



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

NICOLAS MIRANDA SCIPPA

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO PSIQUIATRA EM CASO DE
SUICÍDIO**

Salvador
2022

NICOLAS MIRANDA SCIPPA

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO PSIQUIATRA EM CASO DE
SUICÍDIO**

Monografia apresentada ao curso de graduação em direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Leonardo Vieira Santos.

Salvador
2022

TERMO DE APROVAÇÃO

NICOLAS MIRANDA SCIPPA

RESPONSABILIDADE CIVIL DO PSIQUIATRA EM CASO DE
SUICÍDIO

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, __/__/2022.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, a minha mãe, Ângela Miranda Scippa, não apenas por ter-me permitido morar em seu ventre por nove meses sem pagar um centavo de locação, mas por ter acreditado em mim desde o começo, tendo sempre buscado estimular em mim o desejo pela leitura, pela ciência e pela pesquisa. Não desistindo até mesmo quando aparentava ser causa perdida. Minha *Mutter* permitiu e ofereceu diversas fontes de pesquisa a respeito da psiquiatria.

Ao meu pai, Carlo Scippa, que custeou toda a minha formação pessoal e acadêmica em uma das faculdades de direito mais reconhecidas da Bahia.

A minha madrinha, Lícia Perez, que foi extremamente presente na minha formação, tendo rezado por mim sempre.

A Marielza Maués, que me acolheu como um de seus filhos fosse. Ao me ver pela primeira vez, um rapaz com anseios pela magistratura, decidiu me dar a oportunidade de ser voluntário em seu gabinete para estagiar e conhecer diretamente a realidade do segundo grau jurisdicional na Bahia.

A Bárbara Wisnheski, por ter-me adotado como um irmão mais novo dentro do gabinete e me oportunizado solucionar casos das mais diversas áreas e situações jurídicas, cujos conhecimentos, adquiridos para a resolução e estudo destes, serão usados, por mim, durante toda minha futura vida profissional. Além de ter-me concedido ensinamentos valiosos de vida, os quais ficarão eternamente marcados na minha memória com muito carinho e afeto.

A minha irmã, Priscila Hasselmann, que me trouxe a primeira amostra do que seria a graduação em direito e a advocacia, tendo sido uma presença de apoio durante a maior parte do curso, além de recentemente me ter concedido a maior e mais alta honraria que uma irmã, agora mãe, pode conceder a seu irmão, tal é: a Graça de ser Padrinho, seja bem-vinda ao mundo, pequena Antonella!

Às homilias de Padre Jahir e Padre Joaquim do Mosteiro Nossa Senhora da Fé e do Rosário, que serviram de norte à minha Fé nos momentos mais sombrios e tenebrosos dos últimos anos, tendo seus conselhos de confessor me ajudado de maneira incalculável, mesmo eu não tendo sido um católico exemplar no cumprimento destes.

Às amigadas mais fortes que tive durante a graduação e tornaram a experiência acadêmica em algo fraternal, Henrique Breda, Hugo Dantas, Jennifer Ruiz, Ian Chagas, Pedro Pimentel, Eric Andrade, Hilas Ramos e Juliana Brandão. E às amigadas que carreguei desde a escola, Raphael Santos, Rodrigo Thompson, Isabella Garonce, Victor Costa, Victor Seiti, Guilherme Fraga, João Victor Dias e João Victor Bittencourt.

Ao meu tutor, Vinícius Melo, que acompanhou de perto meu desenvolvimento em pesquisa e metodologia científica, tendo me ajudado desde o básico, além de ter sido um dos responsáveis pela revisão da presente monografia.

Ao meu orientador, Leonardo Vieira, conhecido como “Leo” Vieira, que acreditou no potencial deste tema de monografia desde o primeiro momento em que lhe fora apresentado, tendo feito por esse trabalho muito além de suas obrigações de docente, apontado e corrigido o texto quantas vezes julgasse necessário para que se obtivesse um resultado “nota 10”, sem se importar com dia e horário. Ser orientando de Leo foi um privilégio.

Aos professores Daniel Oitaven e Alessandra Pearce, pelo infinito aprendizado nos tempos do TAX Moot.

In memoriam, aos meus avós maternos Hélio Barros e Lourdes Miranda, e paternos Adele Scippa e Pasquale Scippa.

Por último, e mais importante, a Nosso Senhor Jesus Cristo por sua piedade e paciência infinita, que foram a maior e mais pura motivação para seguir nesta graduação, me fornecendo a eterna certeza de que o sacrifício e a perseverança são a chave, não só, à vida profissional, mas também à salvação da Alma.

Confesso que, ao escrever os agradecimentos, pude perceber o quanto Deus me privilegiou por eu ter sido cercado por pessoas tão boas, tão queridas e presentes, que sempre se dispuseram a me ajudar, muitas vezes, sem que eu merecesse. Eu amo vocês de todo meu coração e vos quero perto de mim para sempre. A vocês dedico o meu maior, mais profundo e sincero, obrigado!

*Qualcuno alle mie spalle Forse un
angelo Vestito da passante Mi portò
via dicendomi. Così ih Meraviglioso*

*Ma come non ti accorgi. Di quanto il
mondo sia Meraviglioso Meraviglioso
Perfino il tuo dolore Potrà guarire poi
Meraviglioso*

*Ma guarda intorno a te Che doni ti
hanno fatto Ti hanno inventato Il
mare eh! Tu dici non ho niente Ti
sembra niente il sole! La vita
L'amore.*

(Domenico Modugno – Meraviglioso)

RESUMO

A presente monografia é voltada à análise jurídica da responsabilidade civil do médico psiquiatra em caso de suicídio de seu paciente. Será delineada uma investigação jurídica, no decorrer desta monografia, sobre a natureza jurídica da responsabilidade civil, à luz de sua evolução histórica, pela doutrina clássica e moderna, além de algumas amostras jurisprudenciais. Será igualmente analisado uma pequena amostra de conteúdo acerca das principais psicopatologias causadoras de suicídio. Será analisado o direito à saúde pública e como dele se derivou os deveres do médico, em especial, o psiquiatra. Sob o enfoque dos parâmetros e critérios jurídicos que culminam no dever de indenizar do médico, partindo da legislação civil e civil consumerista. Trata-se de um tema muito importante visto que a responsabilidade civil dos médicos influi diretamente na ordem pública, especialmente do psiquiatra, que no período atual pós pandemia da SARS-CoV-2 encontra-se diante de um aumento nos números de indivíduos com desenvolvimento de transtornos mentais.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil, ética médica, Responsabilidade Objetiva, Responsabilidade Subjetiva, Responsabilidade médica, Código de Defesa do Consumidor, suicídio, psiquiatria.

RIASSUNTO

La presente monografia riguarda alla analisi giuridica della responsabilità civile del medico psichiatra se de uno dei suoi pazienti commettesse suicidio. Sarà fatta un'indagine giuridico, in questa monografia, sulla natura giuridica della responsabilità civile, alla luce di sua evoluzione storica, per via della dottrina classica e moderna, oltre un piccolo assaggio dei precedenti. Sarà inoltre analizzato un piccolo assaggio di contenuto circa le principali psicopatologie causatore di suicidio. Sarà analizzato il diritto fondamentale alla salute pubblica e come di lui se né derivato i doveri dei medici, specialmente quello dello psichiatra. Sull'approccio dei parametri e criteri giuridici che risultano nel dovere di indennizzare del medico, che inizia alla legislazione civile e del consumo. Trattasi di un argomento molto importante una volta che la responsabilità civile dei medici riguarda all'ordine pubblico, in attento allo psichiatra, che nel periodo dopo pandemia di Covid-19 si trova davanti una crescita nel numero di casi de portatori di psicopatologie.

Parole-chiave: Responsabilità Civile, etica medica, Responsabilità obiettiva, Responsabilità subiettiva, Responsabilità medica, Codice del consumo, suicidio, psichiatria.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 NOTAS FUNDAMENTAIS SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL.....	15
2.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL E SUA EVOLUÇÃO MATERIAL: DA ORIGEM AO CONCEITO CONTEMPORÂNEO.....	16
2.2 O REGIME JURÍDICO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO BRASIL.....	21
2.2.1 Divergências entre a responsabilidade civil subjetiva.....	28
2.2.2 Pressupostos relativos.....	31
2.3 AS HIPÓTESES EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE CIVIL.....	34
2.4 DA LINHA TÊNUE ENTRE O DIREITO CIVIL E O DIREITO PENAL.....	39
3 DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE.....	42
3.1 A PSIQUIATRIA CONTEMPORÂNEA.....	43
3.2 O TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO COMO MANIFESTAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE.....	45
3.3 DEVERES GERAIS DO PSIQUIATRA E A ORIGEM AXIOLÓGICA/JURÍDICA DE SUAS OBRIGAÇÕES.....	48
3.4 DESCRIÇÃO DOS TRANSTORNOS PSIQUIÁTRICOS MAIS ASSOCIADOS A COMPORTAMENTO SUICIDA.....	52
3.4.1 Transtorno depressivo recorrente.....	54
3.4.2 Transtorno bipolar.....	55
3.4.3 Esquizofrenia.....	58
3.4.4 Transtorno de personalidade <i>borderline</i>.....	61
4 A (IN)EXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO PSIQUIATRA QUANDO DO COMETIMENTO DE SUICÍDIO POR SEU PACIENTE.....	66
4.1 A (IM)POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NA RELAÇÃO MÉDICO-PACIENTE E AS CONSEQUÊNCIAS PARA A NORMATIVIDADE DOS DEVERES DO PSIQUIATRA.....	67
4.2 O NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O ATENDIMENTO PSIQUIÁTRICO E O RESULTADO MORTE POR SUICÍDIO.....	76
5 CONCLUSÃO.....	83
REFERÊNCIAS.....	85

1 INTRODUÇÃO

Um dos objetivos do Direito é, certamente, a proteção de determinados bens, convencionados como bens jurídicos. Estes que podem ser de fundamental importância à vida, ou até mesmo, triviais, diz-se de fundamental importância pois o seu objetivo, alcançável por meio das normas, pode ser a proteção, a segurança e o bem-estar em sociedade, a nível macro. E diz-se de trivial importância, pois a nível micro, alastra-se às questões mínimas da vida quotidiana sem que, necessariamente, existisse um impacto na ordem pública.

Assim sendo, é esperado que a medicina, cujo principal objetivo enquanto técnica é proteger a vida, a integridade física e psíquica dos seus pacientes, precisaria ser alvo de tutela jurídica, *in casu*, quanto à regulamentação do exercício da profissão e a proteção jurídica dos bens que a própria se arroga, por natureza, a trabalhar sobre. Portanto, graças à qualidade e importância da vida, a medicina faz-se essencial à sociedade, desde seus tempos primitivos até os dias atuais, em especial graças ao fato de que o homem possui diversas limitações físicas e psíquicas que reduzem sua capacidade de produção e pioram sua qualidade de vida e, conseqüentemente, sua funcionalidade. E por questões lógicas, sendo a psiquiatria uma das muitas áreas da medicina, não haveria razão para que a atividade psiquiátrica, que lida diretamente com os aspectos emocionais e comportamentais (sejam de humor, de personalidade, psicose etc.) não fosse passível de tutela jurídica.

Surgiu, então, a ideia de iniciar o presente trabalho, visando responder, à luz do ordenamento (Código Civil, Código de processo civil, do Código de Ética Médica, Resoluções do CFM, Doutrina e a Jurisprudência.), a dúvida quanto à incidência, ou não, de uma obrigação, dentro de um cenário peculiar sobre o qual a literatura jurídica pouco ou nada explorou ao longo dos anos. Tal fato serviu de combustível à dúvida que ensejou esta monografia. No caso, a meta é refletir sobre a ocorrência ou não de dever indenizatório de um psiquiatra a seu paciente após este ter tentado suicídio, tenha esta tentativa sido eficaz, provocando a morte, ou não.

Por se tratar de uma temática que envolve o dever de indenizar do psiquiatra, o desenvolvimento desta pesquisa, tornou necessário os seguintes pontos: a identificação dos elementos gerais da responsabilidade civil e sua conceituação; a

análise cautelosa do elemento do nexa causal na situação hipotética explorada, causado por culpa do psiquiatra, ou não; a avaliação do cabimento, ou não, de presunção de culpa, em caso de se compreender a necessidade desta; a compreensão precisa do trabalho de um psiquiatra, de suas obrigações corriqueiras na relação com seus pacientes, e as ações do psiquiatra durante o tratamento de determinadas doenças, cujo suicídio é uma possibilidade real; a compreensão do direito constitucional à saúde e como o direito ao tratamento psiquiátrico o integra; a demonstração de como a psiquiatria e os aspectos inerentes à aplicação dela tratam de questões de ordem pública; a análise da responsabilização civil por incidência do artigo 122 do Código Penal (Código Penal: Art. 122. “Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou a praticar automutilação ou prestar-lhe auxílio material para que o faça”), no caso, ação civil *ex delicto*, e a responsabilização civil comum nos termos do Código Civil, e da explicação do porquê essa resposta indenizatória existente, de fonte penal, ao dever de indenizar é dogmaticamente falha ao problema da monografia.

Ademais, pelo fato de a presente monografia estar voltada às áreas do Direito Civil e Direito Médico, tendo como principal objeto de estudo a responsabilidade do médico psiquiatra diante do suicídio de um de seus pacientes, por uma suposta ineficácia do tratamento, voltado às psicopatologias responsáveis por causar ideações suicidas e tentativas de suicídio nos seus respectivos portadores, foi necessário selecionar algumas das doenças a serem analisadas, visto que existem diversas doenças mentais catalogadas nas classificações diagnósticas em Medicina. Assim sendo, as doenças selecionadas foram o transtorno depressivo recorrente, o transtorno bipolar, o transtorno *borderline* de personalidade e a esquizofrenia, além de, por conta destas doenças, avaliar aspectos relativos à capacidade jurídica do paciente que tenha perdido a sua lucidez e, em razão desta perda, tenha provocado danos em si ou em terceiros.

Faz-se justo relatar que esta monografia alcançou e pavimentou o caminho para a sua conclusão, inicialmente, através da busca por respostas de perguntas pontuais, a partir das mais intuitivas como qual, ou quais respostas a legislação pátria daria a esses casos. Entretanto, as respostas iniciais a estes questionamentos levaram à certeza de que este problema não seria solucionado, infelizmente, de forma convencional e fácil, por uma simples consulta jurisprudencial e um mero raciocínio jurídico digressivo, na qual se avaliaria os pressupostos legais à responsabilização do

médico psiquiatra, a fim de observar a ocorrência, ou não, da incidência da norma ante a concretização do suporte fático da responsabilidade civil, e qual seria realmente o suporte fático, derivado dos artigos 186 e 927 do Código Civil.

Com efeito, como será desenvolvido posteriormente, o ordenamento possui aparentes antinomias de segundo grau, estas que, de forma geral, são normas que apresentam fontes hierárquicas equivalentes, abordando sobre uma mesma matéria, assim, impossibilitando uma resposta imediata, visto que parte da discussão sobre esse dever de indenizar dá-se não só pelos elementos comuns da responsabilidade civil ordinária, mas também levanta a discussão sobre qual regime, ou conjunto de regras da responsabilidade civil faz-se mais adequado aplicar a esses casos, se aquele objetivo ou subjetivo, nos moldes do Código Civil, ou se aquele consumerista, nos moldes do Código de Defesa do Consumidor.

No que tange ao regime aplicável de responsabilização, esta incerteza jurídica aparente sobre a aplicação ou não do Código de Defesa do Consumidor, que por ser, em regra (Ainda que se possa abordar a responsabilização subjetiva nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, ela possui um caráter prático, no que tange aos seus efeitos, quase idêntico ao da responsabilização objetiva quando aplicada na situação relativa ao caso *sub judice* da monografia, tal como se observará no quarto capítulo dessa), de natureza jurídica objetiva, ou em certos casos, subjetiva com culpa presumida, graças à facilitação da inversão do ônus da prova, ainda que isto não ocorra por manifesta vontade legal, acaba por prejudicar o direito de defesa do médico, em especial, o psiquiatra.

Entretanto, para que se possa responsabilizar um psiquiatra no regime subjetivo do Código Civil, conforme se verá, é uma ação indenizatória de improvável chance de êxito, ainda que seja juridicamente possível a realização do pedido, fazendo-se necessária a comprovação de imprudência e/ou negligência por parte das condutas do médico quanto ao tratamento, não se podendo presumir o conteúdo de uma consulta ou impor o dever de indenizar o médico pela ineficácia do tratamento das doenças mentais, visto que esses contratos não possuem promessa de resultado, mas sim, de meio.

Foram observados, durante o desenvolvimento da monografia, problemas iniciais de se estabelecer a relação de nexos causal entre o dano e a conduta do psiquiatra, dentro de um cenário prático, visto que toda atividade psiquiátrica ocorre em sigilo, para que

se preserve a privacidade, a identidade e a imagem dos pacientes. Sobre o sigilo médico, é interessante perceber que ele é aplicável a todos os médicos, entretanto parece ter uma importância maior ao psiquiatra, em especial se considerasse o fato de que a imagem objetiva do paciente enfrenta riscos maiores, visto o preconceito ainda vigente na sociedade contra portadores de doença mental.

É válido lembrar que o exercício profissional do psiquiatra divide-se em atividades passíveis de se produzir provas e atividades que implicam impossibilidade de produção probatória, lícita ao menos. Como exemplo da primeira situação tem-se a prescrição de fármacos com suas doses terapêuticas e recomendações de hábitos que ocorram por meio de mensagens de texto ou prescrições. Ilustra a segunda situação a própria consulta, na qual o psiquiatra dialoga com o paciente e tem o seu registro proibido, aqui diz-se registro no sentido de gravação, e não como sinônimo de prontuário.

Sendo assim, resumidamente, a justificativa social para a presente monografia diz respeito a cada indivíduo que compõe a população do Estado Brasileiro possuir, por garantia constitucional, o direito à saúde mental. E sabendo que, mesmo que o exercício da medicina tenha sido vastamente regulamentado pelo ordenamento brasileiro, ainda há uma insegurança quanto a esta relação médico-paciente. Quanto à justificativa jurídica da presente monografia, está se dá pelo direito médico, no que concerne ao Direito Civil e à responsabilização do profissional da saúde, possuir dúvida sobre quais os institutos aplicáveis à responsabilização do psiquiatra, uma vez que o conjunto de regras do Código Civil, Código de Defesa do Consumidor e Código de Ética Médica apresentam-se, em aparente, conflito. Interessante mencionar, aqui, que o conflito se dá pela incompatibilidade ontológica da prestação da medicina e a prestação de serviços aos moldes do Código de Defesa do Consumidor.

O método utilizado nesta monografia foi o método dedutivo, uma vez que o Direito prevê situações em abstrato para que haja incidência de um terceiro fenômeno, deste modo, com uma análise acerca dos possíveis suportes fáticos referentes à responsabilidade civil do médico, considerando se haverá incidência ou não das normas referentes.

Quanto aos recursos de pesquisa, aqueles mais utilizados nesta, de forma geral, foram as de natureza bibliográficas, sendo artigos científicos, textos das legislações,

websites, documentos, manuais jurídicos, jurisprudência e levantamento de dados sobre doenças e causas de suicídio.

As pesquisas relativas a esta monografia foram predominantemente formadas por bibliografias jurídicas, bibliografias médicas, artigos de científicos, além do exame acerca do ordenamento. Esta mesma pesquisa foi realizada de forma majoritariamente qualitativa, por depender da interpretação do conhecimento levantado, devendo ser identificadas as causas que dão origem ao problema sobre a possibilidade, ou não, de incidência da responsabilidade civil contra o psiquiatra e minoritariamente quantitativa, uma vez que tenha sido analisada um pequeno conjunto de estatísticas referentes ao número de pacientes com doenças mentais e o percentual incidente de tentativas de suicídio de cada doença, entre as quatro principais selecionadas.

Feita a breve introdução, pode-se dar início ao segundo capítulo, no qual se buscará entender os elementos da responsabilidade civil e seu desenvolvimento histórico, para que posteriormente se possa analisar o direito à saúde mental e as condutas do psiquiatra perante os seus pacientes.

2 NOTAS FUNDAMENTAIS SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL

Quanto à responsabilidade civil, desde já, deve-se ter claro que a presente monografia terá uma abordagem voltada ao conceito moderno do dever de indenizar, partindo de observações acerca da típica burocracia liberal secular, na qual há um abismo de distância entre a responsabilidade civil e todas as demais¹. Dentre os institutos do Direito Civil, a responsabilidade civil é aquela que talvez mais represente a concepção moderna de justiça, uma vez que essa, ao contrário de outros ramos do Direito que atuam para reprimir e punir condutas, visa, de forma geral, a reparação dos danos e a reestruturação da ordem.

Assim sendo, de acordo com a doutrina², o autor alemão Hart³ identifica duas dimensões ontológicas no conceito de justiça. A primeira diz respeito ao aspecto formal, em que indivíduos estão sujeitos, todos, às mesmas regras, sendo esta dimensão uniforme e constante, enquanto se despreocupa com a razoabilidade das normas. E a segunda dimensão que explora a validade natural das normas, pois ainda que uma norma seja absoluta e venha a se impor a todos os indivíduos existentes no mundo, ela ainda necessitaria de uma estrutura própria de validade que respeite a razoabilidade e esteja de acordo com os fenômenos sociais, sejam de natureza moral, ou não. Conforme preceitua Silvio de Salvo Venosa:

Em princípio, toda atividade que acarreta prejuízo gera responsabilidade ou dever de indenizar. Haverá, por vezes, excludentes, que impedem a indenização, como veremos. O termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um ato, fato ou negócio danoso. Sob essa noção, toda atividade humana, portanto, pode acarretar o dever de indenizar. Desse

¹ Conforme melhor se observará no subcapítulo acerca do desenvolvimento histórico, a responsabilidade civil nem sempre foi um instituto próprio e regido por um conjunto de regras voltados à sua natural deontologia, tendo a responsabilidade civil, durante muito tempo, sido um efeito de uma responsabilidade geral, que afetava todas as esferas jurídicas de forma geral, seja penal, administrativa e claro, civil.

² PONTES, André Luiz Machado. **Concepções de direito e justiça: a teoria do Direito de Ronald Dworkin e o liberalismo político de John Rawls**. 2011. 191f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011, p. 48. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2139/tde-26032012-093813/publico/Andre_Luiz_Marcondes_Pontes_ME.pdf. Acesso em: 10 maio 2022.

³ HART, Herbert. **O conceito de direito**. Vol. Único. 1 ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2018, p. 174.

modo, o estudo da responsabilidade civil abrange todo o conjunto de princípios e normas que regem a obrigação de indenizar⁴.

Daí o porquê de a responsabilidade civil aproximar-se tanto da concepção moderna de justiça, já que se adequa perfeitamente em ambas as dimensões, partindo da premissa de que todos os indivíduos devam ser responsáveis e agentes reparadores de seus danos, e da segurança que os indivíduos merecem, para si e para seus bens, contra um dano injusto. Embora este seja um conceito recente de responsabilidade civil, pois, como logo será abordado, este instituto nasceu em uma promíscua e longínqua relação com o Direito Penal, em que a consequência da responsabilização era uma equiparação dos danos entre causador e lesado, sem que houvesse propriamente uma reparação.

Nesse sentido, a responsabilidade civil conceitua-se, partindo, *prima facie*, da clara noção de que lida com um fato jurídico complexo, do qual surgem dois elementos centrais, podendo haver outros dois elementos de natureza subjetiva, elementos estes que precisam estar conexos por meio do nexo causal para que se incida uma nova obrigação. Então, a responsabilidade civil pode ser definida como uma conduta, voluntária ou não, que determine uma modificação substancial ou sensível em um bem jurídico, que por fim gera ao indivíduo autor da conduta o dever/ obrigação de indenizar, como bem se evidencia⁵ nos artigos 186, 187, 927 e seguintes do Código Civil⁶, Entretanto, nem sempre foi assim, como se demonstra a seguir.

2.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL E SUA EVOLUÇÃO MATERIAL: DA ORIGEM AO CONCEITO CONTEMPORÂNEO

Quanto à evolução e surgimento do conceito de responsabilidade civil, é demasiado difícil estimar uma data, ou lugar, que possam ser atribuídos ao surgimento da

⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 390.

⁵ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: plano da existência**. Vol. 1. São Paulo: Editora Saraiva, 2019, p. 260.

⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 jan. 2002.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

responsabilidade civil, entretanto, é perceptível que, do homem pré-histórico e pré-civilizacional, já existiam em organizações tribais, noções de responsabilidade, uma vez que a convivência em sociedade sempre pressupôs o surgimento e aplicação de regras, cujos descumprimentos incorreriam em sanções, das mais variadas naturezas. Inclusive, a noção de responsabilidade alimenta a Fé Cristã, no que diz respeito ao surgimento da sociedade pela história bíblica de Adão e Eva, caso se entenda o fruto proibido como a primeira obrigação negativa do homem, e a expulsão do paraíso como primeira sanção⁷.

Como já parcialmente abordado na abertura deste capítulo, é sabido que o dever de indenizar sofreu inúmeras alterações ao longo do tempo e, como um conceito dinâmico, não parou de evoluir, perspectiva esta que toca a evolução natural dos elementos da responsabilidade civil. Entretanto, cabe aqui separar as fases da responsabilidade civil em quatro períodos diversos, tendo sua origem no mundo antigo, evoluindo à essência do que se conheceu no império romano, sofrendo algumas influências na Idade Média e, por fim, secularizando-se aos moldes do Estado Liberal.

Interessante explicar que a responsabilidade civil altera-se em função de seus elementos, que sofreram substanciais alterações, de modo que em algum momento, a incidência da norma começou a estender seus efeitos ou restringir-se conforme eles assumiam novas identidades, a exemplo do dano de moral, ou mesmo da conduta omissiva.

Neste sentido:

Nos tempos iniciais da raça humana, o dano não era contemplado pelo direito, não se cogitava de culpa e o agredido voltava-se diretamente contra o agressor sem perquirição de qualquer natureza sobre como teria se verificado o infortúnio. A vida selvagem não dava margem a qualquer formalidade para que a vítima reagisse contra o agente causador do prejuízo. O dano provocava a reação imediata, instintiva e brutal do ofendido, dominando, então, a vingança privada, de acordo com Carlos Roberto Gonçalves. Era a reparação do mal pelo mal, no que se estava falando em pura vingança da vítima contra o ofensor pelo prejuízo ocasionado, sem que se cogitasse de qualquer noção sobre culpa ou ressarcimento, “no golpe pelo

⁷ BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 6 ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2013, p. 70-77.

golpe”, como noticiou Wilson Melo da Silva, anotando que este foi o “primeiro estágio ou a primeira forma de desagravo no seio dos homens primitivos⁸.

Isto posto, é possível perceber que a noção de responsabilidade sempre esteve presente na humanidade, ainda que de forma desordenada, sem uma separação devida entre a esfera penal punitiva e a esfera civil reparativa. Pode-se observar ao longo da história da responsabilidade civil que a evolução do instituto veio na medida em que a concepção de justiça distanciava-se do conceito de vingança, e começou-se a diferenciar o poder punitivo do Estado do dever comum à reparação.

Posteriormente, o Direito Romano veio e deu início, por meio da Lei das Doze Tábuas, a diversas transformações que ocorreram no Direito, em geral, podendo se considerar Roma como nascedouro do Direito Civil, uma vez que desde o fim da fase monárquica, por volta de 450 a.C., Roma já começava a definir o Direito Civil e o Direito Penal, excluindo a vingança privada como direito, e delineando o Direito Privado e o Direito das Penas. Tal delimitação foi dada a partir da noção de delito penal e delito privado, este que hoje nada mais é que o instituto do ato ilícito civil *stricto sensu*, regulado pelo 186 do Código Civil⁹ brasileiro.

Entretanto, percebe-se que, mesmo em Roma, ainda com esta distinção entre o delito civil e delito penal, a sanção continua possuindo um caráter punitivo, sendo exercido pelo Estado em seu poder soberano¹⁰. Por conseguinte, na Idade Média, o Homem, já sob influência religiosa do direito canônico, trouxe o conceito de responsabilidade, através das noções de culpa e penitência. Como bem observa o Santo e Doutor da Igreja Católica, Tomás de Aquino, que atribui na suma teológica o conceito à culpa, esta que seria formada pela cognoscibilidade do indivíduo sobre sua conduta e a

⁸ SOUZA, Wendell Lopes Barbosa de. **A responsabilidade civil objetiva genérica fundada na atividade de risco (teoria geral e hipóteses práticas)**. 2009. 229f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 03. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/8493/1/Wendell%20Lopes%20Barbosa%20de%20Souza.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

⁹ SOUZA, Wendell Lopes Barbosa de. **A responsabilidade civil objetiva genérica fundada na atividade de risco (teoria geral e hipóteses práticas)**. 2009. 229f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 06. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/8493/1/Wendell%20Lopes%20Barbosa%20de%20Souza.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

¹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: parte geral**. Vol. 1. 10 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 463.

ordenabilidade da mesma conduta. Quanto a penitência, esta seria a reparação que o homem faz diante de Deus, por conta de seus pecados:

A penitência não é uma virtude especial só por nos fazer lamentar o mal cometido, para o que bastaria a caridade; mas porque o penitente se arrepende do pecado cometido, enquanto ofensa a Deus, e com o propósito de emendar-se. Ora, a reparação da ofensa cometida contra outrem não se produz pelo só cessar dessa ofensa; mas é necessário ulteriormente uma recompensa, que tem lugar nas ofensas cometidas contra terceiro, bem como uma retribuição. Salvo que a recompensa deve provir do ofensor, por exemplo, satisfação; ao passo que a retribuição pertence aquele contra quem foi a ofensa cometida. Ora, uma e outra coisa constitui matéria da justiça, porque são ambas uma comutação, de certo modo. Por onde, é manifesto que a penitência, enquanto virtude faz parte da justiça. Devemos, porém saber que, segundo o Filósofo, o justo tem dupla acepção - uma absoluta e outra, relativa. - O justo absoluto é entre iguais; por ser a justiça uma espécie de igualdade. E a esse dá Aristóteles o nome de justo político ou civil; porque todos os cidadãos são iguais por estarem, como livres, sujeitos imediatamente ao mesmo chefe. - Justo relativo se chama o que tem lugar entre pessoas, das quais uma está sujeita a outra; assim, o escravo, ao senhor; o filho, ao pai; a esposa, ao marido. E tal é o justo que consideramos na penitência. Por onde, o penitente recorre a Deus, com o propósito de emenda, como o servo ao senhor, segundo aquilo da Escritura: Assim como os olhos dos servos estão pregados nas mãos de seus senhores, assim os nossos olhos estão fitos no Senhor nosso Deus, até que tenha misericórdia de nós. E assim como o filho, ao pai, conforme ao Evangelho: Pai pequei contra o céu e diante de ti. E como a mulher ao marido, segundo ainda a Escritura: Tu tens te prostituído a muitos amadores; ainda assim torna para mim, diz o Senhor¹¹.

Então, observa-se que, a partir deste momento, na Idade Média passou-se a avaliar a cognição do indivíduo causador do dano, e os elementos externos alheios à vontade daquele que infringiu o dano, algo que, futuramente, no Código Civil francês de 1804 viria a dar origem, aparente ao menos, às excludentes de ilicitude e de responsabilidade. Por fim, diante de tantas transformações na Idade Média, avançou-se a um novo período histórico, sob influência de uma crescente onda de voluntarismo da filosofia, fruto da nova mentalidade liberal, que teve sua origem dos processos revolucionários da França ao final do século XVIII.

Nas palavras de Manoel Peixinho:

O pensamento jusnaturalista protestante ocupou lugar de proeminência na conformação da ideologia nos séculos XVII e XVIII. Fundamentou os direitos

¹¹ AQUINO, Santo Tomás de. **Suma Teleológica**. Vol. Único. 1 ed. P. 3601. Disponível em: <https://sumateologica.files.wordpress.com/2017/04/suma-teolc3b3gica.pdf>. Acesso em: 14 abr. 2022.

ao tomar por base a secularização da pessoa humana, associou o ser humano com Deus, ditou os direitos como inatos ou naturais e, também, justificou a associação humana com a concepção naturalista da sociedade. Inegavelmente, o protestantismo, desde Lutero, defendeu o humanismo antropocêntrico, o individualismo e a secularização, noções que influenciaram a Declaração de 1789¹².

A partir disto, adentra-se a uma fase em que o homem começa a atribuir ao Estado funções e capacidades que, antes, foram pertencentes à Igreja Católica, e o então recém-nascido Estado liberal, sob uma nova perspectiva de ordem, de natureza legal, acabou por transformar a responsabilidade civil em um dever-ser ético entre os homens, que difere dos conceitos estabelecidos anteriormente, uma vez que se aplicavam entre Homem e Deus. Sendo assim, como resultado dos processos revolucionários, o Código Civil napoleônico de 1804 veio e consagrou a culpa como elemento de caracterização do ato ilícito, imputando ao terceiro causador o dever de reparar o prejuízo causado¹³.

E claro, nos tempos atuais, em que a responsabilidade civil se difere não só em matéria, mas também por sua natureza dogmática em relação às demais responsabilidades, faz-se importante ressaltar que a existência de uma responsabilidade, seja ela civil, penal ou administrativa, não exclui a incidência das demais, podendo uma mesma conduta omissiva ou comissiva incidir concomitantemente em violação civil, penal e administrativa, sem prejuízo da incidência de seus preceitos, como se poderia visualizar em um acidente de carro, na qual o motorista atravessa o semáforo vermelho e acaba por lesionar uma pessoa e os bens que esta carregava. Havendo o dever civil de indenizar os custos materiais hospitalares, morais e/ou estéticos.

¹² PEIXINHO, Manoel Messias. **As contribuições da revolução francesa para a construção de uma teoria dos direitos fundamentais**. 2022. P. 09. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=39dd987a9d27f104#:~:text=A%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20de%201789%20consagrou,ideol%C3%B3gica%20do%20Estado%20constitucional%20contempor%C3%A2neo>. Acesso em: 08 abr. 2022.

¹³ SOUZA, Wendell Lopes Barbosa de. **A responsabilidade civil objetiva genérica fundada na atividade de risco (teoria geral e hipóteses práticas)**. 2009. 229f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 10. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/8493/1/Wendell%20Lopes%20Barbosa%20de%20Souza.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

2.2 O REGIME JURÍDICO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO BRASIL

Prima facie, é necessário entender que do ponto de vista dogmático, os pressupostos da responsabilidade civil referem-se aos elementos imprescindíveis para o ensejo do dever indenizatório, entretanto, pode-se subdividir tais pressupostos em dois grupos, sendo um grupo de caráter absoluto e outro de caráter relativo. Tal diferenciação deve-se ao fato de que alguns elementos nem sempre precisam estar presentes, sendo estes elementos pressupostos relativos¹⁴, para que se dê causa à responsabilidade civil, enquanto outros elementos necessariamente precisam existir em qualquer dos cenários legais¹⁵.

Então, para resumir, aqueles de caráter relativo dizem respeito aos fatores subjetivos, que podem ou não gerar o dever de indenizar de acordo com o regime aplicado à situação. E quanto aos pressupostos absolutos, estes precisam se apresentar concomitantemente dentro de qualquer cenário legal para que exista a obrigação de indenizar¹⁶. Logo, a responsabilidade civil incide de forma objetiva quando não se exige a culpa e há as presenças do dano e de uma conduta que estejam interligados por um nexo causal. Então, para que se organize esquematicamente a responsabilidade civil e seus pressupostos absolutos, entende-se como elemento inicial a conduta, como elemento causal, seja esta conduta de caráter omissivo, ou não, que por meio de uma relação ordinária de causalidade gere um dano, este como elemento consequencial.

Sobre a conduta, é interessante tratar desta partindo de certa diferenciação com o Direito Penal, visto que dentro do Direito Civil, pela inexistência dos tipos penais, tende a um conceito não só diferente, como muito superficial e geral. O conceito de conduta

¹⁴ Diz-se pressupostos relativos porque são, de fato, relativos ao regime de responsabilidade civil adotado, uma vez que só são aplicáveis a responsabilidade civil subjetiva, e ao mesmo tempo todos os pressupostos absolutos necessários à responsabilidade civil objetiva também precisam se fazer presentes dentro do regime da responsabilidade civil subjetiva.

¹⁵ ANGELIN, Karinne Ansiliero. **Dano injusto como pressuposto do dever de indenizar**. 2012. 168f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012, p. 45. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-10012014073936/publico/DISSERTACAO_KARINNE_ANSILIERO_ANGELIN_Dano_injusto_como_pressuposto_do_dever_de_indenizar.pdf. Acesso em: 10 abr. 2022.

¹⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 423.

ao longo da história do Direito Penal mudou de diversas formas, abarcando elementos diversos da própria teoria jurídica do causalismo ao finalismo¹⁷.

Veja-se:

Temos a conduta como primeiro elemento integrante do fato típico. Conduta é sinônimo de ação e de comportamento. Conduta quer dizer, ainda, ação ou comportamento humano. Não se fala em conduta de pessoa jurídica no sentido de imputar a esta a prática de alguma infração penal. Embora seja o delito o resultado de uma ação humana, nosso legislador constituinte previu expressamente em nossa Constituição Federal a possibilidade de punir penalmente a pessoa jurídica por ter ela própria praticado uma atividade lesiva ao meio ambiente, conforme se deduz da redação de seu art. 225, § 3¹⁸.

Apesar de a definição ser um tanto distante do Direito Civil, faz-se útil a base conceitual, uma vez que basta a substituição do termo fato típico por suporte fático da responsabilidade civil. Entretanto, todo o conteúdo sobre a responsabilidade de pessoa jurídica pode ser ignorado neste trecho, visto que no Direito Civil é possível que uma pessoa coletiva seja obrigada a indenizar fora de um contexto de danos ambientais, a exemplo da administração pública quando em uma operação genérica causa danos à propriedade particular de um indivíduo. E claro, a conduta causadora de dano ao Direito Civil, que pelo regime da responsabilidade objetiva independe de ato ilícito, estando diametralmente oposta a lógica penal da vedação à responsabilidade objetiva.

Ainda sobre o fenômeno da conduta:

No vasto campo da responsabilidade civil, o que interessa saber é identificar aquela conduta que reflete na obrigação de indenizar. Nesse âmbito, uma pessoa é responsável quando suscetível de ser sancionada, independentemente de ter cometido pessoalmente um ato antijurídico. Nesse sentido, a responsabilidade pode ser direta, se diz respeito ao próprio causador do dano, ou indireta, quando se refere a terceiro, o qual, de uma forma ou de outra no ordenamento, está ligado ao ofensor¹⁹.

¹⁷ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Vol. 1. 20 ed. rev. atual. aum. Niterói: Editora Impetus, 2018, p. 203.

¹⁸ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Vol. 1. 20 ed. rev. atual. aum. Niterói: Editora Impetus, 2018, p. 203.

¹⁹ VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 393.

Portanto, seguindo esta linha de raciocínio, a conduta, enquanto um dos pressupostos de responsabilidade civil, pode ser tratada como uma ação ou omissão humana de natureza voluntária, ou não, que acaba produzindo uma consequência, possua ela natureza jurídica ou não.

É certo que a conduta ofensiva pode ensejar o dever de um terceiro indenizar, que não aquele autor da supracitada conduta. Tal fenômeno ocorre em situações em que o indivíduo responsável pela ação possui um responsável, a exemplo da criança pequena que destrói a janela da casa do vizinho com uma bola enquanto jogava uma partida de futebol, por mais que a conduta tenha sido do menor, os responsáveis legais dele terão, então, o dever de indenizar²⁰.

Quanto às classificações das condutas, dentro da responsabilidade civil, a conduta pode ser positiva ou negativa, sendo a primeira aquela comissiva, em que o sujeito adota uma ação física ou verbal, passível de gerar uma alteração no bem jurídico, afinal, uma vez que a conduta não possui caráter lesivo, perde-se o fator do nexo causal. E no que tange à conduta negativa, está é omissiva, cabe mencionar que a doutrina pontua a relevância da responsabilidade civil por omissão, em razão da previsão de um dever de agir que esteja previsto em normas, sejam estas de natureza civil ou administrativa²¹.

Ainda sobre a conduta omissiva, ela invariavelmente deriva da existência de uma obrigação externa cujo descumprimento ocasione um dano. A fins exemplificativos pode-se pensar no dever de cuidado sendo violado, uma vez que um dano ocorra por inércia de uma parte que poderia sem prejuízo de si, ter ajudado.

Quanto ao dano, cabe esclarecer, de início, que o “dano” não jurídico tem como pressuposto a existência de um ente violável, assim sendo, uma vez que o ente é passível de se alterar, pode-se inferir o dano como a diferença entre o estado primeiro do objeto/ ente e o estado segundo. Então, o dano jurídico, quando isolado dos outros elementos da responsabilidade civil, seria esta diferença entre o estado anterior e posterior de um ente cuja obrigação de preservação seja oriunda do ordenamento jurídico.

²⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2010, p. 24.

²¹ TARTUCE, Flávio. **Direito das obrigações e responsabilidade civil**. 17 ed. Vol. II. São Paulo: Editora Forense, 2022, p. 204.

Tal ente violável pode ser chamado de bem jurídico. Logo, uma vez que um bem jurídico, aquilo a qual o direito tenha criado o dever de preservar, sofre uma alteração de sua forma pré-constituída, tem-se o dano. Nas palavras de Francesco Primoarrivato:

Todos os bens existentes são suscetíveis a sofrerem danos que, geralmente, podem se definir como a modificação de uma situação por meio de um fato natural ou de uma conduta humana. Do ponto de vista jurídico, ele, o dano, compreende o fenômeno físico, constituído do evento, e da reação do sistema jurídico, sob a condição de que o objeto de atenção jurídica tenha sofrido uma lesão qualquer. O dano é fortemente conectado à responsabilidade, entendido como resposta a um ilícito, com a consequente sujeição do responsável às sanções convencionadas pelos legisladores²²²³.

Esta definição jurídica não é das mais precisas, em especial ao ordenamento brasileiro, visto que não comporta danos de natureza não material, tais como o dano psicológico, estético e moral, nos quais incide, em regra, à mesma medida do Código Civil italiano, o dever de indenizar. Além de que, este recorte considera as excludentes de responsabilidade como sinônimos de excludente de ilicitude, no exato momento em que a ilicitude se torna por esta redação um elemento de existência para à incidência da responsabilidade civil, sendo que aos olhos do direito brasileiro, há uma clara distinção entre exclusão de ilicitude e exclusão de responsabilidade. Então, este trecho acaba por ignorar completamente a existência da responsabilidade civil objetiva, mas ainda serve de base para que se estabeleça um conceito geral para o dano.

Por sua vez, no que tange ao bem jurídico, é imprescindível notar que ele possui uma natureza deontológica, por sua violabilidade, e como consequência disso, ocorre a incidência de uma norma, podendo ter como preceito a reparação ou exclusão da reparação por justa causa. Percebe-se também que a existência da norma coibitiva ao dano para o Direito não pode se confundir com um fato, vez que a violabilidade é

²² PRIMOARRIVATO, Francesco. **Evoluzione dottrinale e giurisprudenziale del concetto di danno ingiusto**. 2018. 320f. Tese (Laurea Magistrale) — UFE, Università Kore de Enna, 2018, p. 09. Disponível em: <https://www.brocardi.it/tesi-di-laurea/evoluzione-dottrinale-giurisprudenziale-concetto-danno-ingiusto/356.html>. Acesso em: 10 maio 2022.

²³ Livre tradução de: Tutti i beni esistenti sono suscettibili di subire un danno che, generalmente, può definirsi come la modifica di una situazione per mezzo di un fatto naturale o di una condotta umana. Dal punto di vista giuridico, esso comprende il fenomeno fisico, costituito dall'evento, e la reazione del sistema giuridico qualora l'interesse che rileva abbia subito una qualche lesione. Il danno è fortemente connesso alla responsabilità, intesa come risposta ad un illecito, con il conseguente assoggettamento del responsabile alle sanzioni comminate dal legislatore.

um critério fundamental²⁴, pois é impossível imaginar uma norma jurídica que proíba ou proteja o inatingível, afinal, caso o fosse, estaria se confundindo um conceito normativo com um fato²⁵.

Para exemplificar, não seria possível imaginar uma multa para quem descumprir aceleração da gravidade, uma vez que a gravidade é inviolável e qualquer pessoa que deseje “descumprir” a gravidade ainda estará submetido a esta. Aqui se está tratando da Lei de Hume, ou guilhotina de Hume, cujo nome do princípio lógico faz referência a seu criador²⁶. Observe-se:

O filósofo David Hume faz uma diferenciação entre questões de fato e questões de valor. Essa diferenciação é conhecida como “Lei de Hume”, ou “dicotomia é/deve ser” ou ainda como “Guilhotina de Hume”. Especificamente, ele chama a atenção para o conflito entre sentenças do tipo “é” para sentenças do tipo “deve ser”. Sentenças do tipo “é” apenas descrevem situações do mundo. Tratam-se de fatos. Mesmo no caso da ficção, em que se está falando de coisas que não existem, este tipo de sentença apenas descreve um estado de coisas, sem estabelecer nenhuma valoração sobre se este estado é bom ou ruim, desejável ou não. Sentenças do tipo “deve ser”, ao contrário, descrevem julgamentos e valorações. Não tratam do mundo em que o falante vive, mas de ideais a respeito de como se esperaria que o mundo fosse. Mesmo que sentenças assim não tenham como se impôr, elas se apresentam como tentativas de estabelecer regras ou normas²⁷.

Sendo assim, pode-se avançar à compreensão mais profunda do que é, de fato, essa lesão ao bem, partindo de um juízo “nominalista clássico”, é apenas parte de uma observação valorativa (categoria ontológica universal), sendo assim, meramente subjetiva do bem, realizada pelo homem através da linguagem. Ou seja, o dano, em

²⁴ HUME, David. **Tratado da natureza humana**: uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais. DANOWSKI, Débora (Trad.). 2 ed. rev. ampl. São Paulo: Editora UNESP, 2009, P. 01.

²⁵ BARACO, Marcos R. P. S. Guilhotina de Hume: implicações da separação fatos/valores para a teoria do design. **5º Simpósio de Pós-Graduação em Design da ESDI**, Rio de Janeiro, nov./2019, p. 03. Disponível em: <https://even3.blob.core.windows.net/processos/4844a02e45254008aa0e.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

²⁶ RODRIGUES, Welson Haverton Lassali. **A Guilhotina de Hume sob uma perspectiva ontológica do fenômeno normativo. A decisão como verdadeiro poder-ser do direito**. 2016. 154 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2139/tde-14092016-162818/publico/Dissertacao.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2022.

²⁷ BARACO, Marcos R. P. S. Guilhotina de Hume: implicações da separação fatos/valores para a teoria do design. **5º Simpósio de Pós-Graduação em Design da ESDI**, Rio de Janeiro, nov./2019, p. 02. Disponível em: <https://even3.blob.core.windows.net/processos/4844a02e45254008aa0e.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

uma segunda etapa, é apenas uma alteração substancial desse objeto que desagrade ao proprietário do respectivo bem²⁸.

Então, como explanado inicialmente, o dano de natureza jurídica só existe por convenção do Direito, sendo um bem passível de alteração substancial. A exemplo, só se poderia falar de dano moral, pois se convencionou que os direitos da personalidade devem ser protegidos e passíveis de reparação mediante suas violações. A mesma regra vale para danos materiais, uma vez que o Direito considere determinado um bem ilícito, aquele que macular o bem não terá obrigação alguma de repará-lo²⁹.

Entretanto, cabem dois adendos, a começar pela existência de classificações dos danos, que originalmente eram de natureza exclusivamente material, até que se compreendeu a existência de novas espécies, por via de convenção jurídica como já mencionado no parágrafo anterior, de dano, seja moral, psicológico, estético e até mesmo “espiritual”. Quanto ao segundo adendo, é nítido pela redação do Código Civil que o dano material reparável é previsto também de forma objetiva, sendo assim, em alguns casos, haverá dano jurídico e dever de indenizar mesmo sem a existência de um ato ilícito, conforme o artigo 930 do Código Civil, que dispõe a proteção ao bem e direito à reparação àquele proprietário que não possui culpa pelo dano legítimo que um terceiro causou em vista das excludentes de ilicitude presentes no artigo 188 do Código Civil³⁰.

Tal alteração substancial de um bem, que se convencionou a chamar de dano, acaba por ser o principal elemento de toda a relação jurídica existente na responsabilidade civil, pois esta é, nada mais e nada menos, o instituto jurídico que enseja a reparação, compensação ou restauração da diferença causada ao bem pelo dano. Ou seja, “tal como os médicos existem em função da doença, a responsabilidade civil existe em função do dano”³¹.

²⁸ ALENCAR, Valdetonio Pereira de. **Nominalismo e teoria de tropos**: o estatuto das propriedades. 2015. 175f. Tese (Doutorado em Filosofia) — Programa de Pós-Graduação em Lógica e Metafísica, Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015, p. 22. Disponível em: <https://ppglm.files.wordpress.com/2011/04/tese-de-doutorado-valdetonio-alencar-ppglm-2015.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

²⁹ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**: parte geral e LINDB. 15 ed. rev. atual. e aum. Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 134.

³⁰ VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 382.

³¹ *Ibidem*, *loc.cit.*

Por fim, em uma abordagem resumida sobre o dano, pode-se tê-lo como o fator consequencial de uma conduta, da qual nasce a obrigação de indenizar.

Quanto ao último elemento essencial, pode-se dizer que o nexo de causalidade é o elemento lógico da responsabilidade civil, sendo o elo que conecta a conduta do agente, a volitividade e a cognição ao dano causado. É a partir da dedução, comprovação ou presunção do nexo de causalidade que se pode imputar a um agente a responsabilidade por um determinado dano, de qualquer natureza que este seja³².

Na inteligência atual:

O conceito de nexo causal, nexo etiológico ou relação de causalidade deriva das leis naturais. É o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que se conclui quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal. Se a vítima, que experimentou um dano, não identificar o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida. Nem sempre é fácil, no caso concreto, estabelecer a relação de causa e efeito³³.

E claro, como toda matéria/elemento de análise subjetiva, torna-se esperado o surgimento de diversas teorias, com o fito de delinear a ordem de causas e efeitos dos eventos dentro da responsabilidade civil. A começar pela teoria clássica, ou teoria da equivalência dos antecedentes causais, a qual remete à noção absoluta de que todo evento *sine qua non* haveria induzir efeito diverso, para que se cause o dano ou não, entretanto, tal teoria se faz problemática na medida em que viola a razoabilidade prática, posto que, se for aplicada em seus termos de forma absoluta, tal como se propõe, se iniciaria um processo em cadeia infinito, ou até quase encontrar o ente “não contingente”³⁴ de Aristóteles³⁵, que seria a causa de todas as coisas existentes.

³² ANDRADE JÚNIOR, Luiz Carlos Vilas Boas. **Responsabilidade civil e proteção jurídica da confiança**. Curitiba: Juruá Editora, 2016, p. 29.

³³ VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 422.

³⁴ Aristóteles em seu compendio sobre metafísica aborda de forma extremamente inovadora, à época, a apologética da existência divina, em que descreve uma distinção entre dois gêneros de entes, sendo contingentes, e não contingentes. Os contingentes seriam aqueles cuja causa se faz presente em cadeia causal, a exemplo da matéria como causa de existência de um objeto, enquanto o ente não contingente pode ser descrito como causa primeira de todas as coisas, este seria então, Deus. Tal apologética foi muito utilizada por São Tomás de Aquino, tendo dado origem a terceira via da apologética católica.

³⁵ ARISTÓTELES. **Metafísica**. REALE, Giovanni; PERINI, Marcelo (Trad.). Vol. Único. São Paulo: Editora Loyola, 2002, p. 42-43.

Logo, tal teoria depende de um conjunto de fatores que limitem a sua aplicação nos casos concretos.

A pesquisa contemporânea aduz que é por conta desse inconveniente que os antecedentes lógicos precisam ser individualizados, ainda nas palavras deste, criando uma espécie de “gradação entre os antecedentes”. Portanto, em razão dessas gradações algumas teorias novas aparecem. Havendo duas teorias de maior destaque, sendo a Teoria da causalidade adequada e a Teoria do dano direto e imediato³⁶.

Sobre a Teoria da Causalidade Adequada, esta é uma continuação da Teoria da equivalência dos antecedentes, sendo mais inteligente e perspicaz, pelo fato de que foi delineado um limite lógico ao antecedente causal. Nessa teoria, o antecedente fático é um fato que por si só foi capaz de produzir o resultado danoso ao invés de recair ao infinito na busca pela causa primeira das coisas, sem a qual o mundo não existiria.

Já Teoria do dano direto e imediato, de acordo com o pressuposto doutrinário, é de que apenas o antecedente fático, aqui entenda-se este como conduta, ligado por um vínculo de necessariedade ao resultado danoso, que pudesse determinar esse resultado como uma consequência sua direta e imediata³⁷.

2.2.1 Divergências entre a responsabilidade civil subjetiva e objetiva

Como já parcialmente delineado nos tópicos anteriores, a responsabilidade civil pode se dividir em duas espécies categóricas com pressupostos distintos: a subjetiva e a objetiva. Sobre esta, bastarão exclusivamente os pressupostos absolutos para que surja o dever de indenizar.

Tal regime objetivo é exceção à aplicação da responsabilidade civil, sendo aplicado às consequências do ato ilícito presente no artigo 187 do Código Civil brasileiro (abuso

³⁶ JÚNIOR, Luiz Carlos Vilas Boas Andrade. **Responsabilidade civil e proteção jurídica da confiança**. Curitiba: Juruá Editora, 2016, p. 28-32.

³⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: responsabilidade civil**. 17 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2019, p. 88.

de direito), à responsabilidade civil da Administração Pública e ao Código de Defesa do Consumidor. Veja-se:

Em face do art. 186 do Código Civil, o elemento subjetivo do ato ilícito, como gerador do dever de indenizar, está na imputabilidade da conduta à consciência do agente. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, diz o artigo, a significar que o agente responde em razão de seu comportamento voluntário, seja por ação, seja por omissão. A responsabilidade é excluída no caso de resultar o evento danoso de um fato involuntário (caso fortuito ou de força maior), ou naqueles outros que envolvem a escusativa de responsabilidade (Capítulo XX)³⁸.

Ainda sobre a responsabilidade objetiva, é importante mencionar que o ordenamento jurídico brasileiro, apesar de adotar a responsabilidade objetiva prevista nos Arts. 927, 928 e 930 do Código Civil, em razão de as excludentes de ilicitude presentes no Art. 188 do Código Civil não excluírem a responsabilidade civil, mantendo assim o dever de indenizar, em função destes Arts. 927 e 930:

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente;

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Art. 928. O incapaz responde pelos prejuízos que causar, se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes. Parágrafo único. A indenização prevista neste artigo, que deverá ser equitativa, não terá lugar se privar do necessário o incapaz ou as pessoas que dele dependem.

Art. 930. No caso do inciso II do art. 188, se o perigo ocorrer por culpa de terceiro, contra este terá o autor do dano ação regressiva para haver a importância que tiver ressarcido ao lesado.

³⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. TEPEDINO, Gustavo (Trad.). 12 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018, p. 55.

Parágrafo único. A mesma ação competirá contra aquele em defesa de quem se causou o dano (art. 188, inciso I)³⁹.

Assim sendo, percebe-se que a responsabilidade civil objetiva é aquela cujos elementos absolutos fazem-se os únicos imprescindíveis para a instituição da nova obrigação, sendo estes, a conduta, o dano e o nexo causal. E a responsabilidade civil subjetiva, por sua vez, é aquela em que além dos pressupostos absolutos, há necessidade de se comprovar a culpa e ilicitude. Interessante mencionar que o Código Civil italiano de 1942 estabeleceu no seu artigo. 2.043 os mesmos elementos, porém, não abarcando no mesmo artigo a responsabilidade objetiva. Tal fenômeno é interessante de se mencionar, pois a responsabilidade objetiva serve para proteger um autor que seja vulnerável na sua relação com o fato danoso ou cuja ação do responsável, ainda que desprovida de imperícia, negligência e imprudência, gere um dano injusto ao sujeito lesado.

Qualquer fato⁴⁰ doloso ou culposo, que ocasiona a outros um dano injusto, obriga aquele que cometeu o fato a ressarcir o dano (Código Penal, artigo 185)⁴¹.

Sobre os regimes de responsabilidade civil, Venosa preceitua que o risco é um elemento fundamental que faz justificar a existência da responsabilidade objetiva. Isto é, de fato, verdadeiro, uma vez que o risco enquanto elemento próprio, é o que o terceiro causador do dano assume, no lugar da culpa, para justificar o dever de indenizar.

Ao se analisar a teoria do risco, mais exatamente do chamado risco criado, nesta fase de responsabilidade civil de pós-modernidade, o que se leva em conta é a potencialidade de ocasionar danos; a atividade ou conduta do

³⁹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 jan. 2002.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

⁴⁰ Percebe-se que o Código Civil italiano usa uma redação peculiar, em especial quando se refere ao ato ilícito, chamando-o de fato ilícito, apesar da gritante diferença semântica entre as palavras ato e fato, as implicações jurídicas dessa diferença na redação do artigo 2.043 Código Civil italiano para o 186 do Código Civil brasileiro de 2002 são inexistentes.

⁴¹ Livre tradução de: qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno (Cod. Pen. 185).

agente que resulta por si só na exposição a um perigo, noção introduzida pelo Código Civil italiano de 1942 (art. 2.050).⁴²

Sobre a informação trazida por Venosa quanto ao artigo 2050 do Código Civil Italiano de 1942, percebe-se que ele, na verdade, abarca a teoria do risco, porém, dentro de um sistema de responsabilidade subjetiva, na qual se atribui culpa ao sujeito que deixe de cumprir algum conjunto de requisitos que fossem necessários a evitar o dano, assim sendo, pela lógica do Código Civil italiano, assim, presume-se a culpa nestes cenários em que a atividade de risco tenha sido realizada sem as proteções adequadas, algo que, por sua vez, não poderia ser confundido com imprudência, pois há presunção de culpa dentro de certo cenário no regime subjetivo, o que não se confunde com a ideia de prescindibilidade da culpa. Por mais que possa não parecer, tal discussão está mais próxima da realidade do ordenamento brasileiro do que se poderia imaginar, uma vez que dentro do regime consumerista, propondo-se a inversão da prova que leva à prova diabólica, ter-se-ia, diante das limitações do estágio atual da ciência do médico, a presunção de sua culpa, cuja inviabilidade da defesa⁴³, conforme se analisará no quarto capítulo.

2.2.2 Pressupostos relativos

Enquanto no Direito Penal a culpa e a ilicitude são institutos diversos com elementos próprios muito bem definidos, no Direito Civil, como já abordado, a relação entre estes dois institutos é demasiada promíscua, ao ponto de que a ilicitude enquanto tópico é indissociável da discussão sobre a culpa, em especial quando se trata da ilicitude prevista no artigo 186 do Código Civil⁴⁴.

⁴² VENOSA, Silvio de Salvo. Pág. 395. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017. O artigo 2.050 do Código Civil italiano de 1942, "Chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di un'attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, e tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno.", livre tradução, "qualquer um que cause danos a outros no desenvolvimento de uma atividade perigosa, por sua própria natureza ou pela natureza ou pela natureza dos meios empregados, é devido o ressarcimento, caso não prove ter utilizado todas as medidas idôneas para evitar o dano". Disponível em: <http://www.rcscuola.it/disciplina/ccivile.pdf>

⁴³ Aqui, tem-se, a inviabilidade da defesa do médico produzir provas em seu favor que evidenciem a inexistência de imprudência ou negligência.

⁴⁴ É interessante mencionar a existência de uma hipótese da ilicitude prevista no artigo 187 do Código Civil, o qual prescreve o ato ilícito por via do abuso de direito. A doutrina majoritária entende que a

Nesse sentido, a culpa no Direito Civil está prevista no artigo 186 do Código Civil⁴⁵, e é a culpa *lato sensu*, que abrange tanto o dolo quanto a culpa, então faz-se mais interessante definir separadamente a culpa *stricto sensu* e o dolo. Sobre esta culpa, ela ocorre quando há uma violação do dever objetivo de cuidado, portanto, uma vez que há quebra deste dever atribuível ao surgimento de um dano, que se dá por meio de negligência e imprudência – como presente na redação do artigo 186 do Código Civil –, ainda que a imperícia não apareça mais de forma expressa, como no antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 159⁴⁶, ela ainda é tida como um elemento da culpa no Direito Civil conforme vem sendo observado nos posicionamentos dos tribunais.

Por isso, uma vez que há pressupostos passíveis de serem caracterizados como absolutos, tem-se os de natureza relativa, que são aplicados como regra geral, conforme os, já mencionados, artigos 186 e 927 do Código Civil⁴⁷. Estes de natureza relativa são a culpa e a ilicitude, que, na responsabilidade civil, como já dito, são extremamente próximas e muitas vezes se confundem, mas importante diferenciar que a ilicitude necessariamente pressupõe culpa, pois se trata do dano intencional (culpa *lato sensu*) ou não, como por via de culpa (culpa *stricto sensu*), que um terceiro provoca por meio de uma conduta desleixada.

A culpa *stricto sensu*, por sua vez, deriva da inobservância do dever de cuidado do sujeito causador do dano, podendo se dar por três vias, da imprudência, da negligência e da imperícia. Nas palavras de Silvio de Salvo Venosa⁴⁸:

responsabilização civil por meio desta independe da existência de culpa, entretanto, há uma vasta discussão sobre a necessidade ou não do elemento culpa para a indenização, em face da vagueza existente na redação do artigo 187 quanto aos critérios a sua aplicação.

⁴⁵ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

⁴⁶ Art. 159. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano. A verificação da culpa e a avaliação da responsabilidade regulam-se pelo disposto neste Código, arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553. (BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Diário Oficial**, Rio de Janeiro, RJ, 01 jan. 1916.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 04 abr. 2022.)

⁴⁷ VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 342.

⁴⁸ VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 553.

Na conduta culposa, há sempre ato voluntário determinante do resultado involuntário. O agente não prevê o resultado, mas há previsibilidade do evento, isto é, o evento, objetivamente visto, é previsível. O agente, portanto, não prevê o resultado; se o previsse e praticasse a conduta, a situação se configuraria como dolo. Quando o resultado é imprevisível, não há culpa; o ato entra para o campo do caso fortuito e da força maior, e não há indenização alguma.

Portanto, quando trata de imprudência, sem muitos devaneios, tem-se o fenômeno de quando a responsabilidade pelo dano é atribuída ao indivíduo causador por este ter desrespeitado normas de proteção, precaução e afins, logo, a imprudência deriva do agir sem precaução legal, não tendo previsto o resultado ainda que fosse óbvio. A exemplo disso tem-se o sujeito que atravessa o sinal vermelho e acaba batendo em um carro, nesse caso de imprudência observa-se a necessidade de indenização partindo do elemento subjetivo.

Quando se fala de negligência, esta é encontrada quando o sujeito causador do dano, no dever de agir, ignora uma situação cujo dano poderia ser evitado por ele. A fins exemplificativos, tem-se a imprudência evidente na seguinte situação, um sujeito ao passar por um acidente de trânsito, em meio a uma rodovia, e não se prontifica a ajudar ou comunicar as autoridades, acaba sendo culposamente responsável pelos danos que essa pessoa acidentada sofrerá, enquanto a imprudência decorre da conduta violadora do indivíduo que acaba gerando um dano, uma vez que não haja intenção de provocar os danos.

Já a imperícia, apesar de esta não estar expressa no artigo 186 do Código Civil, conforme sua redação⁴⁹: aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. Tal elemento constitutivo da culpa faz-se presente no Direito Civil, e se configura quando um sujeito decide agir com um ônus profissional que não é de sua competência provocando danos, a exemplo de um sujeito que não possui autorização para realizar neurocirurgias, mesmo assim acaba por dar inícios a operações, que ao final, geram danos. É possível entender a escolha dogmática do legislador de 2002, afinal, a imperícia é uma espécie da qual a imprudência é gênero.

⁴⁹BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

2.3 AS HIPÓTESES EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE CIVIL

De início, faz-se mister explicar que excludentes de responsabilidade e excludentes de ilicitude são coisas diversas, que, em regra implicam em consequências diferentes, sendo a excludente de responsabilidade aquele fator ou conjunto de fatores que mesmo diante do dano, extinguem o dever de indenizar, seja a culpa exclusiva da vítima, caso fortuito, força maior, fato de terceiro ou até mesmo a cláusula contratual de exclusão de responsabilidade. Esta última, entretanto, não será muito trabalhada, neste capítulo, pelo fato de ser de validade extremamente questionável⁵⁰ nos contratos de tratamento médico, em especial quando esta cláusula prevê a não reparabilidade de danos potenciais além dos danos previsíveis em um tratamento comum.

De forma mais analítica, os fatores supracitados tidos como excludentes de responsabilidade são, na verdade, situações que a doutrina entendeu como rompimentos de causalidade, uma vez que impedem a concretização do nexo causal na forma da responsabilidade civil.

No que diz respeito à culpa da vítima, esta excludente de responsabilidade é, talvez, a mais simples de se observar no caso concreto e, também, de se conceituar. Com efeito, ela pressupõe aquilo que é juridicamente óbvio, afinal, se o ato lesivo é imputável por meio do nexo causal à própria vítima, é claro que uma vez que o sujeito ofendido é o próprio responsável pela lesão, não seria cabível a incidência do dever de indenizar sobre o terceiro que praticou diretamente a ação lesiva.

Aqui cabe um pequeno adendo, em especial ao fato de que se pode dividir a culpa da vítima em duas categorias, em razão da existência da concorrência de culpa entre o causador direto do dano e da vítima; e dos casos de culpa exclusiva da vítima. Sobre a temática:

Quando se verifica a culpa exclusiva da vítima, *tollitur quaestio*. Incorre indenização. Incorre igualmente se a concorrência de culpas do agente e da vítima chegam ao ponto de, compensando-se, anularem totalmente a imputabilidade do dano. O que importa, no caso, como observam Alex Weill e François Terré, é apurar se a atitude da vítima teve o efeito de suprimir a

⁵⁰ VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 420.

responsabilidade do fato pessoal do agente. Na qualificação do resultado danoso, em face da culpa concorrente é que sobrevém a dificuldade, com controvérsia doutrinária. Em verdade, *doctores certant*, e a jurisprudência sofre a correspondente vacilação. Os irmãos Mazeaud, recordando o que os antigos autores denominavam *iudicium rusticorum*, porque foi esta a sentença do Rei Salomão, no caso das duas mães, inclinava-se pela divisão igualitária, isto é, sustentavam que autor e vítima suportariam as perdas em partes iguais. E acrescentavam que, se o agente responde por sua culpa, mas se a vítima concorreu para o evento, não cabe indagar da proporcionalidade. “O princípio da partilha por metade, ou, mais exatamente pela parte viril, está então acorde com os princípios; é a ele que conduz necessariamente a análise do vínculo de causalidade”. No plano do fato da vítima, insere-se o consentimento da vítima, que em princípio tem por efeito interdizer-lhe demandar a reparação do dano. O problema reside na indagação se a vítima consentiu efetivamente no dano ou se aceitou correr certos riscos como no caso das atividades esportivas, senão para excluir, ao menos para levar à partilha da reparação. A aceitação do dano material pode ser acolhida como defesa – *volenti non fitiniuria*. O mesmo não se dá em relação ao dano corporal, quando é de se apurar se o consentimento tem causa justificada, como no caso de ser consequente a uma intervenção cirúrgica ou uma transfusão de sangue. Não havendo causa justa (como em um duelo) impera o princípio da responsabilidade civil⁵¹

Partindo da compreensão destas categorias, é possível entender que havendo culpa exclusiva da vítima, não há qualquer dever de indenizar por parte do sujeito a quem foi atribuído o ônus da conduta lesiva, e, toda vez que houver concorrência de culpa, analisar-se-á o caso concreto para definir o quanto o terceiro deverá ressarcir. E claro, dependendo da abordagem dogmática que se proponha, é possível visualizar a excludente da culpa da vítima em dois cenários ante a tentativa de responsabilização do psiquiatra, sendo aquele cenário de matriz mais pragmática, na qual se assume que o paciente foi responsável direto pela própria lesão que causou a si e a terceiros e, aquele de matriz mais sistemática, na qual se atribui culpa ao paciente quando este desobedeceu às orientações de seu médico.

Quanto ao caso fortuito e força maior, deve-se, *prima facie*, saber que não são sinônimos, apesar de influírem geralmente na mesma consequência dentro do Direito Civil, que é exclusão da incidência do dever de indenizar. Para Flávio Tartuce⁵², o caso fortuito caracteriza-se como evento totalmente imprevisível e a força maior como evento previsível, mas inevitável, sendo assim, ambos podem ser considerados excludentes de responsabilidade.

⁵¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. TEPEDINO, Gustavo (Trad.). 12 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018, p. 537.

⁵²TARTUCE, Flávio. Todos querem apertar o botão vermelho do art. 393 do Código Civil. **JusBrasil**, 20 jun. 2020. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/830003908/todos-querem-apertar-o-botao-vermelho-do-art-393-do-codigo-civil>. Acesso em: 14 maio 2022.

Faz-se um pequeno adendo, pois dentro da temática sobre caso fortuito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça entendeu no julgamento do REsp 1.732.398⁵³ que o caso fortuito pode ser interno ou externo, sendo os externos aqueles que estão alheios à atividade do risco empresarial, e os internos aqueles que compõem o risco, a exemplo dos casos fortuitos que aparecem quando o produto está operando sob circunstâncias normais. Em regra, de caso fortuito interno, incidirá a responsabilidade civil objetiva normalmente para os danos materiais, incumbindo aos réus de causa o dever de indenizar. Segue a Ementa do respectivo caso:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.732.398 - RJ (2017/0172503-1) RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE RECORRENTE : CAMILA MAGALHAES LIMA MUTZENBECHER RECORRENTE : ANNA LUCIA MAGALHAES LIMA ADVOGADOS : JOÃO TANCREDO E OUTRO(S) - RJ061838 RICARDO DEZZANI COUTINHO E OUTRO(S) - RJ126458 RECORRENTE : BAR E RESTAURANTE SAO SEBASTIAO DA VILA LTDA - EPP - EMPRESA DE PEQUENO PORTE ADVOGADOS : MARLAN DE MORAES MARINHO JUNIOR E OUTRO(S) - RJ064216 LOUISE VAGO MATIELI - RJ156137 RECORRENTE : DROGARIAS PACHECO S/A ADVOGADOS : SERGIO BERMUDEZ E OUTRO(S) - RJ017587 ERIC CERANTE PESTRE - RJ103840 RAFAELA FILGUEIRAS FUCCI - RJ147427 SERGIO LUIZ MACEDO COSTA - RJ123254 ANTONIA DE ARAUJO LIMA - RJ171377 MATEUS ROCHA TOMAZ - DF050213 RECORRENTE : SENDAS S/A RECORRENTE : SENDAS DISTRIBUIDORA S/A ADVOGADOS : LUIZ HENRIQUE DE ALBUQUERQUE ALVES - RJ073803 ANTÔNIO LAERT VIEIRA JUNIOR E OUTRO(S) - RJ057441 FREDERICO MUNIZ FERREIRA - RJ198847 RECORRIDO : OS MESMOS EMENTA RECURSOS ESPECIAIS. 1. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. TENTATIVA DE ROUBO. TIROTEIO EM VIA PÚBLICA PROVOCADO POR SEGURANÇAS PARTICULARES, AINDA QUE CONTRATADOS INFORMALMENTE PELOS RÉUS. AUTORA VÍTIMA DE DISPARO DE ARMA DE FOGO QUE A DEIXOU TETRAPLÉGICA. 2. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. 3. PRESCRIÇÃO QUANTO À PRETENSÃO DA MÃE. OCORRÊNCIA. 4. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA SENDAS DISTRIBUIDORA S.A. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 5. INDEPENDÊNCIA ENTRE O JUÍZO CÍVEL E O CRIMINAL. 6. ACORDO REALIZADO EM OUTRO PROCESSO QUE NÃO AFETA A PRESENTE LIDE. 7. INCIDÊNCIA DAS NORMAS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR À HIPÓTESE. 8. FORTUITO EXTERNO NÃO CARACTERIZADO. 9. TEORIA DA CAUSALIDADE ALTERNATIVA. NÃO INCIDÊNCIA, AO CASO. 10. ALEGAÇÃO QUANTO À INEXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA

⁵³BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.732.398-RJ (2017/0172503-1). Órgão julgador: Terceira Turma. Recorrente: Camila Magalhães. Lima Mutzenbecher; Bar e Restaurante São Sebastião da Vila LTDA – EPP; Drogarias Pacheco S/A; Sendas S/A; Sendas Distribuidora S/A. Recorrido: os mesmos. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Data de julgamento: 22 maio 2018. Data de publicação: 14 jun. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/876550293/recurso-especial-resp-1732398-rj-2017-0172503-1/inteiro-teor-876550294?ref=serp>. Acesso em: 10 abr. 2022.

7/STJ. 11. PAGAMENTO DE PENSÃO VITALÍCIA PELA REDUÇÃO PERMANENTE DA CAPACIDADE DE TRABALHO DA DEMANDANTE. CABIMENTO. TERMO INICIAL E VALOR. ACRÉSCIMOS LEGAIS. NÃO INCIDÊNCIA. 12. INCLUSÃO DO NOME DA AUTORA EM FOLHA DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. 13. CONFIGURAÇÃO DE DANO À VIDA DE RELAÇÃO. 14. VALOR DAS INDENIZAÇÕES. FIXAÇÃO DO QUANTUM PELO TRIBUNAL DE ORIGEM EM OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. 15. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. 16. VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. DESCABIMENTO. 17. RECURSO ESPECIAL DE DUAS DAS CORRÉS PARCIALMENTE PROVIDO E IMPROVIDOS OS DEMAIS⁵⁴.

Por fim, quanto ao fato de terceiro, aqui, deve-se rememorar, mais uma vez, que no direito brasileiro, a responsabilidade civil, em regra, decorre do dever de reparar em razão de três elementos, Conduta, Dano e Nexo Causal, sendo uma responsabilidade por fato próprio e direta, entretanto:

Este princípio, porém, não satisfaz ao anseio de justiça, pois que muitas vezes ocorre a existência de um dano, sem que o demandado seja diretamente apontado como o causador do prejuízo, embora a análise acurada da situação conduza a concluir que a vítima ficará injustiçada, se se ativer à comprovação do proclamado nexos causal entre o dano e a pessoa indigitada como o causador do dano. Para que justiça se faça, é necessário levar mais longe a indagação, a saber, se é possível desbordar da pessoa causadora do prejuízo e alcançar outra pessoa, à qual o agente esteja ligado por uma relação jurídica, e, em consequência, possa ela ser convocada a responder. Aí situa-se a responsabilidade por fato de outrem ou pelo fato das coisas, ou responsabilidade indireta, ou responsabilidade complexa, que Trabucchi explica, quando a lei chama alguém a responder pelas consequências de fato alheio, ou fato danoso provocado por terceiro. Na responsabilidade indireta ou complexa o dano supõe um intermediário, seja o causado por alguém que é dirigido por outrem, seja por uma coisa confiada a alguém. A existência de um intermediário gera para a vítima dificuldade de prova⁵⁵.

Portanto, quando se trata da responsabilidade, pode-se inferir a existência da responsabilidade civil indireta, que, em resumo, é a incidência do dever de indenizar sobre indivíduo que não teve relação direta com o fato danoso, a exemplo da

⁵⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.732.398-RJ (2017/0172503-1). Órgão julgador: Terceira Turma. Recorrente: Camila Magalhães. Lima Mutzenbecher; Bar e Restaurante São Sebastião da Vila LTDA – EPP; Drogarias Pacheco S/A; Sendas S/A; Sendas Distribuidora S/A. Recorrido: os mesmos. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Data de julgamento: 22 maio 2018. Data de publicação: 14 jun. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/876550293/recurso-especial-resp-1732398-rj-2017-0172503-1/inteiro-teor-876550294?ref=serp>. Acesso em: 10 abr. 2022.

⁵⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. TEPEDINO, Gustavo (Trad.). 12 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018, p. 120.

obrigação de reparar do dono de um cachorro que destrói os tapetes e os vasos do jardim do vizinho. Não importa que o autor do dano tenha sido o animal, sendo assim, o dono deste quadrúpede, assume o ônus como responsável.

Quando se traz o caso hipotético da presente monografia⁵⁶, caberia o questionamento de “se o paciente, durante uma tentativa de suicídio, destruir bens alheios, como por exemplo, ao pular de um prédio e cair sobre um veículo não segurado, será responsabilidade de seu psiquiatra?” Pois bem, a resposta precisa ao Direito Civil é precisamente um “não”, uma vez que os terceiros responsáveis são apresentados de forma taxativa, conforme os artigos 932 e 933 do Código Civil:

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

- I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;
- II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;
- III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;
- IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;
- V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.

Vale mencionar que o Direito Penal oferece uma via que, eventualmente, poderia dar causa à responsabilização civil, visto que a figura do garantidor penal, nos termos das alíneas “a” e “c”, do artigo 13, § 2º, do Código Penal, pode ser enquadrada para o profissional da saúde. Nessa linha de raciocínio, veja-se:

Art. 13 - O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido. Superveniência de causa independente.

(...)

⁵⁶ Da responsabilidade civil do psiquiatra em caso de suicídio.

§ 2º - A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: **a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância**; b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado; **c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado**.

Nesse momento, podem surgir dúvidas quanto ao fato de o artigo 13 do Código Penal referir-se exclusivamente à responsabilidade penal, o que poderia gerar uma grande incompatibilidade dogmática para com a aplicação da materialidade em tela no ramo do Direito Civil. Sugere-se que, realmente, não há possibilidade de aplicar o instituto do garantidor penal e adequá-lo à suposta figura de um “garantidor cível”, mas, a *contrario sensu*, tal perspectiva não significa aduzir que o processo de conhecimento penal não possa resultar no dever de indenizar.

Corroborando tal linha de raciocínio, tem-se que a ilicitude penal enseja a obrigatoriedade indenizatória, uma vez que os crimes, em sua grande maioria, provocam danos que são de natureza material (civil), além do fato de que, em matéria instrutória, o próprio Código Civil de 2002 consagra, no bojo do artigo 935, a perspectiva de que, mesmo havendo independência das responsabilidades cíveis e criminais, há possibilidade de comunicabilidade entre as instâncias.

Porém, não se pode incorrer em engano, afinal, a tese oferecida pelo Direito Penal é visivelmente incompatível ao suporte fático concreto, o qual preceitua os elementos em fase de conhecimento, diferentemente do episódio penal cuja responsabilização civil funciona a partir de uma execução derivada da condenação estabelecida na sentença penal, conforme será explicado a seguir.

2.4 DA LINHA TÊNUE ENTRE O DIREITO CIVIL E O DIREITO PENAL

Ab initio, ressalta-se que, não obstante a responsabilização penal do psiquiatra em caso de suicídio não se constitua em objeto da monografia, esse tópico é competente ao questionamento do potencial via indenizatória cível por meio da sentença penal condenatória. Tal perspectiva, estabelecida no seio do artigo 63 do Código de Processo Penal, acarreta sensíveis materialidades para o ramo civil.

O Direito Civil e o Direito Penal são dogmaticamente muito distantes, porém, não se pode negar e/ou ignorar o fato de que o processo penal investiga fatos e dá origem a algo, a qual se pode chamar de verdade jurídica, não podendo ser rediscutida em um processo civil⁵⁷, em regra. Ao se abordar a suposta responsabilidade civil do psiquiatra pelo suicídio de seu paciente, cogita-se uma aproximação entre estas áreas não apenas pelo caráter sancionatório⁵⁸, mas também pela comum incidência dos tipos penais com os artigos 186 e 927 do Código Civil.

Considerando o fato de que existem dois tipos incriminadores principais que podem incidir concomitantemente ao cenário hipotético de necessária indenização civil, em caso de suicídio, tem-se os crimes de dano e de induzimento ao suicídio. Estes não possuem previsão culposa, o que significa que, se há dolo do psiquiatra contra o seu paciente, poderá ser instaurado um processo penal para fins de obtenção de título executivo judicial, não se vetando a possibilidade de um processo de conhecimento cível, haja vista a concomitante adequação do artigo 186 do Código Civil.

No entanto, salienta-se que esta modalidade de indenização por via de ação civil *ex delicto* não é uma resposta epistêmica adequada ao questionamento principal da monografia *in fine*⁵⁹, visto que a pergunta realizável para se obter a resposta sobre a incidência é se há ou não possibilidade de sentença penal condenatória, e não se o psiquiatra deverá indenizar em caso de o paciente cometer suicídio.

Diz-se isto pelo fato de ser evidente que a responsabilização civil, por via criminal, possui um suporte fático diverso da indenização estudada nos artigos 186 e 927 do Código Civil. A ação civil *ex delicto* é uma ação executiva, ao passo que a matéria em análise na presente monografia diz respeito aos elementos observáveis em fase de conhecimento civil. Nesse sentido, dispõe o artigo 63 do Código de Processo Penal:

Art. 63. Transitada em julgado a **sentença condenatória**, poderão promover-lhe a **execução**, no juízo cível, **para o efeito da reparação do dano**, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.

⁵⁷ Há exceções, como no caso de extinção do processo penal sem resolução de mérito pelo falecimento de uma das partes.

⁵⁸ Entendendo-se sanção por um preceito normativo, isto é, a consequência da incidência de uma norma jurídica, podendo a sanção visar prevenção, reparação, punição.

⁵⁹ Referente à dúvida quanto à incidência do dever de indenizar de um psiquiatra e os seus elementos necessários, seu paciente, após este ter tentado suicídio, tenha este sido eficaz ou não.

Parágrafo único. Transitada em julgado a sentença condenatória, a execução poderá ser efetuada pelo valor fixado nos termos do inciso IV do caput do art. 387 deste Código sem prejuízo da liquidação para a apuração do dano efetivamente sofrido. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

Logo, conclui-se que, diferentemente do artigo 927 do Código Civil – que possui o preceito à incidência contido no artigo 186 do Código Civil –, a reparação civil, nos termos do artigo 63 do CPP, incide pela existência de uma sentença penal condenatória, qualquer que seja a matéria fática trabalhada no processo de conhecimento. Adequando-se ao suporte fático concreto *sub judice*, o evento em que o paciente de um psiquiatra tenta cometer suicídio, bem-sucedido ou não, provoca danos. Segue abaixo um gráfico explicativo:

CAUSA DE INDENIZAÇÃO em favor paciente em caso de tentativa de suicídio (contra o psiquiatra)	
Segundo o Código de Processo Penal Artigo 63	A existência de sentença penal condenatória transitado em julgado.
Segundo o Código Civil Artigos 186 e 927	A conduta culposa (<i>latu sensu</i>) de um psiquiatra que resulte na tentativa de suicídio de seu paciente, seja essa tentativa bem sucedida ou não, provocando danos.

3 DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE

Ainda que de forma anterior à Constituição Federal de 1988, o fenômeno da ampliação dos direitos sociais de segunda geração⁶⁰, tal como o direito à saúde, tomou novas proporções no cenário jurídico e social brasileiro. A nova constituição trouxe o Sistema Universal de Saúde (SUS), que ampliou a qualidade e o acesso à saúde no Brasil⁶¹. Porém, ainda que não tenha sido novidade da Constituição Federal de 1988, faz-se interessante recordar, de início, que nem sempre o direito à saúde pública foi garantido pelo Estado, tendo sido durante uma boa parte do tempo provido pela Igreja Católica, por meio de suas ações privadas, de caridade, voltadas ao cumprimento de sua Doutrina Social⁶². Portanto, o direito à saúde enquanto dever do Estado é, no ocidente, uma novidade liberal que não possui mais do que dois séculos de vida, e em face a processos revolucionários liberais, o Estado brasileiro aderiu a esta onda constitucionalista que firmou o direito à saúde pública como um, entre tantos outros, deveres do Estado⁶³.

Adentrando à realidade contemporânea do Estado brasileiro, na Constituição Federal de 1988 que o direito a saúde pública foi consagrado como um direito de todos e um dever do Estado, como se observa da redação do artigo 196 da Constituição Federal. Interessante observar um efeito piramidal da ordem jurídica, visto que o direito à saúde está intimamente ligado a outros direitos fundamentais, em especial o direito à vida e à dignidade da pessoa humana, que se fazem tão marcantes no artigo 5º da Constituição. Tal direito é garantido financeiramente pelo dinheiro do contribuinte e sua gestão pelo poder executivo, cuja fiscalização de sua atividade se dá por meio de

⁶⁰ Interessante abrir um pequeno espaço para abordar a problemática conceitual no que tange às dimensões ou gerações de direitos fundamentais. Há uma discussão doutrinária quanto a este tema devido à percepção etimológica de cada palavra, pois quando se aborda os direitos fundamentais em gerações, causa-se uma impressão, errônea, de que uma geração posterior sobrepõe-se à anterior, coisa que não ocorre de fato. Em face a isso, alguns doutrinadores como George Marmelstein, optam por utilizar o termo dimensão, pois dentre as três principais gerações/ dimensões de direitos fundamentais há um claro complemento entre elas. Sendo a primeira relativa aos direitos individuais, oriundos da Revolução Liberal Francesa, a segunda relativa a uma nova percepção social-democrata derivada da Inglaterra em meio à revolução industrial, e a terceira visando uma amplitude de direitos coletivos e difusos.

⁶¹ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 7 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2019, p. 195.

⁶² AYUSO, Miguel. **A Constituição Cristã dos Estados**. 1 ed. São Paulo: Livraria Resistência Cultural Editora, 2019, p. 115-122.

⁶³ CUNHA, Dirley da Cunha Júnior. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. rev. atual. e aum. Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 30-55.

polícias, a exemplo das Comissões Parlamentares de Inquérito⁶⁴, as quais, observando matéria de saúde pública, trabalham para reduzir riscos promovidos por doenças e para promoção dos serviços inerentes à saúde de todos⁶⁵.

Conforme o artigo 196 da Constituição Federal de 1988:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação⁶⁶.

Por fim, é certo que a Saúde mental faz parte deste conjunto da saúde pública, a qual é protegida pelo Estado, não apenas no acesso ao direito, mas também na busca por efetivar e garantir a execução segura dele.

3.1 A PSIQUIATRIA CONTEMPORÂNEA

A psiquiatria, enquanto especialidade, é aquela da medicina que visa compreender e resolver problemas de natureza comportamental intelectual⁶⁷, ou seja, o estudo do comportamento do homem e sua inserção no meio social, portanto, determinadas patologias como depressão, transtorno bipolar, transtorno *borderline* de personalidade etc., são alvo de sua análise.

É natural, e esperado, que ao longo da história, determinados comportamentos inapropriados ou trejeitos sociais fossem catalogados pela Medicina. Conforme descrevem, em sua obra “Psiquiatria Básica”, Wang, Louzã Neto, Elkis, na Grécia

⁶⁴ Um exemplo desta atuação do poder legislativo em favor da saúde pública se deu na “CPI da covid”, que objetivava investigar supostos desvios de recurso do poder executivo no âmbito da pandemia e atraso na aquisição de vacinas.

⁶⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. rev. atual. e aum. Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 714.

⁶⁶ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 maio 2022.

⁶⁷ Problemas de natureza intelectual ou patologias de natureza intelectual são aquelas que dizem respeito à desregulação da vida afetiva (emoção, sentimento, humor), portanto à capacidade do indivíduo de se portar no ambiente social, do como este reage a situações comuns e consegue entender a realidade, podendo se traduzir no indivíduo como uma tristeza injustificável, uma visão estapafúrdia da realidade, como alienígenas debaixo da cama, o que se diferencia da neurologia, visto que esta lida com problemas neurológicos de natureza receptiva e não intelectual.

antiga, alguns médicos “pós Hipócrates”⁶⁸ já começavam a descrever alguns perfis de comportamento que futuramente viriam a ser conhecidos como transtorno bipolar, depressão, entre outros.

Os primeiros registros de patologias psiquiátricas datam de cerca de 2.000 anos a.C., encontrados em papiros egípcios de Kahun, cuja concepção de histeria (do grego, hystero, matriz, útero) vem da convicção de que o útero seria um ser vivente autônomo com a propriedade de se deslocar pelo interior do corpo. Essa concepção funcional do útero se diferencia das concepções mágico-religiosas ao considerar as doenças como “vesânicas naturais” (do latim *vesanus*, loucura).⁶⁹

Também como se percebe no trecho acima transcrito, ainda que algumas destas patologias mencionadas já tenham sido parcialmente descritas na literatura antiga, por médicos como Areteu de Capadócia, Sorano de Éfeso e Galeno⁷⁰, cabe ressaltar que a psiquiatria não possui muitos séculos de vida, tendo surgido no final do século XVIII com Philippe Pinel⁷¹, médico francês que reconheceu a necessidade de alterar a forma como pacientes com doença mental eram tratados, criando duas categorias de classificação, separando os pacientes com desvio social e os pacientes com uma enfermidade mental.

Interessante pontuar que tais problemas intelectivos mencionados foram tratados ao longo da história como males de natureza espiritual, mesmo com figuras como Areteu

⁶⁸ WANG, Yuan-Pang; LOUZÃ NETO, Mario Rodrigues; ELKIS, Hélio. História da psiquiatria: psiquiatria antiga e greco-latina. In: LOUZÃ NETO, Mario Rodrigues; ELKIS, Hélio (Org.). **Psiquiatria básica**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 23.

⁶⁹ WANG, Yuan-Pang; LOUZÃ NETO, Mario Rodrigues; ELKIS, Hélio. História da psiquiatria: psiquiatria antiga e greco-latina. In: LOUZÃ NETO, Mario Rodrigues; ELKIS, Hélio (Org.). **Psiquiatria básica**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 21-25.

⁷⁰ “Areteu de Capadócia fornece a primeira descrição de transtorno bipolar, associando mania com melancolia. Sorano de Éfeso, por sua vez, distingue as afecções agudas (frenite) das crônicas (mania e melancolia). A terapêutica romana é baseada em massagens corporais, sangrias e dieta alimentar. Galeno, por sua vez, refuta a tese de migração uterina, pois acredita que a enfermidade é originária da retenção de líquido feminino pela abstinência sexual, o qual provoca a corrupção do sangue e convulsões. Assim, para Galeno a histeria tem etiologia sexual-bioquímica, sem conotação erótica nem sexual-mecânica, como definia Hipócrates. A terapêutica antiga é obscura e de efeito duvidoso, baseada em teorias que carecem de cientificidade e contaminada pelas ideologias ou crenças do grupo naquele momento histórico”. (WANG, Yuan-Pang; LOUZÃ NETO, Mario Rodrigues; ELKIS, Hélio. História da psiquiatria: psiquiatria antiga e greco-latina. In: LOUZÃ NETO, Mario Rodrigues; ELKIS, Hélio (Org.). **Psiquiatria básica**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 21)

⁷¹ TEIXEIRA, Manoel Olavo Loureiro. **Pinel e o nascimento do alienismo**. Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2019, p. 20. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/epp/v19n2/v19n2a12.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

de Capadócia, descrevendo comportamentos fásicos de melancolia e de mania, o que futuramente se convencionou chamar de transtorno bipolar.

Assim, percebe-se que mesmo a psiquiatria sendo uma especialidade médica recente, ela remonta de observações datadas de mais de dois mil anos atrás. Entretanto, nos tempos atuais, existe um cabedal científico que separa o que são as emoções e os comportamentos naturais, esperados para cada indivíduo em sua respectiva cultura, daqueles considerados patológicos. Ademais, sabe-se que a instalação das doenças mentais surge da expressão da carga biológica hereditária associada a fatores ambientais (teoria diátese-estresse).

Dessa forma, as doenças mentais se expressam por fatores como desequilíbrio e inadequação do funcionamento de vários neurotransmissores no sistema nervoso central e não pela influência de fantasmas ou demônios. Sabe-se também que os tratamentos psiquiátricos não devem se limitar à mera contenção e controle dos sintomas da doença vigente através do tratamento farmacológico. De fato, o psiquiatra deve buscar, junto ao paciente e seus familiares, a compreensão dos fatores psicossociais que envolvem a vida do indivíduo e que contribuem, ou não, para o seu processo de adoecimento, proporcionando uma reinserção do paciente em sociedade, visando uma melhoria nos aspectos gerais de sua vida e no modo como se relaciona com terceiros, melhorando a qualidade de vida e a funcionalidade desses indivíduos. Neste aspecto, como método de intervenção entram também as técnicas de psicoterapia e de psicoeducação.

3.2 O TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO COMO MANIFESTAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE

Desde já há uma necessidade de entender que a existência de um direito, para quem quer que seja, necessariamente pressupõe o dever de um terceiro quanto ao cumprimento deste direito, seja uma obrigação negativa, de não realizar tal conduta, como se infere do direito à propriedade privada, ou de uma obrigação positiva, de

realizar uma conduta, como se observa dos direitos sociais, em que o Estado obriga-se perante a população a prestar um determinado serviço.⁷²

Por conseguinte, é natural que, após ter o direito a saúde garantido de forma genérica na Constituição Federal de 1988, torna-se evidente que o direito à saúde mental também estaria garantido pela mesma Carta Magna, enquanto um dever do Estado. Apesar disto, foi apenas no ano de 2001, durante o governo do presidente Fernando Henrique Cardoso, em que foi promulgada a primeira lei federal⁷³, na qual se regulamenta os direitos dos doentes mentais aos moldes da nova Constituição, ao passo que direitos próprios aos pacientes foram reiterados, tal como, segundo o rol do artigo 2º da mesma lei. Veja-se:

Art. 2º Nos atendimentos em saúde mental, de qualquer natureza, a pessoa e seus familiares ou responsáveis serão formalmente cientificados dos direitos enumerados no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. São direitos da pessoa portadora de transtorno mental:

I - ter acesso ao melhor tratamento do sistema de saúde, consentâneo às suas necessidades;

II - ser tratada com humanidade e respeito e no interesse exclusivo de beneficiar sua saúde, visando alcançar sua recuperação pela inserção na família, no trabalho e na comunidade;

III - ser protegida contra qualquer forma de abuso e exploração;

IV - ter garantia de sigilo nas informações prestadas;

V - ter direito à presença médica, em qualquer tempo, para esclarecer a necessidade ou não de sua hospitalização involuntária;

VI - ter livre acesso aos meios de comunicação disponíveis;

VII - receber o maior número de informações a respeito de sua doença e de seu tratamento;

VIII - ser tratada em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis;

IX - ser tratada, preferencialmente, em serviços comunitários de saúde mental.⁷⁴

⁷² DE CARVALHO, Olavo Pimentel. **Jardim das Aflições**. São Paulo: Editora Vide Editorial, 1995, p. 17.

⁷³ Trata-se da Lei Federal 10.216/ 2001, que foi fruto de um longo processo de reforma da psiquiatria no Brasil, cujo objetivo principal era a descentralização manicomial. Tal reforma é muito controversa e há muitas ressalvas sobre a sua eficácia na política pública.

⁷⁴ BRASIL. Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 06 abr. 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110216.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

Ademais, no artigo 3º da Lei Federal nº 10.216/2016⁷⁵ é reiterado o artigo 196 da Constituição Federal de 1988⁷⁶, o qual determina a responsabilidade do Estado no desenvolvimento das políticas de saúde pública relativas à saúde mental, à assistência e à promoção de ações de saúde aos portadores de transtornos mentais.

Dentro do atual modelo brasileiro de um Estado Constitucional de Direito⁷⁷, espera-se que os indivíduos possuam um direito de segurança, garantida, evidentemente, pelo Estado *lato sensu*, que seja relativa aos aspectos particulares e gerais da vida social. Em especial, no que convém à presente monografia, serve de exemplo a compreensão e uma segurança quanto aos Negócios Jurídicos (*Rechtsgeschäft*), em que um indivíduo pode contratar ou ser contratado tendo o conforto de saber que caso haja inadimplemento da outra parte, aquele indivíduo lesado possuirá diversos meios, a exemplo da prestação jurisdicional, para que se faça valer do seu direito.

E claro, se aspectos mínimos da vida social passam a ser alvo de proteção do Estado⁷⁸, evidentemente que não seria diferente com outros direitos fundamentais relativos ao bem comum, assim sendo, há uma segurança normativa relativa à conduta dos médicos, por diversas fontes normativas⁷⁹.

⁷⁵ Art. 3º É responsabilidade do Estado o desenvolvimento da política de saúde mental, a assistência e a promoção de ações de saúde aos portadores de transtornos mentais, com a devida participação da sociedade e da família, a qual será prestada em estabelecimento de saúde mental, assim entendidas as instituições ou unidades que ofereçam assistência em saúde aos portadores de transtornos mentais. (*Ibidem, loc.cit.* Acesso em: 10 maio 2022)

⁷⁶ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (*Idem.* [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 maio 2022.)

⁷⁷ O constitucionalismo enquanto movimento jurídico, visa a limitação e controle dos poderes absolutos do Estado perante o povo *stricto sensu*, tendo este movimento passado por diversas fases, sendo assim, na fase moderna fundou-se o Estado constitucional de direito. Nas palavras de Dirley da Cunha Júnior (2021, p.41): “O constitucionalismo moderno, forjado no final do século XVIII a partir dos ideais iluministas da limitação de poder, permaneceu inquestionável entre nós até meados do século XX, ocasião em que se originou, na Europa, um novo pensamento constitucional voltado a reconhecer a supremacia material e axiológica da Constituição, cujo conteúdo, dotado de força normativa e expansiva, passou a condicionar a validade e a compreensão de todo o Direito e a estabelecer deveres de atuação para os órgãos de direção política. Esse pensamento, que recebeu a sugestiva denominação de *neoconstitucionalismo* o florescimento de um novo paradigma jurídico: o Estado Constitucional de Direito”.

⁷⁸ CUNHA, Dirley da Cunha Júnior. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. rev. atual. e aum. Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 35 -45.

⁷⁹ Código Civil, Código de Ética Médica, Constituição Federal, Lei Federal nº 10.216/2016, Lei Federal 10.216/ 2001 etc.

Então, entendendo o funcionamento lógico da segurança jurídica à vida social, é possível estender à compreensão de que os direitos relativos ao tratamento médico seguro criam uma série de obrigações/ deveres aos médicos, sejam eles de fins preventivos ou reparativos. Sendo o psiquiatra um médico, torna-se óbvio que este possui deveres de ordem geral com seus pacientes, mas também de ordem específica. Nesse sentido:

O médico deve ser conhecedor da ciência para dar segurança ao paciente. A mesma situação se dá com o advogado em relação a seu constituinte. Assim como a obrigação assumida pelo advogado no patrocínio da causa, como regra geral, é de meio e não de resultado, também a contraída pelo médico em relação à terapia e tratamento do enfermo. O médico obriga-se a empregar toda a técnica, diligência e perícia, seus conhecimentos, da melhor forma, com honradez e perspicácia, na tentativa da cura, lenitivo ou minoração dos males do paciente⁸⁰.

3.3 DEVERES GERAIS DO PSIQUIATRA E A ORIGEM AXIOLÓGICA/JURÍDICA DE SUAS OBRIGAÇÕES

Partindo das compreensões do subcapítulo anterior no que diz respeito à natureza do dever prestacional do Estado quanto aos serviços de saúde e sobre os bens jurídicos protegidos, pode-se já compreender que o médico, psiquiatra, é um dos componentes humanos que faz valer o direito à saúde mental, permitindo que o Estado execute sua obrigação constitucional.

Partindo disto e, tendo em vista que o médico é um operador da vida – e, conseqüentemente, da dignidade humana – estes que são bens jurídicos de demasiada importância, fez-se previsível que estes mesmos bens fossem tutelados juridicamente para além de uma mera obrigação estatal de prestar os serviços sociais de segunda geração. Porém, aplicando-se de modo especial, um tratamento destacado dos demais bens jurídicos, a começar pela vida, por ser um bem jurídico que possui primazia ante os demais, naturalmente, o legislador, evidentemente, não ignorou este problema e buscou expandir os efeitos cíveis da reparação daquele que

⁸⁰ VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 430.

fosse responsável pela morte de um terceiro, de forma culposa ou dolosa. Conforme se observa da letra do artigo 948 do Código Civil.

Art. 948. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações:

I – no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família;

II – na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.⁸¹

A partir da leitura do artigo 948 do Código Civil, pode-se observar que a letra do artigo está mencionando o termo homicídio, o que pressupõe, *a priori*, dolo e culpa. Entretanto, por fatores de lógica hermenêutica, o homicídio a qual se refere o Código Civil não é aquele da legislação penal, pois, para a primeira, homicídio é entendido genericamente como responsabilidade por morte de terceiro⁸². Logo, tais objetos do suporte fático estendem-se a qualquer situação em que um sujeito possa ser responsabilizado pela morte de alguém, seja por suicídio, ou por acidente de trabalho, não havendo real necessidade de se incidir concomitantemente ao fato o tipo penal do artigo 121 do Código Penal.

Pode-se ter como exemplo desse fenômeno, alguns episódios da justiça do trabalho⁸³, que são relativamente comuns, nos quais se observa a concessão de indenizações na forma do artigo 948 do Código Civil, por causa de acidentes de trabalho, sem haver, diretamente, a concretização do homicídio *stricto sensu* na forma prescrita pelo Código Penal.

Por conseguinte, a mesma regra que diz respeito à vida, igualmente, diz respeito à integridade física e mental do indivíduo e seu natural bem-estar; então, o legislador brasileiro, seguindo o raciocínio do artigo anterior acabou por criar o dever de custeio do tratamento médico para aquele responsável pela lesão, além de também ressarcir os lucros cessantes e algum eventual prejuízo causado pelo dano. E caso essa lesão causada gere uma incapacitação, ou mesmo traga a morte do sujeito, haverá também

⁸¹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

⁸² Não se pode olvidar da existência de pensão em caso de homicídio.

⁸³ Sabe-se que o direito trabalhista possui uma dogmática absolutamente diversa daquela cível, entretanto, aqui, aplica-se subsidiariamente as normas do Código Civil.

o dever de pagar uma pensão de natureza alimentícia para além de toda a indenização.

Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

Art. 950. Se dá ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.⁸⁴

Assim, os deveres de cuidado, dos médicos, originados da Constituição e do Direito Civil, tornam-se fonte, quase, inesgotável de outras obrigações, que se manifestam através de outras normas, a exemplo das resoluções do próprio Conselho Federal de Medicina, que visam regulamentar a prática médica na intenção de preservar os bens jurídicos fundamentais da vida e da dignidade humana⁸⁵. Neste ponto cabe um pequeno adendo, é necessário compreender que responsabilidade médica *stricto sensu* diz respeito à responsabilidade administrativa do médico, cuja regulamentação deriva das normas do Conselho Federal de Medicina, e tal responsabilidade administrativa não se confunde com a responsabilidade civil do médico, ainda que a relação entre estas responsabilidades seja demasiada promíscua, visto que as violações administrativas são fatores consumidores da culpa do médico em caso de dano⁸⁶.

Por fim, o dever de não prometer resultados, como o código de ética da Ordem dos Advogados do Brasil veta aos advogados o poder de vender seu serviço como uma “causa ganha”, o médico também não pode garantir a cura de seu paciente.

⁸⁴ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

⁸⁵ TABORDA, José G. V. Responsabilidade civil do psiquiatra. *In*: TABORDA, José G. V.; ABDALLA-FILHO, Elias; CHALUB, Miguel. **Psiquiatria forense**. 2 ed. Porto Alegre: Editora Artmed, 2012. p.276.

⁸⁶ KFOURI NETO, Miguel. Responsabilidade civil do médico. *In*: KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico**. 11 ed. São Paulo: Editora Thompson Reuters, 2021, p. 85-108.

Entretanto, ocorre que a obrigação médica pode ser de resultado⁸⁷, o que definitivamente não é o caso da psiquiatria⁸⁹, existindo excepcionalmente em situações de cirurgia plástica e alguns exames laboratoriais, a exemplo da coleta de sangue, ressonância magnética, radiografia, tomografias etc.

Desse modo, como em toda responsabilidade profissional que representa risco, a responsabilidade do médico será, em regra, aferida mediante o cauteloso exame dos meios por ele empregados em cada caso:

Não é incomum que os médicos, em sua atividade cotidiana, pratiquem atos ilícitos (ou supostamente ilícitos) e venham a ser por tais responsabilizados. A princípio cabe, então, esclarecer os conceitos de ilícito jurídico e de responsabilidade médica. Em sua forma mais simples, pode-se dizer que ilícito jurídico é toda e qualquer infração da lei. Responsabilidade médica é o dever jurídico do médico de responder por atos praticados durante o exercício da profissão sempre que estes violem bens tutelados em lei e de reparar os danos causados.⁹⁰

Por fim, é possível resumir os deveres do médico, seja ele psiquiatra ou não, em três grupos principais, a começar pelo adequado dever de informação e aconselhamento, no qual o médico deverá tratar com o paciente e explicar as consequências, os riscos e os efeitos colaterais de um determinado tratamento, a fim que o paciente não assuma uma condição que lhe desagrade, ou pior, lhe cause danos.

Quanto ao segundo grupo de deveres, tem-se o de assistência constante do médico para com seu paciente não podendo, o médico, se eximir de responder ao seu paciente, ainda que esta regra seja um tanto mitigada visto que ele não possui

⁸⁷ Situações pontuais em que o centro da obrigação torna-se o fim do procedimento, ou seja, seu resultado.

⁸⁸ NILO, Alessandro Timbó. **A RELAÇÃO PACIENTE-MÉDICO PARA ALÉM DA PERSPECTIVA CONSUMERISTA: UMA PROPOSTA PARA O CONTRATO DE TRATAMENTO**. 2019. 168 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019. Cap. 4. Disponível em: [https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/30645/1/ALESSANDRO%20TIMB%
c3%93%20NILO.pdf](https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/30645/1/ALESSANDRO%20TIMB%C3%93%20NILO.pdf). Acesso em: 22 nov. 2022.

⁸⁹ O psiquiatra possui, de fato, algumas obrigações de resultado, a exemplo dessas obrigações de resultado, tem-se a entrega de receitas médicas legíveis ou no que concerne à existência de fichas clínicas ou prontuários completos. Entretanto, quanto ao psiquiatra, as suas obrigações de resultado estão restritas à aplicação de aspectos bem primordiais e basilares de sua atividade, não se confundindo com a obrigação de entregar resultado ou eficiência em tratamentos clínicos ou farmacológicos propriamente ditos.

⁹⁰ VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 524.

obrigação de responder imediatamente às demandas do paciente, mesmo que necessite fazê-las em tempo razoável.

E por fim, o dever de prudência, o qual preceitua que o médico cumpra com todos os regulamentos estabelecidos para a execução do tratamento, o que implica na necessidade de conhecimento técnico baseado em evidências científicas.

3.4 DESCRIÇÃO DOS TRANSTORNOS PSIQUIÁTRICOS MAIS ASSOCIADOS A COMPORTAMENTO SUICIDA

Cabe refletir, neste ponto, sobre o que de fato seria uma doença, ou seja, seu conceito propriamente dito, então, sobre este, deve-se dizer, desde já, que não é um conceito estático⁹¹, e cuja “incidência conceitual” do termo, nos fatos e análises, está em função de outro conceito, que também, transformou-se inúmeras vezes ao longo do tempo, no caso, o conceito de saúde. Em face disso, abordar-se-á, aqui, doença como um fator ou conjunto de fatores que violam a saúde do indivíduo, sendo a saúde conforme a Organização Mundial da Saúde (OMS) definida como⁹²:

Um estado de completo bem-estar físico, **mental e social** e não somente ausência de afecções e enfermidades.

Portanto, pode-se entender que a presença de afecções diz respeito à violação no estado de saúde do indivíduo. Além disso, o bem-estar do indivíduo é compreendido, pela OMS em três esferas ou grupos⁹³, social, física e mental, sendo esta última de maior interesse à presente discussão, visto que as doenças mentais podem ser entendidas como alterações emocionais e comportamentais que causam disfunção na vida do indivíduo, sendo categorizadas na Classificação Internacional de Doenças (CID-10,1994) da OMS, um manual que contém as diversas doenças dispostas através de códigos de letras e números. Assim, pode-se definir doença mental nos

⁹¹ Entenda-se por conceito estático aquele típico conceito primitivo, o qual independe de outra terminologia para fazer-se compreensível. Então, diz-se que um conceito, tal como o de saúde, é dinâmico graças a sua natureza volátil de dependente de outros termos preexistentes.

⁹²SEGRE, Marco; FERRAZ, Flávio Carvalho. **O conceito de saúde**. Revista de Saúde Pública, São Paulo, v.31 no. 5, Outubro de 1997.

⁹³ Trata-se de mera convenção.

termos da CID-10 como, “a existência de um conjunto de sintomas ou comportamentos clinicamente reconhecíveis, associados, na maioria dos casos, a sofrimento e interferência com funções pessoais”⁹⁴.

E claro, não é difícil alcançar a conclusão de que, entre todas as consequências de uma doença mental, o suicídio⁹⁵, seria o pior desfecho de todas elas. Entende-se como suicídio o ato voluntário e consciente de pôr fim a própria vida, sendo o ponto final de um escalonamento que vai desde ideias de menos valia em relação a própria vida, seguida por desejo de morte, planejamento e tentativa de suicídio^{96,97} propriamente dita. Vale ressaltar que em alguns casos, esse seguimento de gravidade não ocorre. Infelizmente, alguns indivíduos partem da ideação suicida diretamente para uma tentativa letal.

Em observação à temática da presente monografia, serão abordadas as principais doenças mentais associadas ao suicídio, e quais os deveres e atitudes de um psiquiatra diante destas, não apenas com base nas resoluções do Conselho Federal de Medicina⁹⁸, mas também de acordo com os consensos científicos de tratamento descritos em protocolos específicos para as várias doenças, e de indicações da OMS, dentre outros.

⁹⁴ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **CID-10**: Classificação de transtornos mentais e Comportamento da CID-10. 10 ed. Porto Alegre: Metrópole, 1994.

⁹⁵ Aqui, faz-se valer uma nota de rodapé, afinal, pela distância abissal entre as abordagens sobre os suicídios criados pela sociologia e pela psiquiatria, não se faria justo incorporar tal pontuação em meio ao texto principal, mas, ainda assim, algumas classificações sociológicas elaboradas por Émile Durkheim são extremamente peculiares e podem inclusive, distinguir, o que seria um suicídio derivado de uma doença e um suicídio “justo”. Isto é elaborado pelo Autor francês na medida em que ele busca racionalizar as motivações que levam os indivíduos a pôr fim em sua própria vida. Aqui tal aspecto faz-se útil ao texto principal, para levantar a distinção de que nesta monografia, se está tratando exclusivamente do suicídio derivado de uma doença mental preexistente. Sobre Durkheim, já no Século XIX, sendo evidente o fato de que as causas que levavam o indivíduo ao desígnio de pôr fim à própria vida, eram diversas, foi subdividido em três aparentes categorias suicídio de natureza egoística, anômico e altruísta.

⁹⁶ QUEVEDO, João; NARDI, Antonio Egdio; SILVA, Antônio Geraldo da (org.). Depressão: teoria e clínica. In: SCIPPA, Angela Marisa de Aquino Miranda; DALLALANA, Caroline; CARIBÉ, André Carvalho. **Suicídio**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2019. Cap. 11. p. 123-132.

⁹⁷ QUEVEDO, João; NARDI, Antonio Egdio; SILVA, Antônio Geraldo da (org.). Depressão: teoria e clínica. In: SCIPPA, Angela Marisa de Aquino Miranda; DALLALANA, Caroline; CARIBÉ, André Carvalho. **Suicídio**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2019. Cap. 11. p. 123. “A origem da palavra suicídio se encontra na obra *Religio Medici*, de Thomas Browne, publicada em meados do Século XVII, Até então, o ato de ser humano provocar a própria morte era chamado, em latim, idioma universal da época, como felo de se (i.e criminoso de si mesmo). Etimologicamente, a palavra suicídio do latim (*sui caedes* = si matar)”

⁹⁸ A exemplo do parecer CREMEC N ° 14/2021 10/05/2021.

Antes de se adentrar à análise das doenças propriamente ditas, cabe lembrar que a compreensão geral sobre o surgimento das doenças mentais é de que o aparecimento delas, incluindo os transtornos de personalidade baseiam-se na expressão da carga neurobiológica – genética e epigenética – associada a fatores ambientais de “processos de desenvolvimento”, tais como nutrição, experiências de vida traumáticas ou não, entre outros, os quais, juntos, expressam-se em intensidades e formas diferentes, promovendo alterações dos sistemas de neurotransmissão serotoninérgicos, dopaminérgicos, glutamatérgicos, entre outros.

Por fim, sobre o comportamento suicida, é válido mencionar que ele costuma se expressar em etapas⁹⁹, ou seja, sendo gradual, ainda que haja certa imprecisão para identificá-las na prática clínica, uma vez que cada paciente tende a lidar com o fato e o desejo de exterminar a própria vida de modo diferente. Assim sendo, a literatura médica convencionou três etapas, sendo a primeira, a de ideação suicida, em que o indivíduo apenas cogita a ideia de tirar a própria vida, para em seguida, ter-se a etapa do planejamento, cujo nome faz-se autoexplicativo, sendo o momento na qual o paciente começa a arquitetar a forma como irá se matar, se por via de enforcamento, afogamento, queda de alturas, envenenamento por substâncias ou outro método. Por último, a fase da tentativa, cujo nome é igualmente autoexplicativo, em que o sujeito dá início aos atos anteriormente planejados, podendo este ato culminar ou não com o suicídio propriamente dito¹⁰⁰.

3.4.1 Transtorno depressivo recorrente

A depressão é um transtorno mental multifatorial, que afeta cerca de 17% da população no Brasil, sendo mais frequente em mulheres. Caracteriza-se como uma doença recorrente, na qual o paciente apresenta episódios com alterações patológicas de humor, tais como tristeza, apatia ou irritabilidade e falta de prazer (anedonia). Além disso, o indivíduo tem alterações de sono e de apetite, distúrbios da atenção e da memória, pessimismo, podendo desenvolver ou não comportamento suicida. Além

⁹⁹ QUEVEDO, João; NARDI, Antonio Egdio; SILVA, Antônio Geraldo da (org.). Depressão: teoria e clínica. In: SCIPPA, Angela Marisa de Aquino Miranda; DALLALANA, Caroline; CARIBÉ, André Carvalho. **Suicídio**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2019. Cap. 11. p. 123-132.

¹⁰⁰ QUEVEDO, João; NARDI, Antonio Egdio; SILVA, Antônio Geraldo da (org.). Depressão: teoria e clínica. In: SCIPPA, Angela Marisa de Aquino Miranda; DALLALANA, Caroline; CARIBÉ, André Carvalho. **Suicídio**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2019. Cap. 11. p. 123-132.

dessa descrição sintomatológica, o episódio de depressão deve preencher os critérios de tempo mínimo 15 dias, no qual o indivíduo expressa os sintomas relatados a maior parte do tempo e dos dias, causando prejuízo funcional.

Entretanto, mesmo com a existência de vasta literatura clínica sobre o conceito de doença, não é incomum, infelizmente, a presença de crenças difundidas popularmente, as quais alegam que a depressão seria um “mero dissabor” de determinados indivíduos para com a vida, não passando de uma tristeza momentânea, ou até de que a depressão é fraqueza de caráter ou falta de Deus. Ocorre que depressão e tristeza são conceitos distintos, ainda que a tristeza seja um dos sintomas da depressão. De fato, a mera tristeza cotidiana (sintoma) diferencia-se da tristeza contida na depressão (doença) pela proporção do sentimento em relação ao estímulo gerado pelo ambiente. Como se pode imaginar, ninguém gosta da tristeza, mesmo que ela tenha seu lugar na cognição humana, de representar um estímulo a situações que gerem insatisfação, mas claro, também, que os neurotransmissores “constroem” ou pavimentam a expressão da emoção, da cognição e do comportamento.

A depressão é uma doença crônica, assim como todas as outras doenças que serão apresentadas aqui, contudo pode ser controlada e tratada na maioria dos casos. O seu tratamento normalmente leva a remissão de sintomas, mas a probabilidade de recorrência costuma ser a regra. Assim, uma cura definitiva não pode ser assegurada ao paciente clinicamente (promessa de resultado). Segundo dados de literatura¹⁰¹, a chance de recidiva após um episódio depressivo é de 50%, após o segundo a probabilidade sobe para 70% e após o terceiro o risco é de 90%. A duração média de um episódio é muito variável, e apesar de todo o avanço nas formas de tratamento 30% dos pacientes têm um curso crônico sem remissão de sintomas¹⁰².

3.4.2 Transtorno Bipolar

¹⁰¹ DIAS, Maicon Bonaldo; KONRAD, Nicolas Lauxen; CALLAI, Tássia; CASTRO, Cassiano Lopes de; SHANSIS, Flávio Milman. Transtorno Depressivo. In: MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva (Org.). **Psiquiatria: estudos fundamentais**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2018, p. 207-209.

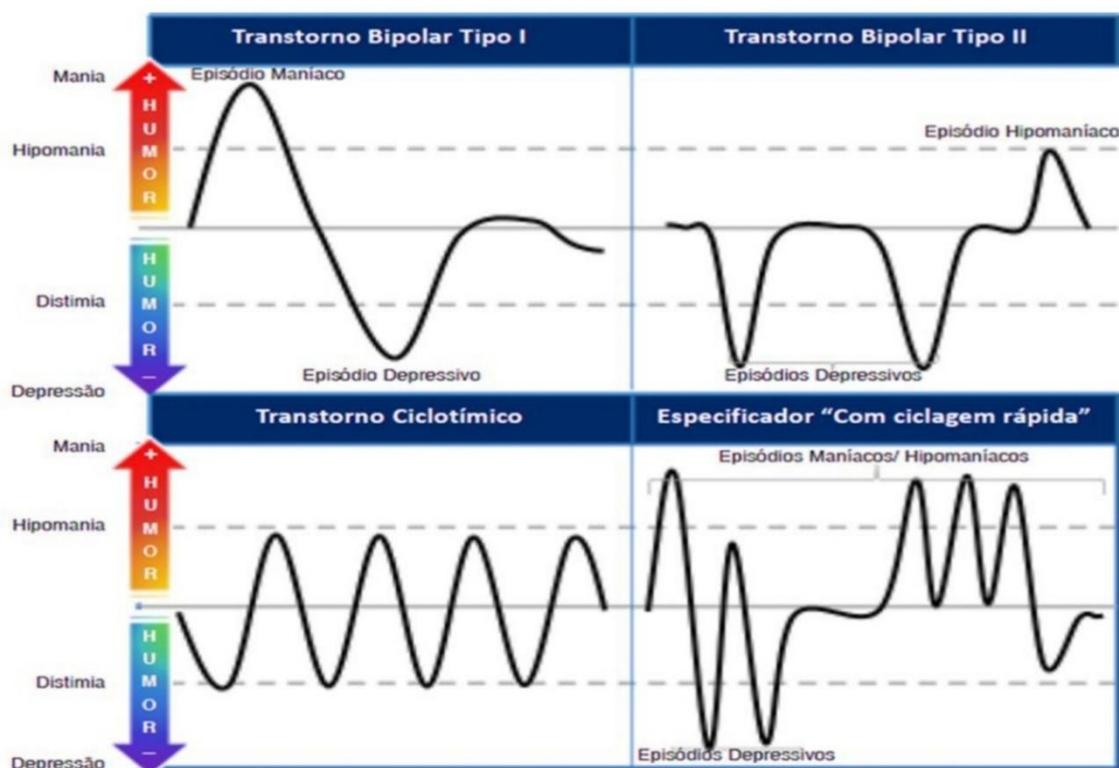
¹⁰² DIAS, Maicon Bonaldo; KONRAD, Nicolas Lauxen; CALLAI, Tássia; CASTRO, Cassiano Lopes de; SHANSIS, Flávio Milman. Transtorno Depressivo. In: MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva (Org.). **Psiquiatria: estudos fundamentais**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2018, p. 198-214.

O Transtorno Bipolar ou Transtorno Afetivo Bipolar é uma doença mental caracterizada por fases recorrentes, nas quais há alternância entre episódios de depressão, de mania ou hipomania, intercalados com períodos de remissão sintomatológica. As fases de mania ou hipomania, são caracterizadas por humor elevado, eufórico ou irritabilidade excessiva, associados a pensamento acelerado, aumento da energia, gastos excessivos, que correspondem ao polo oposto da depressão¹⁰³. Considera-se também como critérios, assim como no transtorno depressivo recorrente, a questão do tempo mínimo de permanência dos sintomas para cada episódio e a necessidade do comprometimento funcional. Neste sentido, estabeleceu-se o tempo de duração para cada episódio de mania de pelo menos 7 dias e para hipomania de pelo menos 4 dias. A fase depressiva deste transtorno tem as mesmas características sintomatológicas e o mesmo critério temporal do episódio do transtorno depressivo recorrente, porém neste como já mencionado, o indivíduo apresenta, apenas, as fases depressivas intercaladas por remissão.

Como já mencionado, Areteu da Capadócia, dentro daquilo que se tem de conteúdo historicamente catalogado, foi quem primeiro observou e descobriu as anomalias comportamentais, no que diz respeito a uma repetição de comportamentos que ficam se alternando, sendo ora maníacos e ora depressivos. Então, como já destrinchado no subcapítulo relativo ao desenvolvimento da psiquiatria, alguns conceitos e estados, tal como estes de "mania" e de "melancolia" remontam há muitos séculos antes de Cristo¹⁰⁴, ainda que, originariamente, fossem mais abrangentes e talvez até imprecisos, mas acabam por ser demasiadamente parecidos com as descrições do que hoje se atribui a denominação de transtorno bipolar. Segue um gráfico explicativo:

¹⁰³ MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva; *et al.* Transtorno Bipolar. *In*: MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva (Org.). **Psiquiatria: estudos fundamentais**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2018, p. 186-197.

¹⁰⁴ DEMINCO, Marcus. Transtorno bipolar: aspectos gerais. **Portal dos Psicólogos**, 08 abr. 2018, p. 05-10, p. 02-04.



¹⁰⁵ DEMINCO, Marcus. Transtorno bipolar: aspectos gerais. **Portal dos Psicólogos**, 08 abr. 2018, p. 05-10

O Transtorno Bipolar afeta 2.4% da população mundial, sendo equivalente à amostragem brasileira¹⁰⁶¹⁰⁷. Segundo a Ex-presidente da Associação Brasileira de Transtorno Bipolar (ABTB), Ângela Scippa¹⁰⁸, em entrevista concedida ao Portal Drauzio Varella, o transtorno bipolar é a doença responsável pelo maior percentual de suicídios entre todas as doenças mentais. De acordo com a pesquisadora e Professora Titular, membro da Academia de Medicina da Bahia, entre 30% e 50% dos

¹⁰⁵ DEMINCO, Marcus. Transtorno bipolar: aspectos gerais. **Portal dos Psicólogos**, 08 abr. 2018, p. 05-10.

¹⁰⁶ TRANSTORNO bipolar atinge 4% dos adultos: saiba mais sobre a doença. **ABRATA**, 05 ago. 2013. Disponível em: <https://www.abrata.org.br/transtorno-bipolar-atinge-4-dos-adultos-saiba-mais-sobre-a-doenca/#:~:text=Cerca%20de%204%25%20da%20popula%C3%A7%C3%A3o,milh%C3%B5es%20de%20pessoas%20no%20pa%C3%ADs>. Acesso em: 02 ago. 2022.

¹⁰⁷ MARTINS, Fran. Transtorno bipolar afeta cerca de 140 milhões de pessoas no mundo: predisposição genética é um fator de risco importante para o desenvolvimento do transtorno. **Portal do Governo Federal**, 27 ago. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/2022/setembro/transtorno-bipolar-afeta-cerca-de-140-milhoes-de-pessoas-no-mundo>. Acesso em: 22 out. 2022.

¹⁰⁸ VARELLA, Dráuzio. **Transtorno bipolar é a doença que mais causa suicídios:** pessoas com transtorno bipolar têm risco alto de suicídio, alertam especialistas. São Paulo, 01 jan. 2016. Disponível em: <https://drauziovarella.uol.com.br/psiquiatria/transtorno-bipolar-e-a-doenca-que-mais-causa-suicidios/>. Acesso em: 08 out. 2022.

portadores de transtorno bipolar tentarão suicídio pelo menos uma vez em suas vidas, sendo que 13% a 20% deles possuem êxito na sua tentativa¹⁰⁹. Por isso, essa patologia merece uma atenção especial dentro da presente monografia, visto que o número de suicídios pela qual ela é responsável é alarmante.

Quanto ao seu tratamento, infelizmente, este não leva a uma cura definitiva, posto que, assim como a depressão, o transtorno bipolar depende de um acompanhamento psiquiátrico constante e regular, com uso contínuo de medicamentos do tipo psicotrópicos. Entretanto, o objetivo do tratamento é promover a remissão do episódio vigente, seja ele de mania, de hipomania ou de depressão, chamados de fases agudas da doença. Ademais, uma vez atingida a remissão, os esforços do monitoramento do paciente devem focar na prevenção de novos episódios (recorrências). Nesta fase, chamada de manutenção, atenção deve ser dada também a psicoeducação, que inclui divulgação de conhecimentos sobre a importância do tratamento farmacológico, sobre o reconhecimento dos sintomas da doença e os fatores de adoecimento, tais como a privação de sono, uso de drogas ilícitas, dentre outros. Ademais, Ângela Scippa¹¹⁰ explica que, quando o paciente dá início ao tratamento, e o faz de forma adequada, submetendo-se a consultas regulares com o psiquiatra e ou psicólogo, tendo boa adesão ao tratamento farmacológico, as chances de ter uma vida plena e com qualidade tornam-se totalmente viáveis.

3.4.3 Esquizofrenia

A começar pelos aspectos históricos, a esquizofrenia, enquanto doença mental, é datada desde o final do século XIX¹¹¹, tendo sido inicialmente considerada e descrita

¹⁰⁹ TRANSTORNO bipolar atinge 4% dos adultos: saiba mais sobre a doença. **ABRATA**, 05 ago. 2013. Disponível em: <https://www.abrata.org.br/transtorno-bipolar-atinge-4-dos-adultos-saiba-mais-sobre-a-doenca/#:~:text=Cerca%20de%204%25%20da%20popula%C3%A7%C3%A3o,milh%C3%B5es%20de%20pessoas%20no%20pa%C3%ADs>. Acesso em: 02 ago. 2022.

¹⁰⁹ MARTINS, Fran. Transtorno bipolar afeta cerca de 140 milhões de pessoas no mundo: predisposição genética é um fator de risco importante para o desenvolvimento do transtorno. **Portal do Governo Federal**, 27 ago. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/2022/setembro/transtorno-bipolar-afeta-cerca-de-140-milhoes-de-pessoas-no-mundo>. Acesso em: 22 out. 2022.

¹¹⁰ VARELLA, Dráuzio. **Transtorno bipolar é a doença que mais causa suicídios**: pessoas com transtorno bipolar têm risco alto de suicídio, alertam especialistas. São Paulo, 01 jan. 2016. Disponível em: <https://drauziovarella.uol.com.br/psiquiatria/transtorno-bipolar-e-a-doenca-que-mais-causa-suicidios/>. Acesso em: 08 out. 2022.

¹¹¹ PEREIRA, Mário Eduardo Costa. Clássicos da psicopatologia: Bleuler e a invenção da esquizofrenia. **Revista Latinoamericana de Psicopatologia**, n. III, v. 1, p. 158-163, abr./2018.

inicialmente como um quadro demencial por Augustin Morel¹¹², por ter um curso evolutivo deteriorante, no qual o indivíduo perdia a sua capacidade laboral e cognitiva com o passar do tempo. Contudo, foi Emil Kraepelin¹¹³, considerado o pai da nosologia psiquiátrica, o responsável pela criação do diagnóstico de esquizofrenia. De fato, naquela época, Kraepelin ao observar a existência de um padrão na sintomatologia de alguns quadros comportamentais que evoluíam com deterioração do intelecto e outros não, dividiu as doenças mentais em dois grandes grupos: as esquizofrenias e o transtorno bipolar, este último descrito como fásico e de boa recuperação funcional. Essa divisão feita por Kraepelin serviu de base para a classificação atual na CID. Assim sendo, a esquizofrenia é um transtorno psicótico que promove a perda do juízo crítico de realidade do indivíduo¹¹⁴, e cujos sintomas bastante diversificados, incluem ideias delirantes, delírios, que são conteúdos de pensamento que se tornam reais e irrefutáveis na compreensão do portador, associadas a alterações da sensopercepção, tais como visão de coisas ou pessoas, audição de vozes (alucinações visuais e auditivas, respectivamente), sintomas chamados de positivos, pois implicam na construção de um padrão de produção mental com elementos não compatíveis com a realidade. Nesta fase, os pacientes podem ouvir vozes de comando que lhes ordenam realizar determinadas ações, dentre elas acabar com a própria vida. Existe também um outro grupo de sintomas, tais como redução da expressão do afeto ou embotamento afetivo, distanciamento emocional e social, mutismo, desorganização na forma do pensamento, podendo chegar a alogia (ausência de qualquer lógica) chamados de sintomas negativos, que denotam esvaziamento da produção mental e comportamental do indivíduo. Ademais, vale ressaltar que portadores de esquizofrenia apresentam com certa frequência comprometimento da cognição¹¹⁵. Nas palavras de Tiago Alexandre Seixas Almeida¹¹⁶:

¹¹² DA SILVA, Regina Cláudia Barbosa. **Esquizofrenia: uma revisão**. São Paulo: UNIFESP, 2006.

¹¹³ DA SILVA, Regina Cláudia Barbosa. **Esquizofrenia: uma revisão**. São Paulo: UNIFESP, 2006.

¹¹⁴ MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva; PEREGRINO, Antônio; GARCIA, Luciana Valença; MARQUES, Rodrigo Coelho. Esquizofrenia e outros transtornos psicóticos. *In*: MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva *et al* (org.). **Psiquiatria: estudos fundamentais**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2018, p. 165-185.

¹¹⁵ Trata-se da ausência ou dificuldade de se expressar verbalmente, respondendo com falas breves de pouco conteúdo, ou nenhum conteúdo, além de demonstrar desinteresse nos assuntos, sejam eles quais forem.

¹¹⁶ ALMEIDA, Tiago Alexandre Seixas. Esquizofrenia e qualidade de vida: estudo comparativo entre participantes com e sem terapia ocupacional. Universidade Fernando Pessoa Faculdade de Ciências Humanas e Sociais Porto, Porto. 2013. p. 8.

A Esquizofrenia é conhecida como uma das mais graves doenças mentais, pelo seu carácter crónico, evolutivo e incapacitante. É consensual que a esquizofrenia se caracteriza pela existência de sintomas positivos como delírios, alucinações, alterações do comportamento, afeto e pensamento, bem como anomalias motoras, e sintomas negativos como abulia, anedonia, apatia, embotamento afetivo, pobreza de discurso, e isolamento social. As funções executivas, a atenção sustentada e a memória de trabalho são também fortemente afetadas.

O paciente com esquizofrenia também pode demonstrar certa hostilidade, agressividade e desconfiança diante de terceiros (sintomas paranoides), podendo, em alguns casos, apresentar risco às pessoas e ao convívio social como um todo. Faz-se necessária uma observação, já que nem todos eles apresentam os mesmos sintomas, podendo variar na intensidade e na duração deles. Interessante informar que a esquizofrenia atinge em torno de 0,5 a 1% da população mundial¹¹⁷.

Quanto aos tratamentos da esquizofrenia, além de toda base farmacológica, necessita-se de cuidado constante do paciente com medidas que estimulem a cognição. É dever do psiquiatra orientar o paciente, e, também, os seus familiares sobre o possível estado de progressão da doença e a necessidade de controle dos sintomas. Nos dias atuais, como em toda a doença mental também se busca uma reinserção do paciente na sociedade¹¹⁸.

Since the 1980s, quality of life has been increasingly used as an outcome criterion in psychiatric research. Commonly, objective and subjective

Apud Rocha, N., Queirós, C., Aguiar, S., Marques, A., & Horta, M. P. (2009). Relação entre neurocognição e qualidade de vida em pessoas com esquizofrenia. *Ata Médica Portuguesa*, 22, 71-82.

¹¹⁷ALMEIDA, Tiago Alexandre Seixas, Universidade Fernando Pessoa Faculdade de Ciências Humanas e Sociais Porto, 2013, Pág. 11 Esquizofrenia e Qualidade de Vida: Estudo Comparativo entre participantes com e sem Terapia Ocupacional.

World Health Organization (2001). *The World Health Report 2001: mental health: new understanding, new hope*. Geneva: World Health Organization.

¹¹⁸ Livre tradução: desde a década de 80, a qualidade de vida tem sido cada vez mais usada como critério na pesquisa científica. Comumente, indicadores objetivos e subjetivos são considerados, Lehman introduziu um modo de abordagem, no qual se avalia individualmente a mente do paciente, características pessoais, indicadores objetivos em diferentes aspectos da vida, e sua qualidade subjetiva em cada um destes aspectos. A qualidade de vida subjetiva representa a avaliação da pessoa sobre suas próprias condições objetivas de vida, tais indicadores são compreendidos a partir da avaliação pessoal do paciente com cada aspecto de sua vida. Estes aspectos da vida são geralmente, o trabalho, acomodação (nota do tradutor, acomodação em sentido de conforto geral no ambiente), família, relações sociais, lazer, segurança, finanças, saúde física e mental. A pontuação média das avaliações de satisfação (Nota do tradutor: baseado nestes critérios), ou classificações subjetivas semelhantes, é considerada como o nível de qualidade de vida subjetiva. (PRIEBE, Stefan. Social outcomes in schizophrenia. *British Journal of Psychiatry*, 191, v. 15-20, p. a15-a20, 2007. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/7367F74B8BB38E838B09020A55B13882/S0007125000247946a.pdf/social-outcomes-in-schizophrenia.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.)

indicators are considered. Lehman et al (1982)¹¹⁹ introduced a measurement approach, which assesses personal ment approach, which assesses personal characteristics, objective indicators in different domains of life and subjective quality of life in the same life domains. Subjective quality of life represents the person's appraisal of their objective life conditions, mostly captured by rating scales of satisfaction with life domains and life as a whole. The life domains covered usually include work, accommodation, family, social relations, leisure, safety, finances, and physical and mental health. The mean score of the satisfaction ratings – or similar subjective ratings – is taken as the level of subjective quality of life¹²⁰.

Assim, dentro de uma compreensão moderna, faz-se importante que o psiquiatra mantenha contato constante com o paciente, através de consultas regulares pré-agendadas com o fito de verificar a adesão aos fármacos e permitir adequadamente a reinserção em sociedade dentro das possibilidades e limitações de cada quadro clínico. Para esse grupo de pacientes, os fármacos indicados em primeira linha são os chamados de neurolépticos ou antipsicóticos.

3.4.4 Transtorno de personalidade *Borderline*

De início, cabe esclarecer que o transtorno *borderline* não é classificado como um transtorno de humor, tal como a bipolaridade e a depressão recorrente, que são doenças fásicas, como já descrito em textos acima, nem tão pouco é um transtorno psicótico. Ele faz parte de um subgrupo de transtornos mentais, chamados de transtornos e personalidade, que se referem a presença de padrões disfuncionais de respostas emocionais e comportamentais, relativos à personalidade, ou seja, são padrões constantes, persistentes que caracterizam uma forma de ser do indivíduo, que causa algum tipo de prejuízo a ele e/ ou a terceiros.

Sendo assim, cabe aqui, em primeiro lugar conceituar o termo personalidade que deriva da palavra *persona* que quer dizer pessoa, sendo a expressão permanente daquele indivíduo, e é resultante de dois componentes: o temperamento que

¹¹⁹ PRIEBE, Stefan. Social outcomes in schizophrenia. **British Journal of Psychiatry**, 191, v. 15-20, p. a15-a20, 2007. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/7367F74B8BB38E838B09020A55B13882/S0007125000247946a.pdf/social-outcomes-in-schizophrenia.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

¹²⁰ PRIEBE, Stefan. Social outcomes in schizophrenia. **British Journal of Psychiatry**, 191, v. 15-20, p. a15-a20, 2007. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/7367F74B8BB38E838B09020A55B13882/S0007125000247946a.pdf/social-outcomes-in-schizophrenia.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

corresponde a carga hereditária que contribui para a expressão de padrões de funcionamento e características emocionais; e o caráter que é um conjunto de características adquiridas ao longo da vida, através de experiências próprias vividas na escola, na família e nas diversas esferas sociais de cada indivíduo. O caráter modula a base genética provinda desde o nascimento, a semente que florescerá de acordo com as experiências adquiridas no meio onde o indivíduo vive. Dessa forma, todo indivíduo é reconhecido por sua forma peculiar de ser, de expressar suas emoções e de agir na sociedade, conjunto que chamamos de traços de personalidade (características pessoais normais de cada pessoa). Segundo Lígia Lorandi Ferreira Carneiro¹²¹ :

Identificar uma pessoa com personalidade borderline não é difícil, pois os sintomas incomodam todos os que se relacionam com ela, especialmente familiares. O quadro engloba algumas manifestações típicas de vários transtornos psiquiátricos como esquizofrenia, depressão, transtorno bipolar, mas em geral os pacientes não saíram totalmente do estado considerado normal para serem enquadrados em tais classificações. A “síndrome” borderline é, portanto, um mosaico de sintomas menos acentuados de diversos transtornos. Para assegurar um diagnóstico preciso foram estabelecidos nove critérios no DSM IV (quarta versão do manual de diagnóstico e estatística de doenças mentais). Nele, a personalidade borderline aparece classificada dentro do grupo dos transtornos de personalidades emocionalmente instáveis.

Pois, o transtorno em tela é caracterizado por um padrão generalizado e contínuo de instabilidade emocional, hipersensibilidade nos relacionamentos interpessoais, instabilidade na autoimagem, com mudanças extremas de humor desencadeadas, na maioria dos casos, por eventos externos e, por fim, excesso de impulsividade. Portadores deste transtorno apresentam sensação crônica de vazio, perdem o autocontrole facilmente, levando a comportamentos de autolesão sem e com finalidade suicida. O diagnóstico, tal como de todas as outras doenças abordadas no decorrer deste capítulo, depende de uma criteriosa avaliação clínica, não sendo possível identificar através de exames laboratoriais de sangue ou neuroimagem.

¹²¹ CARNEIRO, Lígia Lorandi. **Borderline – no limite entre a loucura e a razão**, Pág. 66. Faculdade de Medicina, Centro de Ciências da Saúde, UFRJ, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, Brasil, 2004, divulgação científica, comentário sobre o artigo Comentário sobre o artigo: Borderline personality disorder (2004). Klaus Lieb, Mary C Zanarini, Christian Schmahl, Marsha M. Linehan e Martin Bohus, Lancet, 364: 453- 461.

Disponível em:

<http://pepsic.bvsalud.org/pdf/cc/v3/v3a07.pdf>

Estima-se que este transtorno alcance em média cerca de 1,5% da população mundial, podendo chegar a 6%. Interessante mencionar que dentre os pacientes que necessitaram de internação psiquiátrica, em torno de um quinto possuem o transtorno *borderline*. Ademais, um fato interessante que não merece ser ignorado, é de que quase um quarto de todos os pacientes diagnosticados com esse transtorno são mulheres, o que levanta a suspeita sobre a questão hormonal estar diretamente relacionada às questões da sua fisiopatologia, entretanto, uma mera correlação não é suficiente para atestar o fato e infelizmente há pouquíssima literatura científica sobre o tema. Interessante mencionar que, no Brasil, a proporção entre homens e mulheres portadores de transtorno *borderline* é um pouco mais equilibrada, estando numa relação de 40% homens e 60% mulheres¹²², enquanto a população americana e canadense, a proporção é de meio a meio.

Outro aspecto a ser mencionado, é que, o transtorno *borderline* pode e geralmente vem acompanhado de outras doenças mentais, fenômeno conhecido como comorbidades, que tornam o diagnóstico de cada uma delas mais desafiador para o psiquiatra¹²³. Sobre os sintomas gerais, é interessante ressaltar que os pacientes com transtorno de personalidade *borderline* possuem uma grave dificuldade emocional em estarem sozinhos, o que reflete em uma impulsividade para atrair pessoas ao seu ciclo social. Tomam atitudes exageradas e inconsequentes para evitar o abandono, o qual, por sua vez, pode ser o motivo principal para o surgimento de intensas crises, que, como se poderia esperar da presente monografia, ocasionam tentativas de suicídio.

¹²² SANTOS, Maria Tereza. Transtorno de personalidade borderline: o que é e como controlar. **Veja Saúde**, 14 fev. 2020. Disponível em: <https://saude.abril.com.br/mente-saudavel/transtorno-de-personalidade-borderline-o-que-e-e-como-controlar/#:~:text=Esse%20a%20dist%C3%BArbito%20psiqui%C3%A1trico%20afeta%20at%C3%A9,doen%C3%A7a%2C%20seus%20sintomas%20e%20tratamento&text=Estima%2Dse%20que%206%25%20da,caracterizada%20pela%20intensa%20instabilidade%20emocional.%20Acesso%20em:%2002%20de%20novembro%20de%202022>. Acesso em: 02 nov. 2022.

¹²² “São déficits na compreensão e na produção de discurso, na habilidade de processar inferências (a partir de informações explícitas, apreender as implícitas), na capacidade de interpretar significados ambíguos, no processamento de informações contextuais e na compreensão e produção prosódicas (Myers, 1999). Enfim, os LHD podem apresentar déficits em quatro processamentos comunicativos: discursivo, pragmático-inferencial, léxico-semântico e prosódico.” FONSECA, Rochele Paz. *Et al.* Alterações cognitivas, comunicativas e emocionais após lesão hemisférica direita: em busca de uma caracterização da Síndrome do Hemisfério Direito: não há. **Popsic: Periódicos Eletrônicos em Psicologia.**, São Paulo, v. 17, n. 4, p. 1-12, 1 dez. 2006. Mensal. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1678-51772006000400013. Acesso em: 04 set. 2022.

¹²³ MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva (org.). Transtornos de Personalidade. In: MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva; VALENÇA, Alexandre; NOVAIS, Valéria Barreto (org.). **Psiquiatria: estudos fundamentais**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2018. Cap. 28. p. 380-399.

Cerca de 10% do total de pacientes com transtorno *borderline* põem em prática o ato atentatório à própria vida¹²⁴. Nessa situação de crise, são fundamentais o apoio familiar e o acompanhamento psiquiátrico imediato, por meio de internações, ainda que compulsórias. Ainda segundo Lígia Lorandi Ferreira Carneiro:

A personalidade *borderline* é um grave transtorno mental com um padrão característico de instabilidade na regulação do afeto, no controle de impulsos, nos relacionamentos interpessoais e na imagem de si mesmo. Apesar de não ser tão divulgada quanto outros transtornos psiquiátricos, afeta de 1 a 2% da população geral, 10% de pacientes psiquiátricos e 20% dos internados em hospitais, sendo que a maior parte das pessoas afetadas (até 70%) corresponde a mulheres.¹²⁵

O tratamento do paciente com transtorno *borderline* é à base da psicoterapia e de fármacos específicos voltados à contenção dos comportamentos. Neste sentido, é frequente o uso de neurolépticos, em especial para controle de sintomas cognitivo-perceptuais¹²⁶, além do uso de antidepressivos (a exemplo: agomelatina, amitriptilina, escitalopram, mirtazapina e paroxetina.) e estabilizadores de humor (a exemplo do lítio), à regulação do humor, ansiedade e raiva. Por fim, é interessante ressaltar que a internação hospitalar, é um fator redutor do risco de crises ou atitudes impulsivas de caráter suicida. Lígia Carneiro¹²⁷ leciona que a farmacoterapia pode ser eficaz na

¹²⁴ CARNEIRO, Lígia Lorandi Ferreira. **Borderline – no limite entre a loucura e a razão**, Pág. 67. Faculdade de Medicina, Centro de Ciências da Saúde, UFRJ, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, Brasil, 2004, divulgação científica, comentário sobre o artigo Comentário sobre o artigo: Borderline personality disorder (2004). Klaus Lieb, Mary C Zanarini, Christian Schmahl, Marsha M. Linehan e Martin Bohus, Lancet, 364: 453- 461Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/cc/v3/v3a07.pdf>

¹²⁵ CARNEIRO, Lígia Lorandi Ferreira. **Borderline – no limite entre a loucura e a razão**, Pág. 66. Faculdade de Medicina, Centro de Ciências da Saúde, UFRJ, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, Brasil, 2004, divulgação científica, comentário sobre o artigo Comentário sobre o artigo: Borderline personality disorder (2004). Klaus Lieb, Mary C Zanarini, Christian Schmahl, Marsha M. Linehan e Martin Bohus, Lancet, 364: 453- 461Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/cc/v3/v3a07.pdf>

¹²⁶ “São déficits na compreensão e na produção de discurso, na habilidade de processar inferências (a partir de informações explícitas, apreender as implícitas), na capacidade de interpretar significados ambíguos, no processamento de informações contextuais e na compreensão e produção prosódicas (Myers, 1999). Enfim, os LHD podem apresentar déficits em quatro processamentos comunicativos: discursivo, pragmático-inferencial, léxico-semântico e prosódico.” FONSECA, Rochele Paz. *Et al.* Alterações cognitivas, comunicativas e emocionais após lesão hemisférica direita: em busca de uma caracterização da Síndrome do Hemisfério Direito: não há. **Popsic**: Periódicos Eletrônicos em Psicologia., São Paulo, v. 17, n. 4, p. 1-12, 1 dez. 2006. Mensal. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1678-51772006000400013. Acesso em: 04 set. 2022.

¹²⁷ CARNEIRO, Lígia Lorandi Ferreira. **Borderline – no limite entre a loucura e a razão**, Pág. 68. Faculdade de Medicina, Centro de Ciências da Saúde, UFRJ, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, Brasil, 2004, divulgação científica, comentário sobre o artigo Comentário sobre o artigo: Borderline personality disorder (2004). Klaus Lieb, Mary C Zanarini, Christian Schmahl, Marsha M. Linehan e Martin Bohus, Lancet, 364: 453- 461. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/cc/v3/v3a07.pdf>

redução do comportamento impulsivo, podendo oferecer ao paciente a oportunidade de reduzir ou até mesmo interromper o uso padrões de comportamento mais disfuncionais.

4 A (IN)EXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO PSIQUIATRA QUANDO DO COMETIMENTO DE SUICÍDIO POR SEU PACIENTE

Este capítulo volta-se a responder, em definitivo, se é cabível indenização, ou não, à família, ou mesmo ao paciente, no caso deste ter tentado suicídio, em face do psiquiatra. Porém, para que se responda devidamente ao problema, é necessário compreender que a resposta e o debate se encontram na discussão sobre qual regime de responsabilidade civil será aplicado, ou melhor, não apenas de qual regime, mas de qual sistema de responsabilidade civil será utilizado, se da responsabilidade civil tal como prevista no Código Civil, seguindo o regime subjetivo, ou se aplicar-se-á o regime objetivo, com prerrogativas especiais, a exemplo da inversão do ônus da prova, tal como previsto no Código de Defesa do Consumidor.

Neste ponto cabe um pequeno adendo, visto que o Código de Defesa do Consumidor impõe, aos profissionais liberais, o dever de indenizar, apenas, conforme a regra da responsabilização subjetiva, tal como se preceitua seu artigo 14. Entretanto, conforme se verá a frente, o direito consumerista possui, por sua própria natureza, a aplicação de mecanismos próprios para a defesa do autor consumidor, o qual se presume vulnerável, e eventualmente hipossuficiente técnico e financeiro. Nesse sentido, mesmo que houvesse a responsabilização subjetiva, o instituto da inversão do ônus da prova, que não se confunde com a redistribuição do ônus da prova presente no Código de Processo Civil, acabaria por gerar a presunção do nexo causal e, conseqüentemente, a presunção da culpa.

Outro aspecto importante a se ressaltar é que: a responsabilidade subjetiva com culpa presumida não é sinônimo de responsabilidade objetiva, visto que o acusado, dentro desse cenário de presunção de culpa, acabaria por, ainda, poder provar a inexistência de sua culpa para que se desfaça o dever de indenizar, ao contrário do que ocorre na responsabilidade objetiva, a qual, mesmo com a prova da inexistência de culpa, esta não faria qualquer diferença para a incidência do dever de indenizar¹²⁸. Conforme leciona Cristiano Chaves:

¹²⁸ FARIAS, Cristiano Chaves. Artigos, Direito Civil. **A dificuldade de diferenciar responsabilidade objetiva e presunção de culpa: problemas linguísticos no Direito**. 7 de agosto 2017. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2017/08/07/dificuldade-de-diferenciar-responsabilidade-objetiva-e-presuncao-de-culpa-problemas-linguisticos-no-direito/>

Apesar da clareza solar do texto legal, muitos (e bons!) autores terminam definindo a responsabilidade objetiva como um caso de presunção de culpa do agente, a lhe imputar o dever de indenizar. Reputo muito mais uma falta de cuidado linguístico do que um erro técnico. Em verdade, na responsabilidade objetiva não se discute culpa, sequer para presumi-la! Em percepção fina, a culpa presumida é, na verdade, inversão do ônus de prova, e não imputação objetiva da obrigação indenizante.¹²⁹

Assim, superada a confusão semântica entre os termos de responsabilização objetiva e subjetiva com culpa presumida, passa-se ao exame da possibilidade, ou não, de se aplicar o Código de Defesa do Consumidor.

4.1 A (IM)POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E AS CONSEQUÊNCIAS PARA A NORMATIVIDADE DOS DEVERES DO PSQUIATRA

Periféricamente, é interessante esclarecer o que é, de fato, uma relação jurídica consumerista, e quais seus elementos formadores. Pois bem, o Código de Defesa do Consumidor prescreve em seus artigos 2 e 3, as figuras de consumidor e de fornecedor, na qual este pode oferecer/prestar serviços ou produtos para o consumidor que faz-se, salvo exceções, destinatário final¹³⁰. Segundo Grinover, a relação de Consumo:

Envolve basicamente duas partes bem definidas: de um lado, o adquirente de um produto ou serviço (“consumidor”), e, de outro, o fornecedor ou vendedor de um produto ou serviço (“produtor/fornecedor”); tal relação destina-se à satisfação de uma necessidade privada do consumidor; o consumidor não dispende, por si só, de controle sobre a produção de bens de consumo ou prestação de serviços que lhe são destinados, arrisca-se a submeter-se ao poder e condições dos produtores daqueles mesmos bens e serviços¹³¹.

¹²⁹ FARIAS, Cristiano Chaves. Artigos, Direito Civil. **A dificuldade de diferenciar responsabilidade objetiva e presunção de culpa: problemas linguísticos no Direito**. 7 de agosto 2017.

Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2017/08/07/dificuldade-de-diferenciar-responsabilidade-objetiva-e-presuncao-de-culpa-problemas-linguisticos-no-direito/>

¹³⁰ BONATTO, Claudio. **Questões Controvertidas no Código de Defesa do Consumidor**. Principiologia, Conceitos, Contratos, Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2001, Pág. 29

¹³¹ BORGES, Luis Roberto. **A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR E OS CONTRATOS DE RELAÇÃO DE CONSUMO**. 2010. 12 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Marília, Marília, 2010. Cap. 2.

Para interesse da temática presente nesta monografia, analisar-se-á a figura do fornecedor somente no que diz respeito a prestação de serviços, então, para fins explicativos e didáticos, seguem os artigos supracitados do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou **serviço** como destinatário final.

(...)

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou **prestação de serviços**.

(...)

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Daqui, tem-se o primeiro elemento linguístico da análise, que envolve-se na qualidade, aparente, de consumidor do paciente, uma vez que este é, de fato, destinatário final de um **suposto serviço**¹³² prestado pelo psiquiatra. Neste ponto, diz-se suposto pois, é imprescindível observar que o próprio Código de Defesa do Consumidor cria uma condição linguística para que ocorra a incidência de seu artigo segundo.

Tal condição linguística reside na palavra própria palavra “serviço”, visto que os serviços de que trata o caput deste artigo, na real, tratam daqueles que são prescritos na forma do Código de Defesa do Consumidor¹³³ e sujeitos a suas regras, ou seja, que estão de acordo com suas condições ontológicas e seguem seu conjunto de critérios, os quais são inaplicáveis a um médico, a fim de exemplificação, tem-se a obrigação típica do prestador de serviços de informar previamente o tempo total para que se finalize o serviço. Quanto ao segundo elemento linguístico, este envolve-se em dúvida sobre o médico ser, ou não, um fornecedor, na forma do artigo terceiro do

Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp150326.pdf>. Acesso em: 22 de outubro de 2022. **Apud** GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000. p. 28.

¹³² GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000. p. 28.

¹³³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. V. III. Rio de Janeiro: Forense, 1996, Pág. 40-44.

Código de Defesa do Consumidor. Assim, a qualidade de fornecedor do médico, enquanto prestador de serviço, estaria vinculada ao mesmo problema linguístico anteriormente apresentado, no caso, relativo à própria palavra “serviço”.

Ainda sobre o médico, como mencionado no capítulo 3, é evidente que ele exerce uma função essencial à vida em sociedade, possuindo um papel na ordem pública, por isso, inclusive, seus direitos de propaganda são extremamente restritos¹³⁴, assim como é para os advogados, cujo serviço prestado não enquadra suas relações com clientes nos moldes do Código de Defesa do Consumidor. Ou seja, o exercício da medicina, como preestabelecido não é ontologicamente compatível à prestação de serviço consumerista.

Faz-se justo, neste ponto, mencionar o fato de que o médico é enquadrado por uma parcela considerável da doutrina nacional como um típico fornecedor, o que no justo entendimento, faz-se apenas pela interpretação literal do Código de Defesa do Consumidor e isolada do resto do ordenamento jurídico. Caso seja adotado uma interpretação legalista e literal do Código de Defesa do Consumidor, presumindo forçosamente a relação médico-paciente, em especial no caso do psiquiatra, como consumerista nos termos do respectivo código, poder-se-ia, igualmente, inferir que todo o conjunto geral de normas, do ordenamento, deveria ser extraída desta literalidade, assim, não haveria como não se atribuir um entendimento antilegalista e antiliteral, que preconizasse a culpa exclusiva da vítima para que se desresponsabilize o médico psiquiatra na situação de suicídio desta vítima, havendo então, em outras palavras, uma incidência precisa da excludente de responsabilidade civil, visto que se poderia atribuir ao sujeito paciente, a culpa por sua morte¹³⁵. No que concerne à natureza do Código de Defesa do Consumidor, e seu papel na proteção dos vulneráveis, nesse sentido Luis Borges preceitua que:

O objetivo da defesa do consumidor não é nem deve ser o confronto entre as classes produtora e consumidora, senão o de garantir o cumprimento do objetivo da relação de consumo, ou seja, o fornecimento de bens e serviços

¹³⁴ Interessante mencionar que tais proibições se devem para evitar que ocorra uma mercantilização de serviços essenciais, visto que prestam atividades que influem diretamente na ordem pública, o que, de certa forma, afasta o médico e o advogado, do molde economicista e mercantilista existente no direito consumerista.

Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/publicidademedica/pubpropaganda7.html>

¹³⁵ VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017, p. 424.

pelos produtores e prestadores de serviço e o atendimento das necessidades do consumidor, este, porém, juridicamente protegido pela lei e pelo Estado. O que se procura, é que exista o equilíbrio entre fornecedor e consumidor, já que se sabe que há grande desequilíbrio nas relações de consumo, este objetivo, é buscado pelo CDC. A fim de alcançar este almejado equilíbrio o legislador trouxe no texto do CDC a figura da responsabilidade objetiva e a inversão do ônus da prova, por ter reconhecido, também, a vulnerabilidade do consumidor, que será mais bem analisada nos capítulos que se seguem.

136

Passado este momento, deve-se compreender que, caso fosse considerada a relação médico-paciente uma relação consumerista, deveria cumprir os preceitos de responsabilização que se apresentam no artigo no § 4º do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, o qual prescreve¹³⁷:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.

Assim, pode-se aparentar justa, nos termos do Código de Defesa do Consumidor, a aplicação do regime subjetivo, entretanto, para o presente cenário de hipóteses, que logo mais será abordado, de responsabilização do psiquiatra por suicídio de seus pacientes, acabar-se-ia por levar à presunção da culpa ante a presunção de nexo causal, em razão da inversão do ônus da prova. Como regra, culpa presumida não é sinônimo de responsabilidade objetiva, visto que no primeiro caso, ainda, pode o réu desincumbir-se da culpa através da apresentação da prova de sua inocência, porém, os efeitos práticos da culpa presumida conforme o Código de Defesa do Consumidor e da Responsabilidade objetiva são muito próximos. Um adendo interessante a se realizar é de que o Código de Processo Civil traz consigo um conjunto de regras para

¹³⁶ BORGES, Luis Roberto. **A vulnerabilidade do consumidor e os contratos de relação de consumo**. 2010. 12 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Marília, Marília, 2010. Cap. 2.

Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp150326.pdf>. Acesso em: 22 de outubro de 2022.

¹³⁷ BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial**, Brasília, DF, 11 set. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 04 out. 2022.

que se realize a redistribuição do ônus da prova, gênero da qual a inversão do ônus se faz espécie.

Então, o conjunto de regras que se fazem válidas dentro da aplicação processual civil consumerista que dizem respeito ao regime de responsabilização vão muito além do próprio regime de responsabilização prescrito, graças ao o art. 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, que determina como direito do consumidor "a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação, ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência"¹³⁸, assim, é nota-se que os efeitos do regime de responsabilidade são manifestamente influenciados pelo ônus da prova. E quanto à hipossuficiência, de que trata o artigo sexto acima citado, esta é aquela em que se entende o autor como hipossuficiente técnico. Nas palavras de Marinoni:

Por hipossuficiência, aqui, deve-se entender a impossibilidade de prova - ou de esclarecimento da relação de causalidade – trazida ao consumidor pela violação de uma norma que lhe dá proteção – por parte do fabricante ou fornecedor. A hipossuficiência importa quando há inesclarecibilidade da relação de causalidade e essa impossibilidade de esclarecimento foi causada pela própria violação da norma de proteção.¹³⁹

Assim, quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Possuindo como base o entendimento de parcela da doutrina nacional¹⁴⁰, percebe-se a falseabilidade da tese levantada, posto que, partindo de premissas equivocadas – a exemplo da suposta prestação de serviços médicos na forma do Código de Defesa do Consumidor –, ao encontro de tal afirmação ora delineada, é cediço que a natureza jurídica que

¹³⁸ Cabe um pequeno adendo, visto que o Código de Processo Civil possui em seu artigo 373 a redistribuição do ônus de prova, entretanto, são critérios demasiadamente distintos para a concessão dessa inversão.

¹³⁹MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 278.

¹⁴⁰ QUEIROZ, Suelen. Responsabilidade civil do médico e do psiquiatra em particular. **Revista Âmbito Jurídico**, 01 dez. 2010. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/responsabilidade-civil-do-medico-e-do-psiquiatra-em-particular/#:~:text=Para%20que%20haja%20responsabilidade%20civil,ou%20imperito%20em%20sua%20atividade>. Acesso em: 01 abr. 2022.

ora se contrapõe não é consumerista, mas cível, motivo pelo qual há incidência dos vetores epistemológicos do Direito Civil-Constitucional.

A linha de intelecção que presentemente é aduzida implica de forma consequente a aplicação das regras processuais, haja vista que, na ausência de influxo do Código de Defesa do Consumidor nas demandas desta natureza, tem-se como necessária a aplicação das regras e princípios do Código de Processo Civil, o qual, de maneira contrária ao diploma consumerista, não positiva a inversão do ônus da prova¹⁴¹ de forma automática. O pensamento *a contrario sensu* possibilitaria uma injustiça processual para o médico, que, diante de situações que demandam o levantamento de provas por parte da suposta vítima, deveria produzir prova duplamente negativa.

Na perspectiva que ora se aduz, a produção deste conteúdo probatório – que, repita-se, é incongruente com a natureza jurídica do processo – possui o intuito de livrar o profissional de saúde do dever de indenizar. No entanto, a ausência de capacidade lógico-processual para tanto coloca-o numa posição de acentuada vulnerabilidade, o que impacta na incongruência do contexto fático em tela com o princípio da paridade de armas e com o princípio da ampla defesa. É o que se verifica nas transcrições *ipsis litteris* abaixo colacionadas:

Supondo que nasça um litígio em juízo, em que o paciente que sofreu uma lesão, ou seus sucessores, aleguem a existência de erro por parte do médico, pedindo a reparação civil dos danos sofridos, a quem cabe o ônus da prova? Ao paciente, que sofreu o dano, caberá provar que o médico agiu com negligência, imprudência ou imperícia? Ou tocará ao médico provar que não incidiu em nenhuma dessas hipóteses, tendo agido com absoluta correção?

Tradicionalmente, o ônus da prova incumbe a quem alega, cabendo, portanto, ao paciente a prova do erro médico. Todavia, com o advento do Código de Defesa do Consumidor, que, como vimos, incide sobre as relações médico-paciente, esse quadro mudou, mercê de regra específica do Código, que assegura, como direito básico do consumidor (no caso, o paciente), a “facilitação da defesa dos seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência”(art. 6º VIII do CDC)¹⁴².

¹⁴¹ Aqui, refere-se à materialidade do fato e à culpa.

¹⁴² QUEIROZ, Suelen. Responsabilidade civil do médico e do psiquiatra em particular. **Revista Âmbito Jurídico**, 01 dez. 2010.

Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/responsabilidade-civil-do-medico-e-do-psiquiatra-em-particular/#:~:text=Para%20que%20haja%20responsabilidade%20civil,ou%20imperito%20em%20sua%20atividade>. Acesso em: 01 abr. 2022.

Partindo dessa lógica, uma vez que o psiquiatra tenha sido acusado, incorre-se na ideia de que a norma vigente impõe ao médico o dever de provar que não agiu com negligência, imprudência ou imperícia, o que é por si só absurdo e implica diretamente na criação da prova diabólica. Considerando a sensibilidade do objeto tratado em uma ação do gênero, beira a loucura crer que o rito comum do processo civil deva ser aplicado com base nas proteções consumeristas, ainda mais quando se pensa que o débil processual¹⁴³ é o médico.

Tendo como fundamento jurídico a necessidade de o paciente deter completo sigilo psiquiátrico¹⁴⁴, bem como as consequências judiciais do desrespeito a esse comando – administrativas, cíveis e criminais –, principalmente no que toca à Lei Geral de Proteção de Dados, é cediço que o médico psiquiatra deve salvar os registros de suas consultas para a eventual necessidade de contraprova em juízo. Ressalte-se que a guarda desse material é realizada única e exclusivamente para fins personalíssimos, motivo pelo qual não há qualquer compartilhamento de conteúdo fora da hipótese narrada. Neste ponto cabem dois pequenos adendos, visto que o sigilo médico possui uma ontologia diversa do sigilo da justiça, uma vez que a privacidade e intimidade do paciente estariam sendo violadas em juízo, mesmo em segredo de justiça, pois sendo um sigilo de núcleo bilateral, a abertura da informação para terceiros, como juízes, advogados, família, sem consentimento do paciente, seria suficiente para a macula do direito ao sigilo. Outro aspecto a se mencionar é o fato de que o prontuário é uma prova unilateral produzida pelo médico, ou seja, de validade questionável, sendo que no âmbito da psiquiatria, o prontuário se restringe ao registro exclusivo de informações da consulta que se refiram aos termos clínico-farmacológica, o que no caso da

¹⁴³ O débil processual é uma figura doutrinária, cujo conceito se atribui a Luigi Ferrajoli (2021), segundo este no processo penal, há necessidade de se compreender que o réu é o ente frágil cujas garantias processuais devam incidir para garantir-lhe a paridade de armas. É de fácil percepção que esse “princípio” do Processo Penal se adequa ao Processo Civil. Nas palavras de Ferrajoli “se nel momento del delitto è la parte offesa, nel momento del processo ha l'imputato e nel momento della pena è il condannato”. Traduzido livremente para: se no momento do delito, o débil, é a parte ofendida, no momento do processo é o imputado, e no momento da pena é o condenado. (FERRAJOLI, Luigi. Il garantismo come legge del più debole e dell'oppresso, contro il potere. **Antigone**, 21 fev. 2021. Disponível em: <https://www.antigone.it/news/antigone-news/3355-il-garantismo-come-legge-del-piu-debole-e-dell-oppresso-contro-il-potere>. Acesso em: 04 abr. 2022.)

¹⁴⁴ Ainda que um processo que julgue esta matéria referente a um suicídio esteja em segredo de justiça, tal aspecto do andamento processual não dá permissão de violar relatórios de consultas, estando limitado ao prontuário. Conforme o item XX do Código de Ética Médica: O médico guardará sigilo a respeito das informações de que detenha conhecimento no desempenho de suas funções, com exceção dos casos previstos em lei.

psiquiatria, torna-se limitado, visto que há, também, um caráter de ação clínico-terapêutico.

No entanto, considerando a inviabilidade de uma produção probatória consistente e lícita, a defesa de um médico psiquiatra dentro de um microssistema que preze pela objetivação da responsabilidade, mesmo em consideração ao artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, e pela automática, ou quase automática, inversão do ônus da prova, que erige uma desarrazoada presunção de culpa, ao contrário do que pode vir a ocorrer com a redistribuição de ônus da prova presente no artigo 373, II do Código de Processo Civil, deve ser analisada melhor maneira de se trabalhar com a paridade de armas.

Ao encontro desta assertiva está o já mencionado artigo primeiro parágrafo único, do Código de Ética Médica (Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 2.217, de 27 de setembro de 2018), o qual preleciona que a responsabilidade médica¹⁴⁵ é de caráter pessoal e não pode sob hipótese alguma ser presumida. Ademais, a própria resolução supracitada do Conselho Federal de Medicina em seu item XX determina a vedação da caracterização da atividade do médico como sendo uma relação consumerista, como apresenta “natureza personalíssima da atuação profissional do médico não caracteriza relação de consumo”¹⁴⁶.

Aqui então adentra-se a uma nova discussão relativa à teoria geral do direito, sobre a precedência ou não das Resoluções do Conselho Federal de Medicina ante a Lei (Código de Defesa do Consumidor). A regra intuitiva de imediato é a de que a Lei deve preceder a aplicação ante as Resoluções de Instituição Privada, porém, sabe-se que há manifestas exceções ao critério hierárquico para dirimir conflitos entre normas, como se observa na justiça do trabalho em que uma lei, cujos critérios de validade sejam preenchidos faz-se precedente a uma norma constitucional, caso esta norma de hierarquia inferior seja mais benéfica ao ente vulnerável, no caso, o trabalhador.

¹⁴⁵ Aqui tem-se a responsabilidade administrativa, entretanto, não seria plausível atribuir-se a um médico o dever de indenizar, por exemplo, por uma imprudência que não pode ser provada no âmbito administrativo.

¹⁴⁶ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. Resolução nº 1931, de 24 de setembro de 2009. Aprova o Código de Ética Médica. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 set. 2009. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/etica-medica/codigo-2010/resolucao-cfm-no-1931-2009/>. Acesso em: 10 abr. 2022.

Pois bem, é evidente que existe uma ordem hierárquica das normas¹⁴⁷, entretanto, a existência de uma relação hierárquica entre normas jurídicas não significa que ela deva ser necessariamente piramidal ou vertical, tal como proposto por Kelsen, em sua obra clássica¹⁴⁸. Pois bem, para que se inicie essa discussão, é necessário em primeiro lugar estabelecer o critério primordial que defina a hierarquia, entendendo-se esta como ordem de precedência normativa. Segundo Aurora Tomazini¹⁴⁹:

Um dos critérios para se estabelecer a hierarquia dos textos normativos, em nosso ordenamento, é a fundamentação jurídica. Considera-se hierarquicamente superior o diploma normativo no qual se encontram as regras que regulam a produção (formal e material) de outras regras, tidas como hierarquicamente inferiores àquelas. Nestes termos, as normas incididas (ou aplicadas), são sempre hierarquicamente superiores em relação às normas produzidas.

Partindo deste primeiro critério, pode-se ter cristalinamente que a hierarquia entre as normas não é sempre, por ordem, seguida pela hierarquia de aplicação dos atos administrativos, códigos, constituição e demais leis ordinárias. Podendo, e na verdade, devendo-se aplicar uma circularidade hierárquica entre as normas¹⁵⁰. Nas palavras de Tércio Sampaio Ferraz Júnior:

A posição pragmática é de que o sistema do ordenamento, não se reduzindo a uma (única) unidade hierárquica, não tem estrutura de pirâmide, mas estrutura circular de competências referidas mutuamente, dotada de coesão.¹⁵¹

Assim, pode-se entender que a ordem hierárquica das normas não se restringe exclusivamente à posição de sua respectiva fonte normativa, mas também da sua justificação sistemática e sua aplicação perante outras normas. É interessante

¹⁴⁷KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 3. ed. Viena: Livraria Martins Fontes Editora, 1999. 282 p. Tradução de João Baptista Machado.

¹⁴⁸KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 3. ed. Viena: Livraria Martins Fontes Editora, 1999. 282 p. Tradução de João Baptista Machado.

¹⁴⁹ DE CARVALHO, Aurora Tomazini, Teoria geral do direito (o Constructivismo Lógico-Semântico), PUC São Paulo 2009, tese de doutorado. Página 337

¹⁵⁰ LEMOS, Luís Fernando Bittencourt de. **A TEORIA DA NORMA JURÍDICA DE TERCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR**. 2001. 83 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011. Cap. 2.

¹⁵¹ FERRAZ JR., Pág. 191. Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

mencionar que nesse modelo de hierarquia circular das normas jurídicas não há qualquer sentido em uma tese Kelseniana¹⁵² de pirâmide normativa, a qual pressupõe uma única norma dê origem a todas as demais, podendo haver mais de uma norma origem, e aqui é fundamental mencionar que norma não se confunde com fonte, uma vez que a matéria constitucional em pontos de aparente contradição são capazes de gerar uma bifurcação interpretativa, que permita em respeito a própria Carta Magna, afastar-se da mesma e cumprir norma, que pela lógica Kelseniana, esteja abaixo hierarquicamente. Interessante mencionar que tal superposição, visualizada do Código de Ética Médica sobre a legislação, dá-se por conta da opção de análise hermenêutica do Código de Ética Médica sobre a função exercida pelo médico, em detrimento daquela interpretação literal oferecida pelo Código de Defesa do Consumidor. Assim, percebe-se que há uma manifesta incompatibilidade ontológica entre a matéria consumerista, em especial no que tange aos serviços, e o que é apresentado pelo Código de Ética Médica como exercício da medicina. Nesse sentido, Alessandro Timbó¹⁵³ preceitua que:

Jurisprudência e doutrina nacionais vêm equivocando-se, talvez pelo mero desconhecimento acerca da normatividade ética médica, ou confortados pela pseudoproteção que o CDC dá ao paciente quando do litígio já ajuizado. Mas essa “proteção” ao paciente constitui-se numa agressão à natureza da relação, na medida em que, na prática forense, invariavelmente inverte-se o ônus da prova em favor do paciente, traduzindo a medicina como se fosse sempre uma obrigação de resultado.

4.2 O NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O ATENDIMENTO PSIQUIÁTRICO E O RESULTADO MORTE POR SUICÍDIO

¹⁵² KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 3. ed. Viena: Livraria Martins Fontes Editora, 1999. 282 p. Tradução de João Baptista Machado.

¹⁵³ NILO, Alessandro Timbó. **A relação paciente-médico para além da perspectiva consumerista: uma proposta para o contrato de tratamento**. 2019. 168 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019. Cap. 4. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/30645/1/ALESSANDRO%20TIMB%20c3%93%20NILO.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2022.

O nexu causal, como já explorado anteriormente no segundo capítulo desta monografia, é o elemento de ligação entre a conduta e o dano. Partindo desta consideração, tenha-se em mente que o paciente de um psiquiatra, ao tentar suicídio, deve-se compreender a multifatorialidade do fato, que como bem descrito no capítulo terceiro, desenvolve-se a partir de uma infinidade de fatores, para além muito além do que poderia ser feito, a nível clínico.

Assim sendo, o nexu causal apenas poderia, hipoteticamente, ser constituído em ações do psiquiatra as quais guardem manifesta imprudência ou negligência, por parte de seu acompanhamento. Ademais, o contrato de tratamento médico para com o psiquiatra, ao contrário de outras áreas da medicina, não goza da típica promessa de resultado, o que significa que a ineficiência do tratamento, ainda que bem utilizado, não poderia ser de modo algum causa de procedência numa ação contra o médico.

Além de que, a avaliação da causalidade nesta hipótese de suicídio necessita da observação de alguns critérios, a exemplo do tempo de tratamento, do tipo de tratamento, do estado em que o paciente se encontrava quando começou a ser tratado, da adequação da abordagem psiquiátrica ao caso do paciente e dos fármacos escolhidos para iniciar ou dar seguimento ao tratamento, seja ele qual for, adequação e respeito aos protocolos e normas da administração médica etc.

Ademais, sabe-se, como já discutido no tópico anterior, que o nexu causal não pode ser presumido, conforme o regime ordinário de regras da responsabilidade civil estabelecidas no Código Civil, ou seja, todos esses fenômenos causadores de nexu causal, necessitariam de alguma prova, e por isso, torna-se pouco viável, na prática forense, o êxito em obter uma indenização contra o psiquiatra, pois a maior parte de seu trabalho e seu trato com o paciente, por questões de ordem legal e de ordem pública, carecem de registros passíveis de serem produzidos bilateralmente, o que reduziria o valor da prova *sub judice*, os únicos materiais possíveis de serem extraídos como prova são mensagens de texto¹⁵⁴ e receituários, estes que podem conter alguma inadequação ou algo que seja manifesto erro médico.

Quanto ao erro médico, este pode ser definido como um erro propriamente na execução do tratamento visado pelo médico, e não propriamente na aplicação de um

¹⁵⁴ Caso haja dúvida, a não resposta as mensagens de texto, conforme definido em jurisprudência, não é considerada forma de negligência.

tratamento ineficaz per se, o qual poderia ser muitas vezes pior do que o tratamento típico. Nas palavras de Gerson Branco, o erro médico pode ser definido da seguinte forma:

“O ato médico ensejador de responsabilidade pode se consistir numa ação ou numa inação culposa. A ação se constituirá em conduta positiva imperita ou imprudente no desenvolvimento de sua atividade profissional, enquadrável dentro dos parâmetros comuns da responsabilidade. O aspecto negativo, a inação, poderá se constituir tanto em negligência no diagnosticar ou numa intervenção sobre a saúde de um paciente, causando-lhe um dano, como numa violação de deveres éticos mais fortes, quando estiver caracterizada a "omissão de socorro", penalizada no art. 135 do nosso Código Penal.”¹⁵⁵

Ademais, como já exaustivamente mencionado, o próprio Código de Ética Médica trata de forma expressa em seu artigo primeiro, que o médico não se responsabilizará por meio mera presunção, o que imputa, necessariamente o dever de provar a culpa. Seguem os dispositivos normativos¹⁵⁶.

Art. 1º Causar dano ao paciente, por ação ou omissão, caracterizável como imperícia, imprudência ou negligência.

Parágrafo único. A responsabilidade médica é sempre pessoal e não pode ser presumida¹⁵⁷

Então, quanto à consumação de culpa do psiquiatra e suas hipóteses possíveis, já fora demonstrado no decorrer do segundo capítulo, a culpa é imprescindível enquanto elemento da responsabilidade subjetiva, que nos moldes do Código Civil¹⁵⁸, faz o regime mais coerente a se aplicar no caso de responsabilidade civil do psiquiatra. E

¹⁵⁵BRANCO, Gerson Luiz Carlos. Aspectos da responsabilidade civil e do dano médico. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 85, v. 733, p. 1-25, nov. 2006. Disponível em: Acesso em: 11 de outubro de 2022.

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_04_128.pdf

¹⁵⁶ Não é cabível nesta etapa, explorar o ato ilícito civil culposo causado por imperícia, visto que se trata-se de imperícia, tal como se observa no capítulo segundo desta monografia, sequer estaria se falando da obrigação indenizatória de um psiquiatra, não sendo então, objeto cabível de exploração nesta monografia.

¹⁵⁷ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. Resolução nº 1931, de 24 de setembro de 2009. Aprova o Código de Ética Médica. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 set. 2009. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/etica-medica/codigo-2010/resolucao-cfm-no-1931-2009/>. Acesso em: 10 abr. 2022.

¹⁵⁸ Valido fazer um pequeno adendo sobre o fato de que o Código de Defesa do Consumidor prescreve a responsabilidade subjetiva para profissionais liberais, o que, no entanto, não significa haver busca alguma pela prova de culpa, visto sua presunção.

evidentemente, que se há culpa, como demonstrado, há também ato ilícito, que tenha ocorrido por meio do dolo, ou de imprudência e negligência¹⁵⁹. Pois então, no que tange à responsabilidade civil do médico, respeitando a posição vulnerável de réu do médico, e seguindo a regra da responsabilidade civil subjetiva aos moldes do Código Civil pode-se observar um pequeno conjunto de hipóteses, cuja ação do psiquiatra resultaria em dano passível de ser provado.

Ademais, a imprudência, na forma do Código Civil, estaria passível de ser configurada em situações como nos casos do psiquiatra, ao atender o paciente, deixar de adotar as medidas tidas como essenciais, a exemplo da situação em que o médico receita um remédio absolutamente inadequado, tal como um Plasil de 10mg¹⁶⁰, para o paciente em surto maníaco na intenção de conter este mesmo surto.

Outra forma de negligência poderia ser expressa no caso de o psiquiatra não informar adequadamente o paciente sobre os riscos de um determinado tratamento, o que no caso de um tratamento para doença mental pode oferecer um resultado desastroso se o paciente não souber lidar com um determinado efeito colateral, a exemplo da redução de metabolismo e ganho de gordura corporal advinda de ansiolíticos como Rivotril, os quais podem trazer resultados piores do que a continuidade sem tratamento. E quanto ao caso de culpa por negligência, pode-se ter o caso de o médico retardar, injustificadamente, a adoção de medidas paliativas para paciente deprimido que já tenha cometido ao menos uma tentativa de suicídio antes de dar início ao seu tratamento. Sobre a temática, Gerson Branco esclarece o fator de comprovação do nexo causal no trecho abaixo colacionado:

Não suscitará responsabilidade quando entre a ação do médico e o resultado morte, ou agravamento da enfermidade, não existir um nexo de causalidade. Só será responsável o médico que, agindo culposamente, provocar danos. Por se tratar de uma obrigação de meios, a indenização será possível quando o médico, no caso concreto, descumprir seus deveres. Porém, se intervir outro fato na cadeia causal, como a ocorrência de nova enfermidade ou a manifestação de sintomas antes não aparentes, surge um problema para a responsabilização. A solução ofertada pela Jurisprudência francesa 26 é a de que, mesmo quando haja interferência de "predisposições mórbidas da vítima", não há motivo para diminuição de responsabilidade, devendo a indenização ser integral por ser a obrigação de meio e não de resultado.

¹⁵⁹ Não é cabível nesta etapa, explorar o ato ilícito civil culposo causado por imperícia, visto que se trata-se de imperícia, tal como se observa no capítulo segundo desta monografia, sequer estaria se falando da obrigação indenizatória de um psiquiatra, não sendo então, objeto cabível de exploração nesta monografia.

¹⁶⁰ Remédio comumente utilizado para enjoo e incontinência estomacal.

Quando, apesar de alertado, o paciente assume determinado risco, que é próprio de certas intervenções, também não se pode imputar responsabilidade ao médico. Cumprido o dever de informar, mesmo que o risco seja grande, inclusive igual à possibilidade de recuperação, não será o médico responsabilizado se o resultado que busca atingir seja o de afastar um mal maior, como, por exemplo, a própria morte. Nestes casos, deverá o profissional pesar os bens que estão em jogo e avaliar com grande cuidado os rumos a serem seguidos. Se for necessário deverá precaver-se com o auxílio de colegas que endossem sua opção.¹⁶¹

Entenda-se, aqui, responsabilização civil do psiquiatra por imprudência como um sinônimo indireto de erro médico, por isso este termo não se confunde com dano, uma vez que o erro médico é, na verdade, um ato imprudente ou negligente que culmina em um dano, ou, eventualmente, um ato putativo causado em razão de um “erro de tipo essencial”, ocorrido graças a uma falsa percepção da realidade que estava alheia à sua capacidade, do médico, de resolver ou compreender o problema do paciente, em especial atenção àquele com doença mental ou com dificuldades comunicativas, em razão de o médico dever presumir veracidade das queixas e relatos do seu paciente. Quanto ao erro médico causado por negligência e as provas passíveis de produção do fato negligente, Gerson Branco leciona que:

A prova de que o médico não informou suficientemente o paciente sobre os riscos de uma operação, ou não lhe aconselhou suficientemente é algo difícil, pois a relação médico-paciente tem natureza confidencial, "sem testemunhas, sem documentos, a não ser a receita na qual são prescritos determinados medicamentos". 21 Da mesma forma, é impossível obter colaboração daqueles que desenvolvem seus trabalhos junto ao médico. De outros médicos há solidariedade, pois também poderão estar em situação idêntica, bem como de outros profissionais, que agem sob comando dos médicos, dos quais depende o seu emprego e sobrevivência.¹⁶²

Ademais, sobre aquele que é o erro médico mais comum na psiquiatria, o erro de diagnóstico, Kfoury Neto preceitua que:

¹⁶¹ BRANCO, Gerson Luiz Carlos. Aspectos da responsabilidade civil e do dano médico. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 85, v. 733, p. 1-25, nov./2006. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_04_128.pdf. Acesso em: 11 out. 2022.

¹⁶² BRANCO, Gerson Luiz Carlos. Aspectos da responsabilidade civil e do dano médico. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 85, v. 733, p. 1-25, nov./2006. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_04_128.pdf. Acesso em: 11 out. 2022.

Não é propriamente o erro de diagnóstico que incumbe ao juiz examinar, mas sim se o médico teve culpa no modo pelo qual procedeu ao diagnóstico, se recorreu, ou não, a todos os meios a seu alcance para a investigação do mal, desde preliminares auscultações até os exames radiológicos e laboratoriais – tão desenvolvidos em nossos dias, mas nem sempre ao alcance de todos os profissionais -, bem como se à doença diagnosticada foram aplicados os remédios e tratamentos indicados pela ciência e pela prática¹⁶³.

Ou seja, não bastaria ser um erro de diagnóstico, necessitaria, também, de culpa do médico quanto ao seu posicionamento diante das circunstâncias do fato que lhe foram apresentadas, o que na psiquiatria, como visto anteriormente, goza de uma imprecisão muito superior às demais áreas da medicina. Por exemplo, um caso em que o psiquiatra reduza a dose de um antidepressivo de seu paciente, em razão da descrição do próprio humor deste paciente, entretanto, ele, o paciente, nesta situação hipotética, mentiu para tentar reduzir a dose de sua medicação visando uma redução de efeitos colaterais dos antidepressivos, a exemplo da redução da atividade metabólica do corpo, que leva a um ganho de massa gorda, gerando incomodo estético em alguns. Nesta situação descrita, tem-se um erro de diagnóstico, seguido de um erro na prescrição dos fármacos, causado pela falsa narrativa da realidade promovida pelo paciente, ou seja, qualquer consequência posterior negativa em desfavor do paciente, a exemplo do próprio suicídio, é de culpa dele, e não do psiquiatra.

Por fim, ainda sobre as relações e formações de nexos causais entre dano e conduta psiquiátrica, é interessante mencionar que: o psiquiatra diferentemente das demais especializações médicas, no que tange à sua práxis clínica, está em um seguimento de atividade cujo resultado das ações, clínicas, farmacológicas, terapêuticas etc., mostram-se mais incertas. Assim, como explicado no capítulo 3, o psiquiatra escolhe a medicação e doses a serem aplicadas de forma empírica, visto que cada corpo humano reage a medicações de modo diverso, e à medida que o tratamento para a doença evolui, os fármacos podem ser substituídos, suas doses diminuídas, aumentadas, ou até suspensas. Ou seja, a constatação de culpa nesses moldes é demasiada difícil, dependendo de um erro grosseiro do médico, a exemplo do erro de

¹⁶³ KFOURI NETO, Miguel. Responsabilidade civil do médico. In: KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico**. 11. ed. São Paulo: Thompson Reuters, 2021. Cap. 5. p. 97-101.

diagnóstico. Em razão disso, a configuração da Responsabilidade Civil do psiquiatra, que será subjetiva à luz do Código Civil, ou ainda que com presunção de culpa, à luz do Código de Defesa do Consumidor, será mesmo difícil, dependendo de uma falta gritante do psiquiatra.

5 CONCLUSÃO

É evidente que ao longo dos séculos o Estado foi assumindo para si cada vez mais papéis e responsabilidades, *latu senso*, sobre a vida social. E no advento da modernidade e do Estado Social, o direito à saúde pública surgiu como obrigação deste. Em seguida, quando o direito à saúde já estava estabelecido, fez-se necessário a criação de instrumentos legais para que se pudesse garantir a segurança dos indivíduos, no caso, para o devido usufruto do direito, uma vez que violações do mesmo direito se faziam presentes na vida cotidiana desde o momento em que foi instituído, o que, como sempre, obrigou o Estado a promover regulações do exercício da atividade médica e da atuação do poder público. Ressalte-se que o médico, o qual está submetido a um regime de regras e protocolos para exercício de sua atividade, como bem delineado no capítulo terceiro, acaba ser detentor dos direitos formais estabelecidos nas gerações de direitos fundamentais anteriores, assim sendo, não se pode olvidar do justo direito a ampla defesa e do contraditório.

Então, quando se adentra à hipótese analisada na presente monografia, o psiquiatra, diante do suicídio de seu paciente, deverá ser julgado, no que tange ao dever de indenizar, nos moldes estabelecido pelo ordenamento, o que na avaliação da presente monografia, deve-se fazer por via do Código Civil, e não pelo Código de Defesa do Consumidor, visto que o Código de Ética Médica estabelece deveres ao psiquiatra durante o exercício médico, que se fazem incompatíveis, ontologicamente, com o direito consumerista. Ademais, a responsabilização subjetiva promovida pelo Código de Defesa do Consumidor, possui um caráter prático que se equipara à responsabilização objetiva, visto que a culpa do psiquiatra, promovida por presunção, é quase impossível de ser afastada, como demonstrado no capítulo 4, o que imporá ao médico o dever de produzir prova diabólica.

Assim, após o desenvolvimento de uma análise doutrinária à luz de Tércio Sampaio, pode-se dizer que não é prudente a aplicação do Código de Defesa do Consumidor em ações indenizatórias contra o psiquiatra, ou, contra médicos em geral, assim sendo, também não seria justa a aplicação dos institutos consumeristas, como a presunção de culpa e inversão do ônus da prova sob critérios de aplicação consumeristas. Por isso, a responsabilização concebida nos moldes do Código Civil é mais prudente, assim, o psiquiatra, enquanto médico, responderia apenas na

modalidade culposa, por imprudência e muito improvavelmente por negligência, sem que houvesse a presunção destas conforme o implicaria o Código de Defesa do Consumidor, ou que o ônus da prova fosse invertido, apenas, por verossimilhança e hipossuficiência técnica. Por isso, poder-se-ia falar em indenização, apenas, em caso de dano (suicídio) provocado pelo descumprimento, por parte do psiquiatra, gritante de alguma de suas obrigações formais no acompanhamento do paciente, cujo nexo causal se faça evidente. Entretanto, como demonstrado no capítulo 4, as provas constituíveis que poderiam atestar a imprudência, ou mesmo, a negligência, são demasiadas raras e de muito improvável produção, isso quando lícitas e não advindas de gravações ilegais de sessões. Assim, por mais que exista a previsão de responsabilização do psiquiatra em caso de suicídio por negligência, a hipótese existente para isso é, na prática forense, extremamente improvável de ser provada licitamente, visto que as consultas são protegidas pelo sigilo, e o psiquiatra, tal qual todos os médicos, gozam da liberdade médica, e estão livres para atuar conforme sua consciência nos ditames das regras administrativas e legais.

Entretanto, é possível concluir que a doutrina majoritária está de acordo com a aplicação do diploma consumerista no âmbito da responsabilização civil dos médicos, incluso o psiquiatra, e nesse sentido, o judiciário, acaba por parecer um reflexo direto da doutrina, uma vez que, a grande maioria dos magistrados vem aplicando o Código de Defesa do Consumidor, ainda que, como se pode deduzir, exista uma minoria que não siga esse entendimento. Por outro lado, a mera opinião majoritária na magistratura e na doutrina, não é um atestado próprio de justiça legal, ou de cumprimento do ordenamento, tal como se pode concluir daquilo que foi delineado ao longo do penúltimo capítulo.

Por fim, acaba por fazer-se imprescindível que o psiquiatra, diante deste cenário apresentado, busque se precaver diante dos pacientes e procure, além de cumprir todas as suas obrigações e protocolos, registrando as suas condutas ao máximo dentro do que a Lei permite, além de manter os prontuários devidamente organizados, mesmo que sejam prova unilateral. Infelizmente esse cenário pode levar o psiquiatra a lidar com o seu paciente em um estado de alerta, como se aquele indivíduo fosse, sempre, um potencial litigante, prejudicando a relação entre o médico e o paciente, e eventualmente atrapalhando o exercício da medicina por aquele psiquiatra.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Valdetonio Pereira de. **Nominalismo e teoria de tropos**: o estatuto das propriedades. 2015. 175f. Tese (Doutorado em Filosofia) — Programa de Pós-Graduação em Lógica e Metafísica, Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <https://ppglm.files.wordpress.com/2011/04/tese-de-doutorado-valdetonio-alencar-ppglm-2015.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

ALMEIDA, Tiago Alexandre Seixas. Esquizofrenia e qualidade de vida: estudo comparativo entre participantes com e sem terapia ocupacional. *In*: WORLD HEALTH ORGANIZATION. **The World Health Report: mental health, new understanding, new hope**. Geneva: World Health Organization, 2001.

ANDRADE JÚNIOR, Luiz Carlos Vilas Boas. **Responsabilidade civil e proteção jurídica da confiança**. Curitiba: Juruá Editora, 2016.

ANGELIN, Karinne Ansiliero. **Dano injusto como pressuposto do dever de indenizar**. 2012. 168f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-10012014-073936/publico/DISSERTACAO_KARINNE_ANSILIERO_ANGELIN_Dano_injusto_como_pressuposto_do_dever_de_indenizar.pdf. Acesso em: 10 abr. 2022.

AQUINO, Santo Tomás de. **Suma Teleológica**. Vol. Único. 1 ed. Disponível em: <https://sumateologica.files.wordpress.com/2017/04/suma-teolc3b3gica.pdf>. Acesso em: 14 abr. 2022.

ARISTÓTELES. **Metafísica**. REALE, Giovanni; PERINI, Marcelo (Trad.). Vol. Único. São Paulo: Editora Loyola, 2002.

AYUSO, Miguel. **A Constituição Cristã dos Estados**. 1 ed. São Paulo: Livraria Resistência Cultural Editora, 2019.

BARACO, Marcos R. P. S. Guilhotina de Hume: implicações da separação fatos/valores para a teoria do design. **5º Simpósio de Pós-Graduação em Design da ESDI**, Rio de Janeiro, nov./2019. Disponível em: <https://even3.blob.core.windows.net/processos/4844a02e45254008aa0e.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

BONATTO, Claudio. **Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor**: principiologia, conceitos, contratos. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2001.

BORGES, Luis Roberto. **A vulnerabilidade do consumidor e os contratos de relação de consumo**. 2010. 120f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Marília, Marília, 2010. Disponível em:

<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp150326.pdf>. Acesso em: 22 out. 2022.

BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 6 ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2013.

BRANCO, Gerson Luiz Carlos. Aspectos da responsabilidade civil e do dano médico. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 85, v. 733, p. 1-25, nov./2006. Disponível em:

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_04_128.pdf. Acesso em: 11 out. 2022.

BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **Responsabilidade civil: erro médico (ii)**. 2006. Disponível em:

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_04_128.pdf. Acesso em: 12 out. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 maio 2022.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. Resolução nº 1931, de 24 de setembro de 2009. Aprova o Código de Ética Médica. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 24 set. 2009. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/etica-medica/codigo-2010/resolucao-cfm-no-1931-2009/>. Acesso em: 10 abr. 2022.

BRASIL. Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 06 abr. 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10216.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Diário Oficial**, Rio de Janeiro, RJ, 01 jan. 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 04 abr. 2022.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial**, Brasília, DF, 11 set. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 04 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Mantida condenação de médico que negligenciou preenchimento do prontuário de gestante. **STJ Notícias**, 29 jul. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/29072021-Mantida-condenacao-de-medico-que-negligenciou-preenchimento-de-prontuario-de-gestante.aspx>. Acesso em: 04 abr. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.732.398-RJ (2017/0172503-1). Órgão julgador: Terceira Turma. Recorrente: Camila Magalhães. Lima Mutzenbecher; Bar e Restaurante São Sebastião da Vila LTDA – EPP; Drogarias Pacheco S/A; Sendas S/A; Sendas Distribuidora S/A. Recorrido: os mesmos. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Data de julgamento: 22 maio 2018. Data de publicação: 14 jun. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/876550293/recurso-especial-resp-1732398-rj-2017-0172503-1/inteiro-teor-876550294?ref=serp>. Acesso em: 10 abr. 2022.

CARNEIRO, Lígia Lorandi Ferreira. Borderline – no limite entre a loucura e a razão. **Ciências & Cognição**, v. 03, p. 66-68, out./2004. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/cc/v3/v3a07.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2010.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. rev. atual. e aum. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

DA SILVA, Regina Cláudia Barbosa. **Esquizofrenia: uma revisão**. São Paulo: UNIFESP, 2006.

DE CARVALHO, Aurora Tomazini. **Teoria geral do direito (o constructivismo lógico-semântico)**. 2009. 456f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009.

DE CARVALHO, Aurora Tomazini. **Teoria geral do direito (o Constructivismo Lógico-Semântico)**. PUC São Paulo 2009, tese de doutorado.

DE CARVALHO, Olavo Pimentel. **Jardim das Aflições**. São Paulo: Editora Vide Editorial, 1995.

DEMINCO, Marcus. Transtorno bipolar: aspectos gerais. **Portal dos Psicólogos**, 08 abr. 2018, p. 05-10.

DIAS, Maicon Bonaldo; KONRAD, Nicolas Lauxen; CALLAI, Tássia; CASTRO, Cassiano Lopes de; SHANSIS, Flávio Milman. Transtorno Depressivo. *In*: MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva (Org.). **Psiquiatria: estudos fundamentais**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2018, p. 198-214.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; DE OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. 16 ed. rev. atual. ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2012.

DURKHEIM, Émile. **O Suicídio**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2000.

FARIAS, Cristiano Chaves. Artigos, Direito Civil. A dificuldade de diferenciar responsabilidade objetiva e presunção de culpa: problemas linguísticos no Direito. **Portal Meu Site Jurídico**, 07 ago. 2017. Disponível em:

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**: parte geral e LINDB. 15 ed. rev. atual. e aum. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

FERRAJOLI, Luigi. Il garantismo como legge del più debole e dell'oppresso, contro il potere. **Antigone**, 21 fev. 2021. Disponível em: <https://www.antigone.it/news/antigone-news/3355-il-garantismo-come-legge-del-piu-debole-e-dell-oppresso-contro-il-potere>. Acesso em: 04 abr. 2022.

FERRAZ JR. Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 7 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2009.

FERREIRA, Keila Pacheco. **Responsabilidade civil preventiva**: função, pressupostos e aplicabilidade. 2014. 273f. Tese (Doutorado em Direito) — Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-27102016-092601/publico/Tese_Corrigida_Integral_Keila_Pacheco_Ferreira.pdf. Acesso em: 09 abr. 2022.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: responsabilidade civil. 17 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2019.

GALDINO, Milena. Esquizofrenia precisa de mais atenção, dizem especialistas em audiência na CAS. **Portal do Senado Federal**, 23 out. 2019. Disponível em:

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: parte geral. Vol. 1. 10 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Vol. 1. 20 ed. rev. atual. aum. Niterói: Editora Impetus, 2018.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 2000.

GUIMARÃES, Andréa Noeremberget *et al.* O tratamento ao portador de transtorno mental: um diálogo com a legislação federal brasileira (1935-2001). **Texto Contexto Enfermagem**, Florianópolis, p. 248-282, abr./jun. 2010. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/tce/a/tznsCBgcPVVMzGN8yy678Ck/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 14 abr. 2022.

HART, Herbert. **O conceito de Direito**. Vol. único. 1 ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2018.

HUME, David. **Tratado da natureza humana: uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais**. DANOWSKI, Débora (Trad.). 2 ed. rev. ampl. São Paulo: Editora UNESP, 2009.

JÚNIOR, Luiz Carlos Vilas Boas Andrade. **Responsabilidade civil e proteção jurídica da confiança**. Curitiba: Juruá Editora, 2016.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. QUINTELA, Paulo (Trad.). São Paulo: Abril Cultural, 1980.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. MACHADO, João Baptista (Trad.). 3 ed. Viena: Livraria Martins Fontes Editora, 1999.

KFOURI NETO, Miguel. Responsabilidade civil do médico. *In*: KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico**. 11 ed. São Paulo: Editora Thompson Reuters, 2021, p. 85-108.

LEMOS, Luís Fernando Bittencourt de. **A teoria da norma jurídica de Tércio Sampaio Ferraz Júnior**. 2001. 83f. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 7 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2019.

MARTINS, Fran. Transtorno bipolar afeta cerca de 140 milhões de pessoas no mundo: predisposição genética é um fator de risco importante para o desenvolvimento do transtorno. **Portal do Governo Federal**, 27 ago. 2022. Disponível em: Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/2022/setembro/transtorno-bipolar-afeta-cerca-de-140-milhoes-de-pessoas-no-mundo>. Acesso em: 22 out. 2022.

MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva; *et al.* Transtorno Bipolar. *In*: MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva (Org.). **Psiquiatria: estudos fundamentais**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2018, p. 186-197.

MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva; PEREGRINO, Antônio; GARCIA, Luciana Valença; MARQUES, Rodrigo Coelho. Esquizofrenia e outros transtornos psicóticos. *In*: MELEIRO, Alexandrina Maria Augusto da Silva *et al* (org.). **Psiquiatria: estudos fundamentais**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2018, p. 165-185.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: plano da existência**. Vol. 1. São Paulo: Editora Saraiva, 2019.

NILO, Alessandro Timbó. **A relação paciente-médico para além da perspectiva consumerista: uma proposta para o contrato de tratamento**. 2019. 168 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2019. Cap. 4. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/30645/1/ALESSANDRO%20TIMB%c3%93%20NILO.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2022.

NUNES, Dierle José Coelho. **Comparticipação e policentrismo: horizontes para a democratização processual civil**. 2008. 219f. Tese (Doutorado em Direito) —

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **CID-10: Classificação de transtornos mentais e Comportamento da CID-10**. 10 ed. Porto Alegre: Metrópole, 1994.

Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2008. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_NunesDJ_1.pdf. Acesso em: 20 abr. 2022.

PEIXINHO, Manoel Messias. As contribuições da revolução francesa para a construção de uma teoria dos direitos fundamentais. **Portal PublicaDireito**, 20 fev. 2022. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=39dd987a9d27f104#:~:text=A%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20de%201789%20consagrou,ideol%C3%B3gica%20do%20Estado%20constitucional%20contempor%C3%A2neo>. Acesso em: 08 abr. 2022.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. TEPEDINO, Gustavo (Trad.). 12 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Vol. III. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1996.

PEREIRA, Mário Eduardo Costa. Clássicos da psicopatologia: Bleuler e a invenção da esquizofrenia. **Revista Latinoamericana de Psicopatologia**, n. III, v. 1, p. 158-163, abr./2018.

PONTES, André Luiz Machado. **Concepções de direito e justiça: a teoria do Direito de Ronald Dworkin e o liberalismo político de John Rawls**. 2011. 191f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2139/tde-26032012-093813/publico/Andre_Luiz_Marcondes_Pontes_ME.pdf. Acesso em: 10 maio 2022.

PRIEBE, Stefan. Social outcomes in schizophrenia. **British Journal of Psychiatry**, 191, v. 15-20, p. a15-a20, 2007. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/7367F74B8BB38E838B09020A55B13882/S0007125000247946a.pdf/social-outcomes-in-schizophrenia.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

PRIMOARRIVATO, Francesco. **Evoluzione dottrinale e giurisprudenziale del concetto di dano ingiusto**. 2018. 320f. Tese (Laurea Magistrale) — UFE, Università Kore de Enna, 2018. Disponível em: <https://www.brocardi.it/tesi-di-laurea/evoluzione-dottrinale-giurisprudenziale-concetto-danno-ingiusto/356.html>. Acesso em: 10 maio 2022.

QUEIROZ, Suelen. Responsabilidade civil do médico e do psiquiatra em particular. **Revista Âmbito Jurídico**, 01 dez. 2010. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/responsabilidade-civil-do-medico-e-do-psiquiatra-em-articular/#:~:text=Para%20que%20haja%20responsabilidade%20civil,ou%20imperito%20em%20sua%20atividade>. Acesso em: 01 abr. 2022.

QUEVEDO, João; NARDI, Antonio Egidio; SILVA, Antônio Geraldo da (org.). Depressão: teoria e clínica. In: SCIPPA, Angela Marisa de Aquino Miranda; DALLALANA, Caroline; CARIBÉ, André Carvalho. **Suicídio**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2019. Cap. 11. p. 123-132.

RELAÇÃO entre neurocognição e qualidade de vida em pessoas com esquizofrenia. **Ata Médica Portuguesa**, n. 22, p. 71-82.

SANTOS, Maria Tereza. Transtorno de personalidade borderline: o que é e como controlar. **Veja Saúde**, 14 fev. 2020. Disponível em: <https://saude.abril.com.br/mente-saudavel/transtorno-de-personalidade-borderline-o-que-e-e-como-controlar/#:~:text=Esse%20a%20dist%C3%BArbio%20psiqui%C3%A1trico%20afeta%20at%C3%A9,doen%C3%A7a%2C%20seus%20sintomas%20e%20tratamento&text=Estima%2Dse%20que%206%25%20da,caracterizada%20pela%20intensa%20instabilidade%20emocional.%20Acesso%20em:%2002%20de%20novembro%20de%202022>. Acesso em: 02 nov. 2022.

SEGRE, Marco; FERRAZ, Flávio Carvalho. **O conceito de saúde**. Revista de Saúde Pública, São Paulo, v.31 no. 5, Oct. 1997

SOUZA, Felipe de. **Diferença entre emoção, humor e sentimento**. **Psicologia MSN**, 2017. Disponível em: <https://www.psicologiamsn.com/2017/11/diferenca-entre-emocao-humor-e-sentimento.html#:~:text=Sentimos%20alegria%20com%20uma%20not%C3%ADcia,que%20alguns%20segundos%20ou%20minutos>. Acesso em: 03 nov. 2022.

SOUZA, Wendell Lopes Barbosa de. **A responsabilidade civil objetiva genérica fundada na atividade de risco (teoria geral e hipóteses práticas)**. 2009. 229f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/8493/1/Wendell%20Lopes%20Barbosa%20de%20Souza.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

TABORDA, José G. V. Responsabilidade civil do psiquiatra. *In*: TABORDA, José G. V.; ABDALLA-FILHO, Elias; CHALUB, Miguel. **Psiquiatria forense**. 2 ed. Porto Alegre: Editora Artmed, 2012. p.276.

TARTUCE, Flávio. **Direito das obrigações e responsabilidade civil**. 17 ed. Vol. II. São Paulo: Editora Forense, 2022.

TARTUCE, Flávio. Todos querem apertar o botão vermelho do art. 393 do Código Civil. **JusBrasil**, 20 jun. 2020. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/830003908/todos-querem-apertar-o-botao-vermelho-do-art-393-do-codigo-civil>. Acesso em: 14 maio 2022.

TEIXEIRA, Manoel Olavo Loureiro. **Pinel e o nascimento do alienismo**. Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2019, p. 20. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/epp/v19n2/v19n2a12.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

VARELLA, Dráuzio. **Transtorno bipolar é a doença que mais causa suicídios: pessoas com transtorno bipolar têm risco alto de suicídio, alertam especialistas**. São Paulo, 01 jan. 2016. Disponível em: <https://drauziovarella.uol.com.br/psiquiatria/transtorno-bipolar-e-a-doenca-que-mais-causa-suicidios/>. Acesso em: 08 out. 2022.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17 ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Editora Atlas, 2017.

WANG, Yuan-Pang; LOUZÃ NETO, Mario Rodrigues; ELKIS, Hélio. História da psiquiatria: psiquiatria antiga e greco-latina. *In*: LOUZÃ NETO, Mario Rodrigues; ELKIS, Hélio (Org.). **Psiquiatria básica**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2007.