilidades para intervir nos processos de saúde e doença, em diferentes contextos. Eles adotam novas técnicas e recursos mais avançados para promover a recuperação e a reabilitação da saúde (Aguar, 2021, p. 72).

Conforme a Resolução n.º 1.627, de 2001, do Conselho Federal de Medicina (CFM), o ato profissional do médico consiste em procedimentos técnicos praticados por um profissional legalmente habilitado, com o objetivo de prevenir a doença do paciente. Segundo as palavras de França (2017, p. 63), a prática médica pode ser classificada como generalista ou especializada, dependendo se é conduzida por qualquer indivíduo do ramo da saúde ou se demanda técnicas e recursos específicos para promover e manter a saúde humana. Por outro lado, Cohen (2002, p. 48) argumenta que a prática médica é reservada exclusivamente aos profissionais devidamente autorizados a exercer a medicina e consiste em realizar diagnósticos, prevenir e tratar enfermidades humanas.

Nesse contexto, a atividade ou intervenção profissional realizada em favor do indivíduo que busca ou necessita de assistência é definida por um acordo tácito ou explícito, empregando recursos disponíveis dentro dos parâmetros legais, éticos, técnicos, científicos, morais, culturais e da vontade do próprio paciente (princípio da autonomia) (França 2017, p. 66).

2.1 Do contrato de prestação de serviço do profissional de saúde

O quinto capítulo da Resolução CFM n.º 1931, de 2009, é destinado a regras de conduta que o médico deve adotar em relação ao paciente e aos seus familiares. Agir com sinceridade e zelo e passar informações de maneira correta são alguns dos deveres dos profissionais da área. É direito do paciente saber o que se passa com ele, bem como seu real estado de saúde, por meio de um diagnóstico detalhado, que deve ser cumprido de forma transparente pelo médico.

Temos dois artigos que merecem destaque, pois são de suma importância para esta análise. O primeiro deles é o artigo 34, que trata do direito do paciente em saber os benefícios e os riscos que envolvem o tratamento. Em relação ao dever de informar por parte do médico, só há uma exceção, que é o caso de impossibilidade de comunicar o paciente, situação em que o parente mais próximo em linha reta colateral deverá ser comunicado (Fernandes, 2000).

Art. 34. Deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal.

Nesse sentido, o médico, antes de realizar qualquer procedimento, deverá informar todos os riscos que a operação oferece para a gestante e para o feto, já que possui conhecimento técnico superior ao do paciente, que, após ser informado, poderá escolher a melhor técnica para realizar o procedimento. Vale ressaltar que a informação deverá ser passada especificamente para o paciente, já que tudo dependerá do seu nível de compreensão, cultura e local onde reside. Não poderá o médico dar informações repletas de termos técnicos para confundir o destinatário (Bergstein, 2012, p. 105).

Assim, vale o entendimento corroborado no REsp 1540580/DF, de relatoria do ministro Lázaro Guimarães, da quarta turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao discorrer:

Precedente STJ

O dever de informar é dever de conduta decorrente da boa-fé objetiva e sua simples inobservância caracteriza inadimplemento contratual, fonte de responsabilidade civil per si. A indenização, nesses casos, é devida pela privação sofrida pelo paciente em sua autodeterminação, por lhe ter sido retirada a oportunidade de ponderar os riscos e vantagens de determinado tratamento, que, ao final, lhe causou danos, que poderiam não ter sido causados, caso não fosse realizado o procedimento, por opção do paciente. (Guimarães, REsp. 1540580/DF, STJ, 2018).

Esse dever encontra respaldo ainda nos artigos 6º, III, 8º e 9º, todos do Código de Defesa do Consumidor (CDC), que obrigam o fornecedor a informar de forma clara e precisa sobre os serviços prestados, *in verbis*. São direitos básicos do consumidor:

Art. 6º III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem. Art. 8º Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito. Art. 9º O fornecedor de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança deverá informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da sua nocividade ou periculosidade, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis em cada caso concreto.

Outro artigo de relevância para o tema é o 35, que veda o médico agravar o diagnóstico, prognóstico ou aumentar número de consultas. A regra existe para evitar que os médicos utilizem dessa ferramenta para exercer a sua vontade sobre a do paciente, aumentar o número de consultas e até mesmo utilizar um procedimento mais oneroso ao paciente, gerando vantagem a eles. O art. 35 determina que é vedado ao médico “exagerar a gravidade do diagnóstico ou do prognóstico, complicar a terapêutica ou exceder-se no número de visitas, consultas ou quaisquer outros procedimentos médicos”. Portanto, é vedado ao médico dizer que a gestante necessita de uma cesárea se ela não for realmente necessária, com o intuito de obter vantagem por ser um procedimento mais rápido, possibilitando o profissional a realizar diversos procedimentos no mesmo dia, o que seria impossível se o parto fosse natural. Sendo vedado também indicar o procedimento e não informar quais são os efeitos na saúde do paciente.

O paciente deve ser o foco principal do médico, que deve ter condições ideais de trabalho para fornecer seus melhores conhecimentos, atenção e respeito. Além disso, os familiares do paciente têm o direito de serem informados sobre o estado de saúde e a evolução do quadro clínico. De acordo com a Lei n.º 3.268/57, é dever do médico respeitar a vida humana em todas as circunstâncias e agir com zelo e profissionalismo em benefício da saúde do ser humano.

O Código de Ética Médica (CEM) estabelece as diretrizes para a conduta dos médicos, que devem ser incorporadas aos termos do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88). Desse modo, é dever do médico comunicar prontamente qualquer alteração em sua saúde para os profissionais encarregados do tratamento; informar as medidas sendo tomadas ou recomendadas para gerenciar adequadamente as condições de saúde, prevenir complicações ou sequelas, promover a recuperação e a manutenção da saúde; fazer perguntas para esclarecer dúvidas e participar ativamente no plano de cuidados; seguir as orientações da equipe multidisciplinar e assumir a responsabilidade pelas consequências caso recuse as recomendações; respeitar o horário marcado para as consultas, e avisar com antecedência em caso de não comparecimento

ou atrasos de mais de 15 minutos; e sempre tratar com respeito os acompanhantes, funcionários e prestadores de serviços da instituição, conforme a legislação vigente (França, 2017, p. 91).

Portanto, entende-se que o médico deve estar a par de suas obrigações pertinentes à sua área de especialização, bem como o paciente no auxílio da execução do pós-cirúrgico orientado pelo médico para que o resultado seja realmente efetivado.

2.2 Os possíveis danos ao paciente e o dever de reparação

Os direitos do paciente e os deveres do médico estão diretamente relacionados à vontade do paciente, que deve ser observada pelo médico não só por força do contrato firmado, mas também pelo direito do paciente à autodeterminação e à preservação da sua dignidade humana. Para isso, é indispensável assegurar os direitos atrelados à informação (França, 2017, p. 86).

Sendo assim, a relação médico-paciente gera direitos e deveres mútuos, dentre os quais, para o médico, há o dever de informação e esclarecimento; dever de técnica e perícia; e dever de cuidado, diligência e prudência. Já o paciente possui o dever de cooperação, caracterizando uma relação mútua no contrato, e a boa-fé age como um dever de reciprocidade entre as partes contribuindo para o cumprimento do contrato.

Um direito fundamental para o paciente é o de obter informações acerca da intervenção médica a ser realizada. Apenas dessa forma é possível que ele efetive sua autodeterminação pessoal, que se trata de um dos princípios fundamentais dos direitos humanos, e significa autonomia, abrangendo inclusive a autorresponsabilidade, a autorregulação e o livre arbítrio. Ademais, é imperioso ressaltar que o paciente só poderá emitir o seu consentimento informado de forma livre e consciente a respeito dos riscos, podendo até mesmo procurar minimizá-los e ter maior controle sobre o que irá ocorrer com seu corpo.

A relação médico-paciente é baseada na confiança, e esta, por sua vez, é uma premissa essencial decorrente do princípio da boa-fé objetiva, e pauta os deveres anexos contratuais oriundos deste (França, 2017, p. 52). Devido a isso, competirá ao médico informar ao paciente sobre a intervenção a ser realizada e seus respectivos riscos, com o objetivo de que ele possa aceitar ou recusar o tratamento com propriedade, sem que nada seja escuso de seu conhecimento.

A respeito disso, Couto Filho (2008, p. 727) aduz que “a obrigação de informar o paciente se estende aos riscos previsíveis, não abrangendo eventualidades anômalas, quase beirando ao fortuito”. Dessa relação nascem direitos e deveres para ambas as partes, que se norteiam em vários princípios reconhecidos pelo ordenamento jurídico, como o da boa-fé contratual, da transparência e da autonomia privada.



Foto: Reprodução | Freepik

O médico é responsável por todas as suas condutas realizadas em violação às leis civis ou penais, ao seu Código de Ética ou aos padrões de boas práticas. Conseqüentemente, ele pode ser responsabilizado pelo mesmo ato prejudicial em cada uma das três esferas ou apenas em uma ou duas delas (Leme, 2019).

Em outras palavras, o médico pode ser alvo de medidas disciplinares pelo seu Conselho de Medicina, mas não enfrentar nenhuma ação judicial, seja civil ou criminal. Além disso, é possível que ele seja alvo de um processo de reparação no âmbito civil sem que haja denúncia criminal ou administrativa contra ele.

Na história do direito e da medicina, o primeiro documento que versou sobre as hipóteses de “erro” médico foi o Código de Hammurabi, que tinha por finalidade expor normas médicas. As penas fixadas aos médicos que cometiam os pseudos erros eram tortura, amputações e medidas severas impostas. Cumpre expor que essas medidas eram aplicadas aos casos de imperícia, lesão ou morte dos pacientes.

Portanto, nessa época, a reparação dos danos era feita por meio de imputação de violência, de forma que o médico respondia com a própria integridade física os danos relacionados ao paciente que seria de responsabilidade dele. A partir disso, surgiu a responsabilização de danos por erro médico.

Dessa forma, Gonçalves (2014, p. 216) entende que a vítima provar que o médico agiu com negligência, imperícia e imprudência é algo extremamente complexo. Contudo, sendo o médico um prestador de serviços, a sua responsabilidade está submetida à apreciação do CDC, que em seu

artigo 6º, VIII, possibilita que o juiz inverta o ônus da prova em face do consumidor, obrigando o médico a provar que não agiu com negligência, imperícia e imprudência. Ainda, segundo o autor, esse profissional possui melhores condições técnicas, tendo mais possibilidades para esclarecer os elementos e as provas necessárias para a análise da responsabilidade.

Os médicos são tidos como prestadores de serviço e, nesses termos, são sujeitados às regras do Código do Consumidor. Portanto, quando a obrigação for o resultado, é invertido o ônus da prova.

Para Gonçalves (2014, p. 218), a natureza jurídica da responsabilidade médica é contratual, sendo uma obrigação de meio e não de resultado, e o profissional irá responder somente se agir com negligência, imperícia ou imprudência. Porém, esclarece-se que a responsabilidade médica é contratual, portanto, a culpa não pode ser prevista. Não há como garantir algo que não está totalmente sob controle do profissional, dessa forma, as doutrinas divergem sobre a responsabilidade ser contratual ou extracontratual.

A responsabilidade do médico é tida desde a realização da consulta clínica e perdura até a cura do paciente, quando o mesmo é quem lhe proporciona assistência nesse tratamento, obviamente. Nesses termos, a obrigação de meio é quando o profissional deve executar todos os meios adequados para o seu tratamento, não havendo uma obrigação de curar o paciente, mas sim de buscar, de todas as formas possíveis dentro da medicina, chegar o mais próximo possível desta.

2.3 O risco presente no dia a dia do profissional de saúde

As representações dos fatores de risco e vulnerabilidade variam conforme a profissão e o contexto de atuação. Por exemplo, os riscos enfrentados pelos médicos refletem a longa batalha da profissão contra doenças e mortes dos pacientes. Enfermeiros, por outro lado, lidam diretamente com materiais perfurocortantes, o que os expõe a perigos inerentes à sua prática. Já os dentistas podem enfrentar riscos decorrentes de exposição ao ruído, além de posturas inadequadas durante os atendimentos. Além disso, a rotina desses profissionais tem se tornado cada vez mais estressante, devido à solidão no trabalho, às incertezas sobre o futuro e à competitividade do mercado (Santos, 2012, p. 11).



Foto: Reprodução | Freepik

A percepção de risco entre os profissionais de unidades básicas de saúde está ligada à natureza da atividade e ao contexto socioambiental. Eles se preocupam com riscos biológicos, condições físicas e organizacionais no local de trabalho, bem como o desgaste emocional, a violência e a falta de resolução do trabalho. A vulnerabilidade à violência na atenção primária é influenciada pelo processo de trabalho, pelas necessidades de saúde da comunidade e pela exposição a agressores, além de fatores sociais, econômicos e culturais (Santos, 2012, p. 13).

Agentes comunitários de saúde enfrentam conflitos complexos devido à ambiguidade de seu papel na comunidade. Eles podem se sentir sobrecarregados e incapazes de lidar com as demandas, o que pode ter repercussões físicas e emocionais. A carga psicológica do trabalho resulta da distribuição de energia psíquica no trabalho, baseada em ideais sobre as limitações do trabalho. A falta de empatia com o paciente, a burocracia, o distanciamento dos objetivos originais e as relações inadequadas entre equipe são fontes de estresse (Santos, 2012, p. 13).

Apesar das diferentes fontes de risco e vulnerabilidade, o foco principal dos estudos é nos acidentes de trabalho com material biológico. Profissionais de nível médio, como técnicos de enfermagem e de laboratório, estão mais suscetíveis a esses acidentes, devido à natureza de suas atividades. Os acidentes são causados por vários fatores, incluindo uso inadequado de Equipamentos de Proteção Individual (EPI), sobrecarga de trabalho, ausência de autoconfiança, falta de capacitação e medidas preventivas inadequadas.

Embora os profissionais estejam cientes dos riscos, muitos não adotam medidas de proteção adequadas devido à pressa e falta de hábito. Isso destaca a necessidade de estratégias para promover práticas mais seguras e reduzir os riscos e as vulnerabilidades enfrentadas pelos profissionais de saúde.

3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Inicialmente, é importante ressaltar que a responsabilidade civil é composta por três elementos fundamentais: o dano, a culpa do responsável pelo dano e a relação de causalidade entre a conduta negligente e o dano sofrido.

Antes de discutir o conceito em si, é importante entender o contexto histórico em que surgiu a responsabilidade civil. Originada no Direito Romano, a concepção de responsabilidade civil baseava-se na ideia de vingança pessoal, sendo uma forma primitiva, porém compreensível do ponto de vista humano, de reagir ao mal sofrido (Gagliano; Pamplona, 2018 p. 249).

Dessa forma, ao abordar o conceito em questão, pode-se afirmar que a responsabilidade civil se relaciona diretamente com a ideia de não causar danos a terceiros. Nesse sentido Gagliano e Pamplona (2018, p. 250) elucidam:

A noção de responsabilidade deriva da palavra latina *respondere*, que significa responder por alguma coisa. Isso implica na obrigação de responsabilizar alguém por suas ações prejudiciais, imposta pelo meio social regulamentado através dos membros da sociedade humana. Tal imposição reflete a noção de justiça existente no grupo social estruturado, e é considerada um aspecto inerente à natureza humana.

Maria Helena Diniz (2017, p. 71) define a responsabilidade civil como: a imposição de reparar danos morais ou materiais causados a terceiros em decorrência de atos do próprio indivíduo, de terceiros pelos quais ele é responsável, de coisas ou animais sob sua responsabilidade, ou por imposição legal, o que caracteriza a aplicação de medidas de responsabilização civil.

Ademais, é de suma importância destacar o que está previsto no artigo 927 do Código Civil Brasileiro, que estabelece que aquele que, por meio de um ato ilícito (nos termos dos artigos 186 e 187), causar prejuízos a terceiros, assume a obrigação de reparar os danos causados (Brasil, 2002).

É importante salientar que a reparação do dano não tem a finalidade de enriquecimento ilícito da vítima, mas sim de restabelecer o equilíbrio perdido pelo ato danoso.

O conceito de responsabilidade civil está diretamente ligado à ideia de não prejudicar os outros, dessa forma, pode ser inicialmente definida como a tomada de medidas que obriguem um indivíduo a reparar os danos ocasionados a terceiros por suas ações ou descuidos, bem dizendo, sua omissão (Oliveira, 2019).

Para Tartuce (2019, p. 98), a responsabilidade emerge quando uma determinada obrigação é violada, pelo que é necessário e adequado em impor sanções ao agente que descumpriu a ordem. Nesse sentido, o art. 186 do Código Civil de 2002 traz a definição do ato ilícito e a previsão da responsabilização daquele “que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral” (Brasil, 2002). Na mesma vertente, o art. 187 do mesmo dispositivo legal supracitado indica que também será avaliado o ato ilícito quando o incumbente do direito, durante seu exercício, exceder manifestamente os limites impostos por seu objetivo econômico ou social, de boa-fé ou de bons costumes.

O art. 927 do Código Civil dispõe sobre o ato ilícito, que faz parte dos elementos necessários para constituir a responsabilidade civil. Nele expõe que: “aquele por ato ilícito causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” (Brasil, 2002). Dessa forma, Pereira (1990) dispõe a responsabilidade civil como:

A reparação do dano, em relação a um indivíduo prejudicado na relação jurídica estabelecida, constitui a concretização da reparabilidade abstrata. A relação entre reparação e o indivíduo prejudicado forma o núcleo central da responsabilidade civil, que se caracteriza como um princípio que vincula a compensação à identificação do responsável pelo dano. Seja por culpa ou independente dela, em qualquer situa-

ção em que um indivíduo seja obrigado a indenizar outro, a responsabilidade civil se manifesta (Pereira, 1990, p. 112).

3.1 O que seria a responsabilidade civil?

A responsabilidade civil tem por função indenizar aquele que causar dano a outrem, seja por descumprimento das cláusulas contratuais e das obrigações de resultado, quando não saem como previamente estipuladas; ou por ter utilizado ato oposto ao disposto na lei, ou seja, ilegal. Consequentemente, o Código Civil de 2002 prevê quando incorrerá a responsabilidade de quem tenha causado ilicitamente dano a outrem. Nessa área, são claros os componentes que constituem a responsabilidade identificada e que são necessários para a caracterização da infração identificada. Ressalta-se que para o surgimento da responsabilidade civil e, dessa forma, da obrigação de reparar é necessário caracterizar três exigências importantes: ação, omissão e nexos causal (Tartuce, 2019, p. 99).

Dessa forma, entende-se que a corrente doutrinária mais forte é a que defende os seguintes pressupostos: i) da conduta humana; ii) do dano; e iii) do nexo de causalidade.

Portanto, para que um indivíduo seja responsabilizado pelos danos, deve haver esses três elementos para firmar a conduta. A conduta humana, que determina a conduta do agente por ação ou omissão, e posteriormente a análise do dano, que determina a vontade do agente em cometer ou não.

Nos comportamentos dolosos, o agente possui a consciência que está cometendo uma violação de direito, ou seja, ele possui a intenção de provocar o dano a outra pessoa. No culposos, o indivíduo não possuía tal intenção, mas por alguma razão o fez. Assim, nessas situações, comprovadas umas das hipóteses de imprudência, negligência e imperícia, surge o dever de reparação, uma vez que, mesmo sem a intenção, o agente causou prejuízo à vítima (Gonçalves, 2014, p. 318). E, por último, o nexo causal, que é a junção da conduta e do dano para a devida responsabilização do autor.

3.2 A responsabilidade do médico frente ao entendimento do ordenamento jurídico brasileiro

A responsabilidade civil consiste na efetivação da responsabilidade abstrata do dano em relação a um sujeito passivo da relação jurídica que se forma. Reparação e sujeito passivo compõem o binômio da responsabilidade civil, que então se anuncia como o princípio que subordina a reparação à sua incidência na pessoa do causador do dano (Pereira, 1990, p. 11).

Seguindo essa linha, Pamplona e Gagliano (2018, p. 272) afirmam que:

[...] a noção jurídica de responsabilidade pressupõe a atividade danosa de alguém que, atuando a priori ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, às consequências de seu ato (obrigação de reparar) (Pamplona e Gagliano, 2018, p. 272).

Diante disso, os artigos 927 e 186 do Código Civil consagram uma regra universalmente aceita: a de que todo aquele que causa um dano a outrem é obrigado a repará-lo. Trata-se da ideia trazida também pelo princípio *neminem laedere*, que impõe uma obrigação ao causador do dano, em benefício da vítima e na proporção dos danos suportados, seja de ordem material ou moral. Afinal, a ninguém é lícito causar lesão ao direito de outrem (Tourinho Filho, 2017, p. 268).

Nesse sentido, qualifica-se a responsabilidade subjetiva como aquela que é sempre lastreada na ideia central de culpa, enquanto a objetiva resulta tão somente do fato danoso e do nexos causal, formando a teoria do risco. Por essa teoria, surge o dever de indenizar apenas pelo fato de o sujeito exercer um tipo determinado de atividade (Venosa, 2017, p. 256).



Foto: Reprodução | Freepik

Sendo assim, a primeira se destaca pela necessidade de comprovar a culpa ou o dolo do agente causador do prejuízo, para que a vítima tenha direito à indenização. Já a segunda ocorre quando há obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa.

No que tange às obrigações de meio e de resultado, pode-se afirmar basicamente que na obrigação de meio, o devedor não pode garantir um resultado final e, portanto, somente se obriga a agir com cautela e a empregar todos os recursos possíveis para solucionar a situação. A responsabilização do devedor pelo inadimplemento, nesse caso, só irá ocorrer quando for de fato apurado que o devedor não utilizou da diligência e prudência necessária (Tartuce, 2019, p. 138).

Opondo-se a isso, na obrigação de resultado, o devedor deve necessariamente atingir o objetivo final. Tendo isso em vista, cabe ao autor somente apresentar o descumprimento contratual, ou seja, que o objetivo combinado não foi alcançado. Nesse caso, para que a inadimplência possa ser afastada, caberá ao devedor demonstrar que o resultado se deu devido a um caso fortuito e que não procedeu de maneira culposa (Lima, 2012, p. 36).

O médico possui obrigações e deveres oriundos do exercício de sua profissão, que podem ser mais rigorosos do que as de outros ofícios, visto que está envolvida a integridade física dos pacientes.

A relação médico-paciente no Direito Civil é estabelecida no art. 951 do Código Civil. Este estabelece que a responsabilidade do médico é subjetiva, ao ligar o dever de indenizar à conduta culposa (Lima, 2012, p. 37). Ademais, também pode ser oriunda de contrato ou ser extracontratual, no caso em que exista alguma circunstância do médico atuar devido ao seu dever de assistência. A responsabilidade civil contratual é baseada na Teoria Geral das Obrigações para o adimplemento ou inadimplemento contratual.

O contrato de prestação de serviços médicos em regra gera obrigação de meio, visto que o médico não assume o compromisso de curar o paciente, mas de prestar assistência e cuidados a ele. Contudo, no caso da cirurgia plástica embelezadora, a obrigação tem sido interpretada majoritariamente como de resultado por doutrinadores como Tartuce (2019, p. 99), Kfoury Neto (2013, p. 213) e Gonçalves (2014, p. 217). Estes explicam que, no caso das cirurgias estéticas reparadoras, que possuem viés terapêutico, a obrigação é de meio. Contudo, no que tange às meramente estéticas seria de resultado com responsabilidade subjetiva e culpa presumida, recaindo ao médico o encargo de provar que agiu diligentemente.

De toda forma, muito se discute sobre a classificação da obrigação do médico esteticista, se é de meio ou de resultado. Se for de meio, ele se comprometeria tão somente a prestar uma atividade diligente e prudente em benefício do paciente. Diante disso, não se espera um resultado, pois o adimplemento é configurado baseado no empenho, na eficiência, no zelo e no emprego da melhor técnica que a demanda necessita. Se for de resultado, o objeto do contrato seria o alcance da prestação pactuada, ou seja, efetivamente alcançar o fim determinado, sob pena de ser configurado o inadimplemento. Nessa hipótese, não basta a presteza, nem a diligência na execução, é estritamente necessária a entrega do resultado prometido.

3.3 Obrigações de meio

Nas obrigações de meio, quem foi prejudicado terá o ônus de demonstrar a culpa do obrigado ao desempenhar satisfatoriamente a atividade que se propôs, para que desta forma fique caracterizado o dever de indenizar. Nas obrigações de resultado, como o adimplemento está diretamente ligado ao resultado prometido, basta a negativa deste para que o credor, que no caso será o paciente, tenha direito à indenização, cabendo assim ao obrigado provar que o inadimplemento não se deu por sua culpa para eximir-se da responsabilidade, podendo alegar culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior.

Nessa toada, Ruy Rosado de Aguiar Júnior (2000, p. 133) e Carlos Alberto Menezes Direito (1997, p. 11) possuem posicionamento divergente da doutrina majoritária mencionada, e defendem, de forma minoritária, que a obrigação assumida pelo profissional médico é de meio, independentemente do procedimento ser reparador ou estético, pois está sujeito à álea, e o resultado pode depender do comportamento do paciente. Como observado por eles, a cirurgia plástica estética é um ramo de cirurgia geral, e está sujeita aos mesmos imprevistos e insucessos desta, pelos quais não é possível predeterminar uma penalidade mais dura ao cirurgião plástico estético do que o geral, pois pertencem à mesma área. Contudo, condenam os médicos que prometem resultados aos pacientes, já que não podem garantir elasticidade da pele, cicatrização, fatores hereditários, repouso, alimentação, pós-operatório, etc.

Ainda é defendido por estes ministros do STJ que o dever de informação no caso das cirurgias embelezadoras deve ser exaustivo e reforçado. Nesse mesmo sentido, a Resolução n.º 81/97 do Cremesp estabelece em seu artigo 4º que “Na cirurgia plástica, como em qualquer especialidade médica, o médico não deve prometer resultado ou garantia do tratamento. O médico deverá informar ao paciente, de forma clara, sobre os benefícios e riscos do procedimento”.

3.3.1 Existe alguma exceção à obrigação de meio?

No artigo 5º é previsto que “o objetivo do ato médico, na Cirurgia Plástica, como em toda a prática médica, constitui obrigação de meio e não de fim ou de resultado”, e no mesmo sentido também o art. 4º da Resolução n.º 1.621, de 2001, do Conselho Federal de Medicina.

Contudo, ressalta-se que, em alguns casos excepcionais, a obrigação do médico pode ser considerada de resultado, dependendo das circunstâncias fáticas, da presença da vontade das partes, da natureza da prestação, da coparticipação do interessado, da noção de equidade ou da força da lei. Isso ocorre quando a vontade das partes for nesse sentido, e o médico se compromete a executar certo ato em um determinado momento, que terá um resultado certo e determinado, garantindo-o (Giostri, 2008, p. 93).

Maria de Fátima Freire de Sá e Ana Carolina Brochado Teixeira (2005, p. 123) dispõem, que especificamente com relação ao profissional da medicina, a responsabilidade pressupõe ato médico, praticado com violação a um dever profissional, determinado pela lei, pelo costume ou contrato, imputável a título de culpa, cujo dano seja injusto, de cunho patrimonial ou extrapatrimonial.

A maioria dos doutrinadores, entre eles Cláudia Lima Marques (2002, p. 252) e Carlos Alberto Menezes Direito (1997, p. 11), e inclusive o STJ sustentam que a relação contratual entre médico e paciente é enquadrada em relação jurídica de consumo, considerando que há a presença de um fornecedor de serviços, que é o médico, e do consumidor, caracterizado pelo paciente, nos termos dos arts. 29 e 310, ambos do CDC.

Contudo, diverge desse entendimento, entre outros, Antonio Ferreira Couto Filho (2008, p. 51), ao sustentar que a vida e a saúde são bens inalienáveis, e, portanto, o médico não seria caracterizado como fornecedor de serviços e tampouco o paciente como consumidor, e por conseguinte esta relação não poderia ser regida pelo CDC.

Além disso, Domingos Afonso Kriger Filho (2005, p. 38) assegura que para que a relação médico-paciente seja considerada de consumo não basta apenas a presença da figura consumidor-paciente e fornecedor-médico; é preciso que haja a remuneração do serviço (Ferraz, 1997, p. 5), pois a gratuidade afasta a incidência do CDC, conforme se extrai do art. 3º do referido diploma legal (Marques, 2003, p. 94).

No entanto, é possível que exista um diálogo entre essas fontes, aplicando-os simultaneamente de forma coerente e coordenada. Dessa forma, aplica-se a lei consumerista à relação médico-paciente, visto que concebe a prestação de serviço como resultado de uma relação de consumo.



Foto: Reprodução | Freepik

A relação jurídica decorrente de contrato privado pelo Código Civil, pelo Código do Consumidor e por outras leis e normas que surgem de um vínculo de confiança demonstra que o médico atua, mediante remuneração, como profissional liberal, prestando serviços técnicos e científicos especializados na saúde do paciente e sua integridade psicofísica.

Classifica-se profissional liberal como aquele que possui formação, seja ela universitária ou técnica, e pode exercer sua função por conta própria, ou trabalhar para o governo, ou para uma empresa.

Profissional liberal, como o próprio nome indica, é aquele que exerce uma profissão livremente, com autonomia, sem subordinação. Em outras palavras, presta serviços pessoalmente, por conta própria, independentemente do grau de escolaridade. Não só o médico, o advogado, o engenheiro, o psicólogo, o dentista, etc. podem ser profissionais liberais, mas também o sapateiro, o carpinteiro, o marceneiro, o eletricitista, o pintor, a costureira, desde que prestem serviços com autonomia e sem subordinação. Pela ótica do Código, o melhor caminho é definir o profissional liberal pelas características de sua prestação de serviços, e não pelo seu grau de escolaridade, ou pelo enquadramento na regulamentação legal (Cavaliere, 2012, p. 540).

O médico poderá assumir várias posições: empregado, empresário, associado, conveniado, profissional liberal, servidor público estadual ou federal, contratado temporário pelo poder público, militar, ou até mesmo ocupar todas essas posições ao mesmo tempo (Montesso, 2007, p. 381).

No que diz respeito ao médico, prestador de serviço intelectual e técnico, ele deve observar determinados requisitos para o exercício de sua profissão, apresentar especial habilitação, como determinado pelo art. 606 do Código Civil. A habilitação pode ser desde a diplomação em curso universitário até a inscrição em órgãos especializados (Pereira, 2010, p. 54).

Nesse sentido, o profissional liberal médico possui autonomia no desenvolvimento de seus trabalhos, além da liberdade técnica e ausência de pressões; não há subordinação e hierarquia, e, uma vez autorizado a agir, terá liberdade em sua intervenção técnica e científica, escolhendo o modo de execução do trabalho. É imperioso ressaltar que nesse caso não há um intermediador entre médico e paciente, como um hospital ou uma clínica (Pereira, 2010, p. 55).

Por se tratar de um conteúdo muito sensível, o qual envolve lidar com a vida humana, a atividade desse profissional, por natureza, impõe que ele aplique todos os seus conhecimentos para a conclusão exitosa do procedimento, razão pela qual necessariamente responde civilmente quando não forem utilizadas as técnicas apropriadas, caracterizando a culpa do médico. Razão pela qual o CDC, com o objetivo de assegurar a isonomia a seus destinatários, confere aos médicos algumas prerrogativas, sejam elas: inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, VIII do Código Consumista; foro privilegiado previsto no art. 101, I do CDC; prazos decadenciais e prescricionais diferenciados conforme se depreende dos arts. 26 e 27 do CDC; nulidade de pleno direito de determinadas cláusulas contratuais consideradas abusivas quando há desigualdade na relação; banco de dados de acordo com o art. 51 do CDC; tutela coletiva consoante o art. 91 do CDC; facilidade no acesso à justiça consoante o art. 6º, VII do CDC; proteção contra publicidade enganosa de acordo com o art. 37 CDC; entre outros.

Nesse sentido, o CDC, a partir do art. 14 § 4º, inovou com relação à responsabilidade dos profissionais liberais, que só será atribuída mediante culpa. A partir desse artigo foi determinada a equiparação da relação médico-paciente à relação fornecedor-consumidor.

De acordo com o ministro Antônio de Pádua Ribeiro (2021, p. 12), a responsabilidade do médico prestador de serviços, por ser subjetiva, inclui-se na única exceção ao sistema de responsabilidade objetiva adotado pelo Código Consumerista.

Diante disso, o CDC abordou, nesse artigo, a teoria dos riscos, com a responsabilidade objetiva dos fornecedores de serviços. Contudo, a partir do mencionado § 4, conclui-se que a obrigação dos médicos é de meio, uma vez que é preciso provar sua negligência, imprudência e imperícia para poder responsabilizá-lo pelo insucesso da cirurgia. Sem a prova desses elementos, não é possível atribuir a culpa ao médico.

No que tange à inversão do ônus, prevista no art. 6º, VIII do Código Consumerista, cabe ao profissional demonstrar que não agiu em equívoco e nem com imprudência, negligência ou imperícia ao exercer sua atividade. Contudo, de acordo com Humberto Theodoro Junior (2000):

Essa medida não pode ser considerada como regra absoluta, devendo ser adotada caso a caso, segundo critério do juiz, e sob condição de se verificar a verossimilhança da alegação técnica do consumidor, aferíveis conforme as regras ordinárias de experiência (Humberto Theodoro Junior, 2000, p. 123).

Isso posto, não é possível afirmar, com base na inversão do ônus da prova, que a culpa do profissional liberal será sempre presumida. A regra, no entanto, é a de que cabe ao lesado, seja na responsabilidade contratual, seja na responsabilidade extracontratual, o ônus de provar que o médico agiu com imprudência, negligência ou imperícia (Ribeiro, 2004, p. 13).

Tais prerrogativas são observadas pela jurisprudência do STJ, uma vez que aplicam o instituído no CDC nas demandas a respeito de responsabilização médica.

Inclusive, é relevante destacar que no supramencionado REsp nº 731.078/SP, o recorrente busca demonstrar que o Código Civil afastou a aplicação da legislação consumerista para os profissionais liberais. Contudo o ministro relator do caso, Castro Filho, fundamenta que a Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, é especial, e por isso não entra em conflito com as disposições que regem as relações civis, que apenas tratam da exigência da comprovação da culpa para a aferição da obrigação de indenizar, e, portanto, não existe a impossibilidade de aplicar o CDC às relações médico-paciente.

3.4 As possíveis formas de excludente de responsabilidade civil em casos de responsabilidade médica

É comum entendermos que, geralmente, a responsabilidade no contexto de tratamento médico é de natureza subjetiva, exigindo a demonstração da culpa do médico por meio de imprudência, negligência ou imperícia, conforme estabelecido pela doutrina e pelo art. 186 do Código Civil.

É de conhecimento geral que as instituições de saúde possuem responsabilidade objetiva pelos danos causados aos seus usuários, conforme estipulado pelo artigo 14 do CDC, sendo obrigadas a compensar independentemente da prova de culpa (Araripe, 2021).

É importante ressaltar que, para estabelecer o erro médico legalmente, é fundamental a existência de uma conduta ilícita. Essa conduta deve ser devidamente verificada, comprovando-se a existência de uma relação direta entre essa ação e o dano sofrido pelo paciente, por meio de um nexo causal (Araripe, 2021). Pode ocorrer em uma situação em que outra pessoa não envolvida na relação médico-paciente realiza uma ação ou se omite, resultando em dano. Por exemplo, se um filho retira o pai do hospital contra a orientação médica, e resulta no falecimento do pai. Ou quando o próprio paciente, voluntariamente, realiza uma ação ou se omite, causando o dano ao desconsiderar as orientações médicas. Ou se um paciente consome uma medicação por um período muito além do indicado pelo médico, resultando em efeitos adversos fatais (Araripe, 2021).

De acordo com Caio Mário da Silva Pereira (1990), um evento imprevisível é um acontecimento natural ou derivado da natureza, como um raio, inundação ou terremoto. Já um evento inevitável é causado por ações externas, como uma invasão ou um ato governamental.

Um médico pode não ser responsabilizado se um hospital sofrer uma inundação durante um procedimento ou se houver um corte de energia durante uma cirurgia emergencial devido a uma ação governamental. No entanto, o hospital pode ser responsabilizado dependendo das circunstâncias específicas.



Foto: Reprodução | Freepik

A **iatrogenia** refere-se a efeitos adversos ou complicações resultantes do tratamento médico. O termo tem origem nas palavras gregas “iatros” (médico, curandeiro) e “genia” (origem, causa), podendo resultar em consequências positivas ou negativas.

De acordo com Lacaz (1980), a iatrogenia é o mal que ocorre ao paciente como resultado das tentativas do médico em tratá-lo, utilizando a literatura médica disponível. Ou seja, quando um paciente sofre danos devido às tentativas do médico em curá-lo.

Gringerb (2010, p. 51) divide a iatrogenia em duas vertentes: ampla e restrita. Na vertente ampla, todos os danos causados pelo médico ao paciente são considerados iatrogenia, independentemente de culpa. Na vertente restrita, apenas os danos causados pelo médico, devido a fatores externos à sua atuação, são considerados iatrogenia, desde que ele tenha agido de acordo com as normas e princípios da ciência médica.

Portanto, em alguns casos de iatrogenia restrita, a responsabilidade médica pode não ser aplicável, pois o dano pode ser previsível e o médico pode ter agido corretamente, seguindo os padrões.

3.5 O seguro de responsabilidade civil e o risco de imagem

A análise não abrange o regime disciplinar dos seguros e sua regulamentação geral, mas é crucial destacar certos aspectos específicos da responsabilidade civil profissional para uma melhor compreensão. Dois principais, dentre muitos outros, estão na vanguarda da disseminação da cultura de contratação desse tipo de seguro: um de natureza sociológica e outro de índole jurídica.

A crescente e sólida litigância na área da saúde, o declínio na relação médico-paciente, a maior acessibilidade ao sistema judiciário, a popularização dos pleitos por danos morais e o notável aumento nos processos em busca de indenizações têm provocado uma reflexão sobre a atividade médica nos tribunais. Esse cenário tem gerado a percepção de uma fragilidade legal dos profissionais de saúde, que pode afetá-los irremediavelmente não apenas em sua reputação e credibilidade, mas também do ponto de vista financeiro e patrimonial (Carvalho, 2019).

Atualmente, é raro encontrar um médico que não tenha sido alvo de uma ação judicial, e essa demanda contínua está em constante crescimento, incentivando os profissionais a buscarem maneiras de proteger seu patrimônio por meio do seguro.

Assim sendo, diante do crescente aumento da litigância na área da saúde, a aquisição de um seguro de responsabilidade civil torna-se praticamente obrigatória para os profissionais do setor médico. O regime estabelecido para a regulação dos seguros, conforme delineado pelo Código Civil de 2002, além das normativas da Superintendência de Seguros Privados (Susep), tem evoluído de forma necessária. Ele não apenas visa a garantir a indenização por responsabilidades decorrentes da prática profissional do segurado, mas também busca assegurar o ressarcimento dos danos causados às potenciais vítimas (Carvalho, 2019).

Essa abordagem está expressa no artigo 757 do Código Civil, que transfere para o segurador a responsabilidade pelo risco. Esse risco não se limita a bens materiais, mas também engloba a responsabilidade por danos resultantes de ações ou omissões no exercício da atividade médica (Brasil, 2002).

O objetivo principal é reduzir o risco, tanto para o patrimônio do segurado quanto para a garantia de ressarcimento para a vítima. É crucial observar que a obrigação assumida pela seguradora é de pagamento, não de reembolso. Além disso, há uma clara obrigação de agir com boa-fé entre as partes contratantes, com todas as responsabilidades e consequências decorrentes disso. Pedidos de pagamento serão considerados nulos nos casos em que houver comprovação de dolo ou má conduta por parte do segurado (Araripe, 2021).

A consequência natural e distintiva na condução de um processo que envolve a seguradora é a quase inexistência de acordo entre as partes litigantes. Somente após a decisão final do processo é que a obrigação de pagamento, se houver, será cumprida. É importante ressaltar, mais uma vez, que o segurado passará por todo o desenrolar do processo, o que pode ser um incômodo para aqueles que não estão habituados a isso. No entanto, ele tem a tranquilidade de contar com respaldo financeiro suficiente para arcar com qualquer indenização, sem comprometer seu patrimônio ou planejamento financeiro (Carvalho, 2019).

Atualmente, várias seguradoras oferecem apólices específicas para responsabilidade civil profissional, com cláusulas de cobertura detalhadas e exclusões de obrigações, além de diferentes procedimentos. É altamente recomendável que o médico, ao decidir contratar esse serviço, busque orientação legal adequada para compreender as implicações jurídicas e as precauções que precisa tomar, a fim de desfrutar da segurança que está adquirindo sem contratempos (Carvalho, 2019).

O seguro, por si só, já é bastante vantajoso, pois visa proteger o patrimônio e a reputação do profissional, além de oferecer segurança ao terceiro envolvido.



Essa consulta é essencial para garantir que a contratação do seguro abranja todos os riscos inerentes à profissão médica e assegure a proteção de seu patrimônio. Uma contratação inadequada, feita sem orientação adequada, seja por um advogado especializado, seja por um corretor de seguros competente, pode acarretar grandes problemas caso o médico precise de cobertura que não esteja incluída em sua apólice (Carvalho, 2019).

Ademais, o médico pode contar com a tranquilidade de ter recursos financeiros para contratar profissionais especializados em sua defesa e orientação, proporcionando-lhe a certeza de obter um desfecho positivo, pelo menos nesse aspecto.

Ao optar pela contratação de uma apólice de seguro, é crucial observar cuidadosamente as coberturas disponíveis, pois o mercado oferece uma variedade significativa de apólices, com diferentes tipos de cobertura, como cobertura para equipamentos ou até mesmo para medicamentos (Carvalho, 2019).

Clínicas e hospitais devem garantir que as apólices sejam claras em relação às coberturas e, idealmente, devem ser assessoradas por um profissional qualificado no momento da contratação. Isso ajuda a evitar possíveis negativas por parte da seguradora no caso de um sinistro, devido à falta de previsão na apólice da cobertura solicitada (França, 2017, p. 188).

É essencial ressaltar que, para estender a cobertura aos profissionais que auxiliam o médico, é fundamental contratar uma apólice de responsabilidade civil sem exclusões. Em outras palavras, a apólice deve ser completa, para que, no caso de um evento ocorrer e a apólice de seguro não cobrir esses profissionais, todos estejam protegidos pela apólice de responsabilidade civil (França, 2017, p. 189).

4 MODALIDADES DE APÓLICES

O contrato de seguro é um instrumento que registra os termos acordados entre o segurado e a seguradora. Nele, são descritas todas as informações relevantes sobre a cobertura adquirida, incluindo valores e períodos de validade.

No território brasileiro, a regulação desse tipo de documento é feita pela Superintendência de Seguros Privados (Susep), entidade responsável pela supervisão e regulação do mercado de seguros.

Os contratos de seguro representam documentos essenciais que definem os termos e as condições acordadas entre o segurado e a companhia de seguros. Eles apresentam uma variedade de formas e tipos para atender às diversas exigências e preferências dos clientes (Omaoko, 2022, p. 51).

- **Apólice abrangente ou multirrisco:** proporciona uma ampla abertura para diversos tipos de riscos, como roubo, furto, incêndio e danos causados por fenômenos naturais, como enchentes. Esse tipo de apólice é frequentemente utilizado em seguros para veículos, oferecendo uma proteção abrangente ao carro (Omaoko, 2022, p. 53).
- **Apólice de riscos nomeados:** por outro lado, existe a apólice de riscos nomeados, que garante cobertura somente para os eventos especificados no contrato. Geralmente, essa apólice é mais personalizada, pois é elaborada com base nas condições selecionadas pelo cliente em acordo direto com a seguradora (Rocha, 2023).
- **Apólice contra danos a terceiros:** outra modalidade é a apólice contra danos a terceiros, que cobre as possíveis indenizações caso o segurado possa ser obrigado a pagar por causar danos a outra pessoa, seja de natureza material, moral ou corporal (Rocha, 2023).

- **Apólice de recibo:** é emitida para contratos temporários, como os seguros de viagem, servindo como um comprovante de pagamento e garantindo o recebimento do prêmio estipulado no seguro (Rocha, 2023).
- **Apólice resgatável:** na categoria de apólice resgatável, o segurado tem a opção de resgatar o valor investido no seguro, ou seja, os pagamentos de prêmio. Quanto mais tempo a apólice permanecer ativa, maior será a porcentagem que poderá ser resgatada em relação ao total pago até o momento (Rocha, 2023).

Por fim, as apólices podem ser classificadas como abertas ou fechadas. Na apólice aberta, o segurado possui a flexibilidade de modificar os itens e beneficiários incluídos na cobertura contratada. Já na apólice fechada, não há espaço para alterações, pois o grupo de segurados já está previamente determinado no documento.

4.1 Apólice à base de ocorrência x apólice à base de reclamação

O conceito de apólice na modalidade à base de reclamação surgiu nos anos 1980 nos Estados Unidos, como resposta à crise nos seguros de responsabilidade civil baseados em “ocorrência”. Nesse período, ocorreram inúmeros processos judiciais relacionados a danos causados por amianto, dioxina e produtos defeituosos, como as próteses de silicone, resultando em condenações (Senhora, 2020).

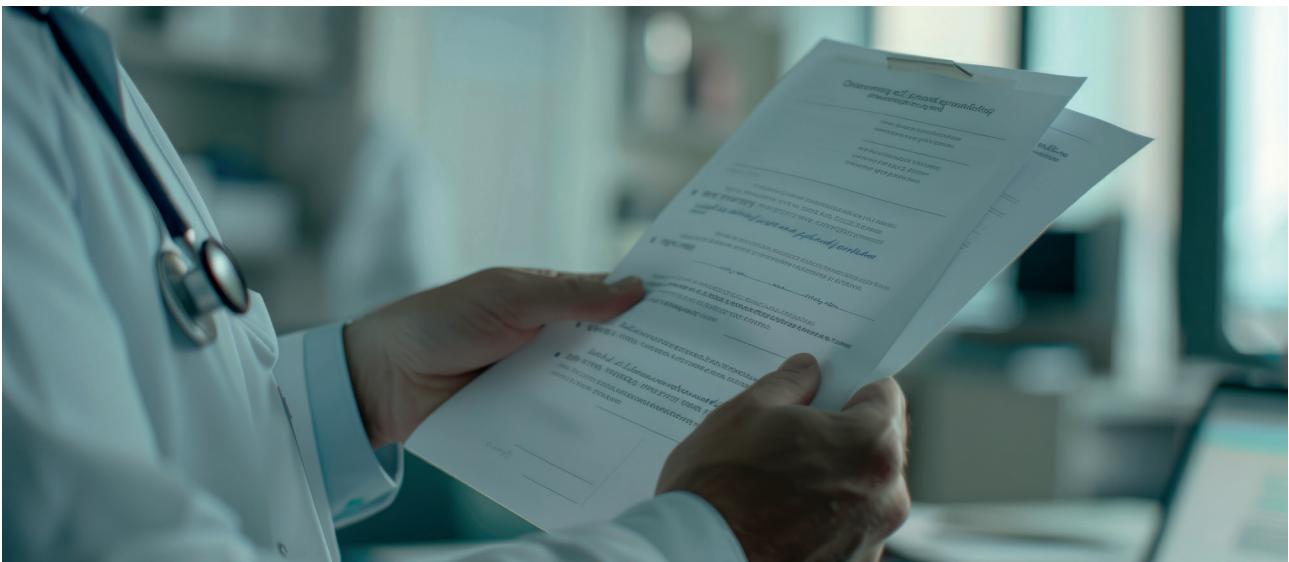


Foto: Reprodução | Freepik

Diante desse cenário, surgiu esse conceito para proteger contra riscos com períodos de latência prolongada, em que a data da reclamação do terceiro prejudicado é considerada o gatilho para a cobertura, independentemente da data em que o evento ocorreu.

Embora inicialmente encontrasse resistência em alguns países europeus, como Bélgica e Espanha, ele acabou sendo adotado após ajustes legais. Na França, por exemplo, foi proibido em 1990, posteriormente permitido em 2002 e ampliado em 2003 (Senhora, 2020).

No Brasil, o contato inicial com essa modalidade ocorreu nos anos 1980, quando o IRB lançou o produto “Responsabilidade Civil Produtos Exterior”. Desde então, coexistem duas modalidades básicas de apólice no País: a tradicional, baseada na data do evento danoso, e a moderna, baseada na data da reclamação do terceiro prejudicado.

Com a promulgação do Código Civil de 2002, esse entendimento foi oficializado, e o seguro de responsabilidade civil, em todas as suas formas, passou a considerar como ponto inicial para a contagem da prescrição entre segurado e seguradora o momento em que a vítima efetivamente manifesta sua pretensão, conforme estabelecido no art. 206, §1º, II, “a”.

4.2 O que é o sinistro?

No contexto do seguro de responsabilidade civil, o sinistro é essencialmente a reclamação efetiva da vítima pelos danos sofridos. Portanto, se a vítima não buscar indenização pelo dano, não ocorre o sinistro, mas apenas uma expectativa.

Em 2003, a Susep emitiu a Circular 235 permitindo a comercialização da apólice baseada em reclamação apenas para pessoas jurídicas. Essa circular foi substituída em 2004 pela Circular 252, que introduziu a possibilidade de contratar cobertura retroativa à data de início da primeira apólice. No mesmo ano, a Secretaria de Direito Econômico (SDE) revogou a Portaria 3, emitindo a Portaria 24, o que levou à edição da Circular Susep 252/04 para incluir também pessoas físicas (Senhora, 2020).

Nesse sentido, na apólice à base de ocorrência, o sinistro é considerado quando o evento danoso ocorre durante o período de vigência da apólice, independentemente de quando a reclamação é feita. Ou seja, o evento é coberto se ele ocorrer durante o período em que a apólice está ativa, mesmo que a reclamação ocorra após o término da apólice.

Quanto à apólice à base de reclamação, o sinistro é considerado quando a reclamação é durante o período de vigência da apólice, independentemente de quando o evento danoso ocorreu. Isso significa que a cobertura é acionada quando a reclamação é feita durante período em que a apólice está ativa, mesmo que o evento tenha ocorrido antes do início da apólice.

Em resumo, na apólice à base de ocorrência, o evento é coberto se ocorrer durante o período da apólice, enquanto na apólice baseada na reclamação, o evento é coberto se a reclamação for feita durante o período da apólice, independentemente de quando o evento ocorreu.

5 O SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROFISSIONAL DE SAÚDE COMO FORMA DE PREVENÇÃO

Levando em conta que o profissional de saúde pode ser responsabilizado por sua ação ou inação em atendimento médico nas esferas abaixo, todas independentes e autônomas:

- **esfera jurídica civil:** se desenrola nos tribunais, onde o médico pode ser demandado por danos civis;
- **esfera criminal:** igualmente, no âmbito judicial, o médico pode enfrentar processos criminais em caso de infrações penais; e
- **esfera administrativa e ética:** é tratada nos órgãos de classe, como os Conselhos Regionais e Federal de Medicina. Aqui, o médico pode ser investigado e processado por violações éticas, resultando em sindicâncias ou processos ético-profissionais.

Além disso, se o médico for funcionário público, pode responder a processos administrativos internos. Porém, é importante notar que a contratação do seguro de responsabilidade civil profissional médica se refere principalmente à cobertura na esfera civil. Nesse contexto, caso o seguro precise ser acionado em uma disputa judicial, dependendo da seguradora, pode incluir a defesa do profissional por um advogado, bem como cobertura financeira caso o médico seja condenado civilmente, até um determinado valor acordado na contratação do seguro, para reparação de danos materiais (Trentin, 2021).

Tipos de danos que podem resultar de erros médicos:

- **danos materiais:** referem-se a prejuízos financeiros do paciente, incluindo gastos com medicamentos e tratamentos devido ao erro médico;
- **danos extrapatrimoniais:** isso pode incluir danos morais, existenciais e estéticos;
- **danos morais:** são danos ao bem-estar emocional da pessoa;
- **danos existenciais:** são danos que afetam profundamente a vida e o modo de ser da pessoa; e
- **danos estéticos:** referem-se a lesões físicas e deformidades, que podem impactar a autoestima e a integridade física do paciente.

Em suma, é comum que, comprovado o erro médico, o médico seja responsável por reparar não apenas os danos materiais e morais, mas também os danos estéticos causados ao paciente, conforme previsto na legislação civil e jurisprudência estabelecida.

5.1 Cobertura de defesa profissional x cobertura de processos

O seguro de responsabilidade civil médica proporciona cobertura para danos decorrentes de lesões físicas, psicológicas e materiais provocados a terceiros. No entanto, tais danos devem ser inadvertidos e acidentais, estando dentro do limite máximo estipulado na apólice. Esse seguro assegura o reembolso dos custos legais resultantes de falhas ou irregularidades no exercício da profissão. Além disso, cobre as quantias pelas quais a empresa segurada possa ser considerada civilmente responsável (França, 2017, p. 337).

A diferença entre cobertura de defesa profissional e cobertura de processos reside na natureza da proteção oferecida pelo seguro.

A cobertura de defesa profissional refere-se ao suporte financeiro fornecido pelo seguro para custos associados à defesa legal do segurado em casos de alegações de negligência, erro ou má conduta profissional. Isso inclui honorários advocatícios, custos de investigação e despesas judiciais incorridas durante o processo de defesa (Kfourri, 2020, p. 119).

Por outro lado, a cobertura de processos diz respeito à proteção financeira fornecida pelo seguro para indenizações ou quantias pelas quais o segurado possa ser responsabilizado em um processo judicial decorrente de ações ou omissões no exercício da profissão. Isso inclui o pagamento de danos materiais, morais ou corporais ao requerente, conforme determinado pelo tribunal (Kfourri, 2020, p. 121).

5.2 Indenização x reembolso

A diferença entre indenização e reembolso está na natureza e no propósito dos pagamentos realizados pelo seguro.

Indenização refere-se ao pagamento feito pelo segurador ao segurado ou a terceiros beneficiários para compensar perdas ou danos sofridos. Essas perdas podem incluir danos materiais, lesões corporais, danos morais, entre outros. A indenização é geralmente uma quantia acordada entre o segurado e o segurador, com base nas circunstâncias específicas do sinistro.



Foto: Reprodução | Freepik

Para Kfoury (2020, p. 143), “indenização é a restituição de algo que foi perdido, danificado ou comprometido. É um ressarcimento que busca compensar prejuízos ou danos sofridos por alguém”.

Por outro lado, o reembolso é o pagamento feito pelo segurador ao segurado para compensar despesas incorridas pelo segurado. Essas despesas podem incluir honorários médicos, custos de medicamentos, despesas de hospitalização, entre outros. O reembolso é feito com base nos valores realmente gastos pelo segurado e está sujeito aos limites estabelecidos na apólice de seguro.

5.3 Carência x franquia

A principal diferença entre carência e franquia é que a carência se relaciona ao tempo em que o segurado deve esperar antes de ter direito a certas coberturas, enquanto a franquia é o valor financeiro que o segurado deve pagar antes que o seguro comece a cobrir os custos, neste sentido, vejamos:

- **carência** refere-se ao período de tempo durante o qual o segurado não pode acionar determinadas coberturas do seguro após a contratação ou a renovação do contrato. Durante esse período, o segurado não tem direito a certos benefícios ou coberturas especificadas na apólice. Geralmente, a carência é aplicada em seguros de saúde e pode variar de acordo com o tipo de cobertura e as políticas da seguradora (Ribeiro, 2021, p. 317); e
- **franquia** é o valor em dinheiro que o segurado concorda em pagar antes que a seguradora comece a arcar com os custos cobertos pelo seguro. Em outras palavras, é a parte do prejuízo ou custo que o segurado deve assumir antes que o seguro entre em vigor e comece a reembolsar ou indenizar o segurado. A franquia pode ser um valor fixo estabelecido na apólice ou um valor percentual do prejuízo (Ribeiro, 2021, p. 318).

5.4 A importância da proteção em todas as esferas processuais: cível, criminal, ética e administrativa

Apesar das vantagens e dos benefícios que a esfera civil oferece ao contratar um seguro de responsabilidade civil, o médico não está isento de sua responsabilidade nas outras esferas. Ele ainda pode ser responsabilizado nas esferas administrativa, perante os órgãos profissionais como o Cremesp e o CFM, e na esfera penal (Trentin, 2021).

Na esfera administrativa, o médico pode receber uma notificação por uma possível violação

ética às resoluções do Conselho Federal de Medicina e ao Código de Ética Médica. Isso indica que uma sindicância foi aberta para investigar os indícios de infração ética profissional, que podem ter sido denunciadas por um paciente ou iniciadas *ex-officio* pelo próprio Conselho.

Nesse sentido, é importante que o médico apresente uma defesa técnica durante essa fase de sindicância, visando ao arquivamento do processo. Além disso, é possível buscar a conciliação ou, dependendo da suposta infração, um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) proposto pelo Conselho. Caso contrário, um Processo Ético Profissional pode ser instaurado de forma autônoma e independente das esferas civil e penal (Trentin, 2021).

Dessa maneira, se o médico for sentenciado a indenizar o paciente por danos morais, estéticos e até mesmo existenciais, não terá respaldo do seguro civil. Nessas circunstâncias, precisará utilizar seus próprios recursos financeiros para cobrir as despesas.

Ademais, se o dano causado pelo médico ao paciente transcender para o âmbito criminal, ele pode ser condenado na esfera penal, como nos casos de lesão corporal ou homicídio. Nesse sentido, independentemente de o médico optar por adquirir o seguro de responsabilidade civil, é fundamental que mantenha uma relação médico-paciente ética e adequada. Isso implica sempre buscar o bem-estar integral do paciente, agir com diligência, prudência e ética, e prestar atenção ao preenchimento adequado da documentação relacionada ao atendimento e procedimentos, incluindo atestados, laudos, prontuários do paciente e termos de consentimento informado. É essencial manter o paciente informado sobre os benefícios e riscos dos tratamentos e procedimentos oferecidos, visando a garantir a segurança jurídica na prestação dos serviços médicos (Carvalho, 2019).

5.5 A importância da retroatividade quando o risco é latente

A retroatividade em um contrato de seguro diz respeito à expansão da proteção para situações ocorridas no passado, adquirida pelo segurado desde o início de sua relação com uma seguradora, mantendo-se por meio de apólices consecutivas e períodos de validade contínuos (Melo, 2023, p. 78).

Entretanto, é crucial salientar que a retroatividade não implica automaticamente que o segurado estará protegido por eventos passados ao adquirir uma nova apólice. Na verdade, a cobertura retroativa aplica-se aos eventos ocorridos durante os períodos anteriores de validade, desde que o seguro tenha sido mantido sem interrupções desde o início da relação (Melo, 2023, p. 79).

Para exemplificar melhor, considere o seguinte cenário: uma profissional de saúde contratou sua primeira apólice de responsabilidade civil profissional em 2 de janeiro de 2020 e tem renovado regularmente desde então. Agora, ela recebe uma notificação de uma reclamação feita por uma paciente sobre um atendimento realizado em maio de 2020. A questão é: ela estará protegida? A resposta é: depende. Se a profissional tiver mantido seu seguro com a mesma seguradora, então

sim, ela estará coberta. No entanto, se houve uma mudança de seguradora, é necessário verificar se a nova seguradora aceitou todo o período de retroatividade. Algumas seguradoras, ao renovarem apólices de outras seguradoras, podem restringir a retroatividade ou até mesmo recusá-la, considerando a data da contratação atual em vez da data da primeira contratação com períodos de validade contínuos.

A retroatividade em relação a um risco latente em um contrato de seguro é um conceito que se refere à extensão da cobertura para eventos passados, especialmente aqueles que podem ter ocorrido sem o conhecimento do segurado. Quando um risco é latente, significa que ele existe, mas ainda não se manifestou ou foi identificado (França, 2017, p. 301).

No contexto do seguro, a retroatividade para um risco latente significa que, mesmo que um evento ocorrido no passado (antes da contratação do seguro) se torne conhecido durante a vigência da apólice atual, o segurado ainda pode ser coberto, desde que o evento esteja dentro do período de retroatividade estabelecido na apólice (França, 2017, p. 302). Por exemplo, se um médico contrata um seguro de responsabilidade civil profissional com uma cláusula de retroatividade de cinco anos e, posteriormente, um paciente apresenta uma reclamação por um erro médico ocorrido há quatro anos, o médico ainda estaria coberto pela apólice atual, mesmo que o evento tenha ocorrido antes da contratação do seguro.

Nesse sentido, a retroatividade em relação a um risco latente permite que o segurado seja coberto por eventos passados, desde que esses eventos estejam dentro do período de retroatividade especificado na apólice. Isso oferece uma camada adicional de proteção ao segurado, mesmo para situações que podem ter passado despercebidas no passado.

5.6 Por que o seguro de responsabilidade civil é considerado de cauda longa?

Uma obrigação de cauda longa é um tipo de compromisso que implica um prolongado período de resolução. Essas obrigações de cauda longa frequentemente resultarão em sinistros incorridos, mas não reportados (IBNR), pois podem levar muito tempo para que eles sejam completamente resolvidos.

Uma obrigação de cauda longa é uma forma de compromisso que demanda um extenso período de resolução. As reivindicações relacionadas a seguros de responsabilidade frequentemente envolvem grandes quantidades de dinheiro e podem resultar em um acordo, assim como em um processo judicial prolongado (Carvalho, 2019).

Se um sinistro é considerado uma obrigação de cauda longa ou de curto prazo depende do tipo

de risco coberto. Sinistros relacionados a seguros de propriedade tendem a ser resolvidos relativamente rápido, enquanto sinistros relacionados a seguros de responsabilidade são frequentemente classificados como obrigações de cauda longa (Senhora, 2020).

As seguradoras de responsabilidade frequentemente veem novas reivindicações sendo feitas muito tempo após o evento ocorrido. O prolongado período de resolução ou obrigação de cauda longa pode ser atribuído a diversas razões, incluindo:

- as reivindicações de seguro de responsabilidade frequentemente envolvem grandes quantidades de dinheiro em comparação com outros tipos de reivindicações de seguro e também podem resultar em um acordo, bem como em um processo judicial prolongado; e
- muitas vezes, a seguradora deseja investigar minuciosamente a reclamação para garantir sua legitimidade e evitar fraudes.

Ainda é importante esclarecer que seguradoras que oferecem cobertura para riscos considerados como cauda longa podem ter índices de receita de investimento mais altos (receita líquida de investimento/prêmios ganhos) do que aquelas que cobrem passivos de curto prazo (Senhora, 2020).



Foto: Reprodução | Freepik

Esse índice é utilizado para determinar a lucratividade de uma seguradora. As seguradoras normalmente investem os prêmios que recebem de seus segurados. Já apólices que cobrem riscos de cauda longa têm um intervalo maior entre o momento da cobrança dos prêmios e o momento em que os sinistros são pagos. Conseqüentemente, as seguradoras de cauda longa têm mais tempo para investir os prêmios, o que pode resultar em um retorno maior (Carvalho, 2019).

No entanto, as apólices que cobrem obrigações de cauda longa geralmente têm índices de perda mais altos (perdas incorridas divididas por prêmios ganhos) e índices combinados mais altos (perdas e despesas de ajuste de perdas divididas por prêmios ganhos).

O índice combinado também é utilizado para determinar a lucratividade de uma seguradora. Ele inclui os prêmios cobrados, sinistros pagos e quaisquer despesas relacionadas aos sinistros.

Um índice combinado abaixo de 100% indica que a seguradora está lucrando, enquanto um índice acima de 100% indica que a empresa está pagando mais em sinistros do que recebendo em prêmios (Senhora, 2020).

O art. 16 do Decreto-Lei n.º 73, de 21 de novembro de 1966, trata dos seguros de responsabilidade civil na modalidade de reclamações direcionados a indivíduos expostos a riscos de longo prazo ou a eventos com manifestação tardia. Nesse sentido, ainda temos as disposições do CDC que ampliaram os direitos dos indivíduos e aumentaram as obrigações das clínicas médicas e dos profissionais associados a esses estabelecimentos. Como resultado, as queixas de clientes que receberam atendimento nessas clínicas tornaram-se mais frequentes. Os serviços prestados por clínicas médicas são considerados profissões com risco de latência prolongada ou eventos com manifestação tardia, uma vez que problemas atuais podem só ser percebidos no futuro (Oliveira, 2019).

Para Oliveira (2019), a responsabilidade civil é a obrigação legal de reparar danos causados, imposta àquele que os causou. Em termos gerais, a responsabilidade civil do profissional surge quando há a alegação de pelo menos um dos três elementos a seguir:

- a. danos causados a terceiros, geralmente o cliente, seus herdeiros ou familiares;
- b. nexo de causalidade; e
- c. culpa.

A legislação brasileira estabelece que o provedor de serviços pode ser responsabilizado se houver pelo menos uma das falhas profissionais mencionadas acima. Essas condições são acionadas quando há uma reclamação de terceiros contra o segurado ou quando o segurado notifica a seguradora (Senhora, 2020).

Portanto, devido ao longo período entre a ocorrência do evento e a apresentação da reclamação, o seguro de responsabilidade é considerado cauda longa, o que significa que as seguradoras podem enfrentar riscos e custos associados a eventos que ocorreram no passado, mas que só se manifestam no futuro.

5.7 A ação regressiva e a necessidade de proteção

A ação regressiva é um instrumento legal utilizado pelas seguradoras para buscar o ressarcimento dos valores pagos em indenizações de sinistros causados por terceiros. Em outras palavras, quando uma seguradora paga uma indenização a seu segurado devido a danos causados por outra

pessoa ou empresa, ela pode entrar com uma ação regressiva contra o responsável pelo dano para reaver os valores pagos. Além disso, a ação regressiva também tem um papel importante na promoção da segurança e da prevenção de acidentes. Ao responsabilizar os causadores dos danos e buscar o ressarcimento dos valores pagos, as seguradoras incentivam a adoção de práticas mais seguras por parte dos indivíduos e das empresas, contribuindo para a redução de sinistros e para a segurança geral da sociedade.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDTF) questionou: “a seguradora tem direito a ser ressarcida pelo valor pago ao segurado na posição de sub-rogada em face do causador do sinistro?”. Diva Lucy Pereira (2022) elucidou que o dispositivo legal presente no art. 786, parágrafo inicial, do Código Civil, referente ao seguro de danos, determina que, ao pagar a “indenização”, o segurador assume, até o montante correspondente, os direitos e as ações que pertencem ao segurado contra o responsável pelo dano. Essa disposição é corroborada pelo enunciado da Súmula nº 188 do Supremo Tribunal Federal (STF).

No caso em questão, os elementos de prova apresentados nos autos demonstram que o apelante foi efetivamente o causador do acidente que resultou em danos ao veículo segurado. Com os reparos realizados pela seguradora, é necessário manter a sentença que condenou o réu a ressarcir, por meio de ação regressiva, as despesas decorrentes do sinistro.

Conforme amplamente conhecido, a sub-rogação refere-se ao direito da seguradora de buscar, inclusive por meios judiciais, o suposto responsável pelos danos que resultaram em um sinistro indenizado pela seguradora ao seu segurado. Essas ações são frequentes no âmbito do Direito Marítimo, em que as seguradoras – em teoria, como será explicado mais adiante – compensam seus segurados por danos presumivelmente causados pelos transportadores marítimos e, em seguida, buscam o reembolso (Cardoso; Santos, 2021).

Os registros eletrônicos apresentados pelas seguradoras para evidenciar o cumprimento do pagamento do seguro, contudo, são registros unilaterais e não têm status de documentos públicos autênticos, podendo ser modificados. Além disso, esses registros não satisfazem os critérios de quitação estabelecidos no artigo 320 do Código Civil, tornando-se inadequados como prova da sub-rogação da seguradora.

Consequentemente, os tribunais nacionais têm se pronunciado cada vez mais assertivamente sobre a necessidade de uma comprovação segura do pagamento do seguro nessas circunstâncias, a fim de estabelecer a sub-rogação. Exemplificativamente, destacam-se algumas decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) sobre o assunto:

APELAÇÃO — AÇÃO REGRESSIVA DE SEGURO — R. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA — AUSÊNCIA DE PROVA DA SUB-ROGAÇÃO — APELANTE NÃO TROUXE AOS AUTOS DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO A SEU SEGURADO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA” (TJ-SP,

Apelação Cível 1029478-38.2019.8.26.0562, Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado, Relator (a): CARLOS GOLDMAN, Julgamento: 7/10/2020).

APELAÇÃO. Fornecimento de energia elétrica. Ação regressiva de ressarcimento de danos. Cerceamento de defesa e ilegitimidade ativa 'ad causam'. Preliminares rejeitadas. Sentença de procedência. Inconformismo da ré, visando a reforma total. Artigo 786, do Código Civil. Sub-rogação legal que depende da prova do efetivo pagamento ao segurado. São insuficientes os 'prints' da tela do computador para provar a regular quitação. A ausência da prova do pagamento da indenização securitária conduz à improcedência da demanda regressiva, por força do artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Sentença reformada, para julgar a ação improcedente, respondendo a apelada pela sucumbência. Verba honorária arbitrada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §8º, do CPC. Recurso provido" (TJ-SP; Apelação Cível 1003340-96.2018.8.26.0100; Órgão Julgador: 21ª Câmara de Direito Privado; Relator (a): SILVEIRA PAULILO; Julgamento: 25/3/2019).

APELAÇÃO — AÇÃO DE REGRESSO POR INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA

— TRANSPORTE DE CARGA — DEMANDA MOVIDA PELA SEGURADORA EM FACE DA ENCARGADA DO TRANSPORTE — SENTENÇA DE EXTINÇÃO, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 485, VI, DO CPC. Inconformismo da autora — Sentença que julgou extinta a ação, por ilegitimidade ativa — Regulação de sinistro aponta dois valores de prejuízos, sendo que nenhum deles confere com o prejuízo afirmado pela autora — Seguradora que não comprou satisfatoriamente o quantum devido a título de pagamento da indenização ao segurado para fins de configurar a sub-rogação e fundar a pretensão regressiva — Extinção, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, VI, do CPC, que é de rigor. SENTENÇA MANTIDA — RECURSO DESPROVIDO" (TJ-SP; Apelação Cível 1003164-20.2018.8.26.0100;

Relator (a): Sergio Gomes; Órgão Julgador: 37ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível — 32ª Vara Cível; Data do Julgamento: 16/10/2018; Data de Registro: 17/10/2018).

É importante ressaltar que o ônus de comprovar o pagamento recai naturalmente sobre a parte que move a ação, sendo inapropriado sugerir a transferência desse ônus para a parte contrária, pois isso a obrigaria a provar um fato negativo. É evidente que essa prova é facilmente obtida, especialmente nos tempos atuais, em que as transações são realizadas online e a disseminação das informações é instantânea, levantando dúvidas quando não é apresentada pela seguradora nos autos.

Por todas essas razões, o recibo de pagamento do seguro é considerado uma evidência crucial e deve ser incluído junto à petição inicial, pois é um documento indispensável para dar entrada na ação, conforme estipulado no art. 435 do Código de Processo Civil. O não cumprimento dessa exigência pode gerar uma grande incerteza jurídica no processo, além de abrir margem para um enriquecimento injustificado por parte da seguradora.

Portanto, as seguradoras devem se certificar antes de mover uma ação contra o suposto responsável pelo dano, na condição de sub-rogadas, de que possuem evidências adequadas do pagamento do seguro, para garantir o reconhecimento adequado de seu direito pretendido.

Considera-se também que a ação regressiva, independente do seguro, é uma medida legal em que uma entidade, geralmente uma seguradora ou órgão governamental, busca reaver os custos de danos ou prejuízos que pagou a um segurado ou terceiro. Isso acontece quando a responsabilidade pelo dano é atribuída a outra parte, como um terceiro responsável pelo evento que causou o dano.

Nesse sentido, no que cerne à ação regressiva, juridicamente falando, é um mecanismo legal pelo qual uma parte que foi inicialmente responsabilizada por um dano ou prejuízo busca reaver os

custos ou indenizações pagos junto à parte que, de acordo com a lei ou contrato, é considerada a verdadeira responsável pelo ocorrido. Isso significa que, em casos em que uma parte é obrigada a pagar uma indenização a terceiros, essa parte pode, em certas circunstâncias, buscar reembolso ou compensação junto à parte que, na verdade, deveria ter assumido a responsabilidade pelo ocorrido.

No contexto médico, um exemplo típico de ação regressiva é quando um hospital é processado por um paciente devido a um erro médico cometido por um médico que é funcionário ou preposto do hospital. O hospital, ao ser responsabilizado pelo erro, pode ser obrigado a pagar uma indenização ao paciente. Posteriormente, o hospital pode entrar com uma ação regressiva contra o médico, buscando reaver os custos incorridos ou indenizações pagas devido ao erro médico.

O risco para o médico ao receber uma ação regressiva é significativo. Caso seja considerado responsável pelo erro médico que resultou na ação indenizatória inicial, o médico pode ser obrigado a arcar com os custos associados à ação regressiva, incluindo o pagamento de indenizações ou reembolsos ao hospital ou à seguradora envolvida. Além disso, o médico pode enfrentar consequências profissionais e financeiras, como a perda da licença médica, suspensão temporária ou permanente do direito de praticar medicina, ou a necessidade de arcar com custos legais associados à defesa do caso.

Nesse contexto, a importância de uma seguradora que cobre esse risco torna-se evidente. Uma apólice de seguro de responsabilidade civil profissional pode fornecer cobertura ao médico em casos de ações regressivas, protegendo-o contra os custos associados a processos judiciais e potenciais indenizações. Isso proporciona uma camada adicional de segurança financeira e jurídica ao médico, ajudando a mitigar os riscos associados à prática médica.



Foto: Reprodução | Freepik

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base no que foi analisado, mantendo uma conclusão por tópico descrito, é possível concluir que a atuação do profissional de saúde é inerentemente associada a riscos e potenciais danos aos pacientes. Nesse sentido, o seguro de responsabilidade civil se apresenta como uma importante ferramenta de proteção, mitigando os riscos e garantindo a segurança jurídica para o profissional.

O contrato de prestação de serviço estabelece claramente os deveres e as responsabilidades do profissional de saúde, incluindo a obrigação de reparar danos causados durante o exercício de sua atividade profissional. O seguro de responsabilidade civil complementa essa proteção, assegurando recursos financeiros para a reparação dos danos.

Os possíveis danos ao paciente ressaltam a importância da responsabilidade do profissional de saúde em reparar os prejuízos causados. O seguro de responsabilidade civil atua como um mecanismo de proteção financeira, garantindo que o profissional possa arcar com as indenizações devidas.

O risco presente no cotidiano do profissional de saúde reforça a necessidade de uma proteção adequada. O seguro de responsabilidade civil oferece cobertura abrangente, protegendo o profissional em diversas situações adversas que podem surgir durante o exercício da profissão.

A responsabilidade civil do profissional de saúde está intimamente ligada ao entendimento do ordenamento jurídico brasileiro. O seguro de responsabilidade civil complementa essa responsabilidade, garantindo que o profissional possa cumprir suas obrigações legais. Existem diversas formas de excludente da responsabilidade civil em casos de responsabilidade médica. No entanto, o seguro de responsabilidade civil oferece uma camada adicional de proteção, assegurando que o profissional possa enfrentar eventuais litígios com segurança.

O seguro de responsabilidade civil também protege o profissional de saúde em casos de crise de imagem, possibilitando mitigar os danos à sua reputação em situações adversas.

As diferentes modalidades de apólices de seguro de responsabilidade civil oferecem opções variadas de cobertura e proteção para o profissional de saúde. A escolha da apólice adequada depende das necessidades específicas de cada profissional.

A proteção oferecida pelo seguro de responsabilidade civil é fundamental em todas as esferas processuais, incluindo aspectos cíveis, criminais, éticos e administrativos. Ela garante que o profissional possa enfrentar eventuais processos judiciais com segurança e tranquilidade.

A retroatividade do seguro é essencial para proteger o profissional em casos de riscos latentes, garantindo que ele esteja coberto mesmo para eventos ocorridos antes da contratação do seguro.

Portanto, o seguro de responsabilidade civil é considerado uma “cauda longa” devido à sua capacidade de oferecer proteção ao profissional de saúde mesmo após o término do contrato de seguro, cobrindo eventos que possam surgir anos depois.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, C. N. **Direito médico – Estudo teórico e prático**/Camila Nava Aguiar. – Ponta Grossa - PR: Atena, 2021.

AGUIAR JUNIOR, R. R. de. **Responsabilidade civil do médico**. In: Direito e medicina: aspectos jurídicos da Medicina, Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

ARARIPE, L. A. **Casos de exclusão de responsabilidade médica**. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/casos-de-exclusao-de-responsabilidade-medica/930624217>. Acesso em: 01 mar 2024.

BERGSTEIN, G.; LOPEZ, T. A. (Orient). **Os limites do dever de informação na relação médico-paciente e sua prova**. 2012. 271f. Dissertação (Doutorado), Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-30042013-144339/ptbr.php>. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça - STJ**. REsp 1540580/DF. Relator: Min. Lázaro Guimarães - T4 Quarta Turma. DJe 04/09/2018.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidente da República, 2002.

CARDOSO, C. M. V.; SANTOS, N. O. N. dos. **A obrigatoriedade da comprovação do pagamento do seguro na ação regressiva**. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-nov-12/opinioao-comprovacao-pagamento-seguro-acao-regressiva>. Acesso em: 08 mar. 2024.

CARVALHO, R. M. **Seguro de responsabilidade civil profissional**. 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/303631/seguro-de-responsabilidade-civil-profissional>. Acesso em: 04 mar. 2024.

CAVALIERI FILHO, S. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2012.

COHEN, C. **Ato médico**. *Revista Associação Médica Brasileira*. São Paulo, 26 ago. 2002. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ramb/a/j5SQRsTGbxcYkrXhKbRksRh/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 29 fev. 2024.

COUTO FILHO, A. F.; SOUZA, A. P. **Responsabilidade civil médica e hospitalar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 11º Volume: Responsabilidade Civil. 24. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

DIREITO, C. A. M. A responsabilidade civil em cirurgia plástica. *Revista de Direito Renovar*, Rio de Janeiro, n. 7, Jan./Abr. 1997.

FERNANDES, P. **O médico e seus direitos**. São Paulo: Nobel, 2000.

FRANÇA, G. V. de. **Direito médico/Genival Veloso de França.** – 14. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

FREIRE, P. A. Bioética e responsabilidade civil do cirurgião plástico. **Revista nacional de direito e jurisprudência**, v.8, n.89, maio 2007.

GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R. **Novo curso de direito civil.** 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 4.

GIOSTRI, H. T. **Erro médico:** à luz da jurisprudência comentada. 2. ed. 5 tir. Curitiba: Juruá, 2008.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro:** responsabilidade civil. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 4.

GRINBERG, M. **latrogenia:** a medicina e o médico – a sustentabilidade do fazer o bem clínico melhor para o paciente. 1. ed. Rio de Janeiro: DOC, 2010.

KFOURI, M.; NOGAROLI, R. **Debates contemporâneos em direito médico e da saúde.** Editora: Revista dos Tribunais; Nova Edição. 2020.

KFOURI NETO, M. **Responsabilidade civil do médico.** 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

KRIGER FILHO, D. A. A responsabilidade civil médica frente ao ordenamento jurídico atual. **Revista Forense**, v. 380, jul./ago. 2005.

LACAZ, C. da S.; CORBETT, C. E.; COSSERMELLI, W. **latrofarmacogenia.** 1. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 1980.

LEMES, V. **Entenda como funciona a responsabilidade do médico.** 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/entenda-como-funciona-a-responsabilidade-do-medico/722176666>. Acesso em: 01 mar. 2024.

LIMA, F. G. C. **Erro médico e responsabilidade civil.** Fernando Gomes Correia-Lima. – Brasília: Conselho Federal de Medicina, Conselho Regional de Medicina do Estado do Piauí, 2012.

MARQUES, C. L. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor:** o novo regime das relações contratuais. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MELO, N. D. de. **Responsabilidade civil por erro médico:** doutrina e jurisprudência. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MELO, N. D. de. **Responsabilidade civil por erro médico:** Doutrina e Jurisprudência. 4. ed. Editora Mizuno, 2023.

MONTESSE, C. **Direitos trabalhistas do médico e os deveres das instituições.** In NIGRE, L, M. et al. Direito e medicina, um estudo interdisciplinar. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

OLIVEIRA, M. L. **Hipóteses de afastamento da responsabilidade do fornecedor nas relações de consumo índice**. 2019. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/hipoteses-afastamento-responsabilidade-fornecedor-nas-relacoes-consumo.html>. Acesso em: 10 mar 2024.

OMAOKO, E. O. **Patrocínio de apólices de seguro não vida: O caso das PME em Kumasi**. Editora: Edições Nosso Conhecimento, 2022.

PEREIRA, C. M. da S. **Responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

PEREIRA, P. M. F. de L. **Relação médico-paciente: o respeito à autonomia do paciente e a responsabilidade civil do médico pelo dever de informar**. Dissertação Mestrado UERJ, 2010.

REALE, M. Código de ética médica. **Revista dos Tribunais**, São Paulo: Ed. RT, 1997, v. 503.

RIBEIRO, A. de P. **Responsabilidade médica e o Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. V. 3. Editora: Atlas, 2021.

ROCHA, B. **Quais são os principais tipos de apólices de seguro?** 2023. Disponível em: <https://investidor.estadao.com.br/educacao-financeira/principais-tipos-apolices-de-seguros>. Acesso em: 06 mar 2024.

SÁ, M. de F. F. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Revista trimestral de direito civil** – v. 21 (janeiro/março 2005) – Rio de Janeiro: Padma.

SANTOS, J. L. G. DOS . et al. Risco e vulnerabilidade nas práticas dos profissionais de saúde. **Revista Gaúcha de Enfermagem**, v. 33, n. 2, p. 205–212, jun. 2012.

TARTUCE, F. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil** – 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TJDFT. **A seguradora tem direito a ser ressarcida pelo valor pago ao segurado na posição de sub-rogada em face do causador do sinistro?** 2022. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/jurisprudencia-em-perguntas/direito-civil-e-processual-civil/contrato-de-seguro/a-seguradora-tem-direito-a-ser-ressarcida-pelo-valor-pago-ao-segurado-na-posicao-de-sub-rogada-em-face-do-causador-do-sinistro>. Acesso em: 08 mar 2024.

TOURINHO FILHO, F. da C. **Manual de Processo Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

TRENTIN, E. **Seguro de responsabilidade civil profissional médica**. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/seguro-de-responsabilidade-civil-profissional-medica/1101036667>. Acesso em: 08 mar. 2024.

VENOSA, S. de S. **Direito civil obrigações e responsabilidade civil**: 17. ed. 2017: Atlas, 2017.

SRNHORA, V. A. B. **A apólice de seguro à base de reclamação (claims made basis) e suas peculiaridades**. 2020. Disponível em: <https://abrir.link/cyLxr>.

DIRETORIA EXECUTIVA



Raul Canal

Presidente



Rodrigo Canal

Vice-Presidente



Luis Flavio Carvalhais

Vice-Presidente de
Segurança do Paciente
e Riscos Assistenciais



Ione Medeiros

Diretora Financeira



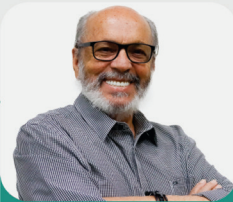
Alexandre Lemos

Diretor Comercial



Paloma Furtado

Diretora
Administrativa



José Ramalho

Diretor de Gestão e
Planejamento Estratégico



José Lira

Diretor de Compliance
e Presidente do
Conselho Fiscal



Andrew Simek

Diretor de
Comunicação



José Mauro

Diretor de
Projetos Especiais



Luis Vargas

Diretor Comercial
do Cirurgia Segura



Daniela Franco Bueno

Diretora de Estudos
e Pesquisas da Universidade
Corporativa Anadem - UCA



Central de Atendimento 24 horas: 0800-61-3333

SHS Quadra 02 - Bloco J - Sala 103 - CEP 70322-901 - Mezanino - Brasília (DF)

www.anadem.org.br



Impresso em junho de 2024