

Por Paulo Leão de Moura Jr.



Há já algum tempo vem surgindo grandes dúvidas com relação à proteção por danos que venham a ser causados às empresas como consequências de serviços contratados de reparo e montagem de equipamentos altamente sofisticados e de grande valor. No caso, se esses equipamentos não voltarem a funcionar de acordo, podem causar grandes prejuízos, inclusive, de lucros cessantes.

Tais serviços não resultam em dano material propriamente dito aos equipamentos, mas tão somente que o reparo efetuado não surtiu efeito e o bem ou sistema reparados simplesmente não funcionam por falhas de execução, decorrendo daí dois sinistros ao contratante: a necessidade do refazimento do serviço, ou seja, o custo aplicado a esse refazimento e o lucro cessante consequente do período de inoperância do equipamento ou sistema. Como garantir esse prejuízo?

Inúmeros seguros estão envolvidos na análise do risco para garantir o contratante adequadamente pelos danos causados pelo prestador de serviços. Nenhum deles, no entanto, concede uma cobertura ampla, clara e inquestionável. Eventualmente, se devidamente negociado com as seguradoras, a garantia da proteção aos serviços poderá até se tornar eficaz. Importante, para um melhor entendimento do problema, é ler e estudar o clausulado dos diversos seguros envolvidos e, sobretudo, ler com atenção o excelente e essencial trabalho do grande professor Walter Polido, o indispensável “Manual Prático e Teórico de Responsabilidade Civil”.

A meu ver, sem adaptação do clausulado e condições particulares, será difícil chegarmos à uma cobertura ideal, senão, vejamos: os seguros envolvidos na análise dessa cobertura são essencialmente os seguintes:

- i. RC Prestação de Serviços em locais de terceiros
- ii. RC Profissional
- iii. RC Operações e Operações Completadas (RC Produtos)
- iv. Risco de Engenharia
- v. Garantia Perfeito Funcionamento

Se analisarmos as coberturas e exclusões dessas apólices, vamos entender que, sem adaptações necessárias, nenhuma atende o desejo de um contratante em exigir do contratado garantia dos riscos inerentes ao reparo e/ou reinstalação de sistemas complexos e/ou grandes equipamentos. Tanto o contratante dos serviços quanto o contratado prestador dos serviços têm evidente interesse segurável legítimo.

Vamos, então, a análise dos problemas nos clausulados dos seguros indicados que impedem ou prejudicam as coberturas desejadas:

### **i. RC Prestação de Serviços em locais de terceiros**

O primeiro grande empecilho é que o seguro não garante o próprio bem sendo manipulado, isto é, no caso os sistemas complexos e/ou bens sendo reparados e/ou reinstalados.

- Estão excluídas as despesas dos segurados envolvidas no reparo e/ou no refazimento dos serviços.
- Estão excluídas as despesas com a correção dos defeitos do serviço prestado, a não ser que resultem de danos cobertos.
- Que os bens objeto do serviço a ser garantindo não tenham sido fabricados, distribuídos, montados ou instalados pelo próprio segurado.

### **ii. RC Profissional - E&O**

Embora, a meu ver, este seguro devidamente adequado poderia dar cobertura ao risco, nas condições atuais contém óbices evidentes, a saber:

- A cobertura é concedida quando o segurado não participar direta ou indiretamente na execução física dos prejuízos. Fica restrita tão somente aos danos causados pelo projeto ou planejamento ou, ainda, supervisão e gerenciamento.
- Exclui cobertura a Organismos, Entidades ou Empresas de caráter público.
- Exclui cobertura a bens próprios do segurado.
- Exclui o fato do projeto, obra ou serviço não funcionar ou não ter desempenho esperado, salvo quando em consequência do risco coberto.

### **iii. RC Operações**

Segundo o professor Walter Polido, este seguro, em tese, em conjunto com o seguro de RC Produto Operações Completadas, seriam os mais adequados para conceder cobertura ao risco contemplado. Tendo a concordar, porém, julgo que eventualmente, como trataremos mais adiante, um seguro de RC Profissional devidamente atualizado, mediante cláusula particular, talvez venha a suprir, com maior facilidade a cobertura desejada. Segundo o professor, o risco apresenta duas fases:

1ª fase: riscos durante o ato da prestação de serviços em locais de terceiros: cobertura RC Operações.

2ª fase: riscos após a entrega dos serviços prestados em locais de terceiros: cobertura RC Produtos, onde serviço é equiparado a produto, considerados como “completed operations”.

Considerado como tal, realmente Walter Polido tem razão. É a forma que melhor atende coberturas ao segurado, porém, não necessariamente concede conforto ao contratante.

Quais seriam as eventuais dificuldades ou óbices a estas coberturas:

- Normalmente, a cobertura do seguro exclui a garantia de danos aos bens objeto dos serviços.
- Que os bens, objeto dos serviços, não tenham sido anteriormente fabricados e/ou distribuídos pelo próprio segurado ou, ainda, anteriormente instalados pelo próprio segurado.
- Estão excluídas as despesas do segurado com o refazimento dos serviços e com a correção de defeitos.
- Outro problema inerente a estes seguros de Responsabilidade Civil é o da dificuldade de negociação e da aceitação do risco pelas seguradoras caso estejam envolvidos serviços e equipamentos de grande complexidade e custos de alto porte.

#### **iv. Risco de Engenharia**

Seguro amplo que pode garantir a execução dos serviços em questão com a inclusão da cobertura adicional de risco do fabricante. Embora a cobertura de risco do fabricante não seja diretamente uma garantia de erro ou omissão de projeto ou serviço, abrange as operações básicas que, se falharem, resultarão em danos pelos serviços, a saber: danos acidentais aos bens e serviços; erro de projeto; defeitos consequentes de material ou de fabricação, com exclusão do “itself”, isto é, a exclusão específica da peça que causou o acidente.

Algumas seguradoras, conforme o equipamento a ser coberto, aceitam garantir o risco do “itself”.

Da mesma forma como os demais seguros existem óbices nas coberturas concedidas:

- A cobertura de “risco do fabricante” garante, na verdade, equipamentos novos.
- Essa cobertura determina que o próximo fabricante do equipamento seja o responsável pela instalação, montagem ou supervisão.
- Na cobertura adicional de RC Obras, o contratante e seus bens objeto do seguro de Risco de Engenharia, não estão cobertos. O objetivo do RC Obras é a cobertura de perdas e danos causados a terceiros pelas atividades de construção do empreendimento. Os bens do contratante da obra não estão cobertos.

#### **v. Seguro de Garantia de Perfeito Funcionamento**

Nos seguros de garantia prevalece como objeto do seguro o contrato e suas condições e cláusulas. As obrigações contratuais entre segurado (contratante) e tomador (contratado) é que serão cobertas pela seguradora, dentro das condições de garantia.

A garantia do perfeito funcionamento, teoricamente, concederia a um contratante de serviços de reparação, reinstalação e demais serviços de engenharia, uma garantia adequada, porém, da mesma forma como os demais seguros, com óbices próprios das condições e cláusulas. Eventualmente, condições especiais possam clarear a cobertura concedida, tais como garantia para construção, fornecimento ou prestação de serviços ou garantia de manutenção corretiva.

Os óbices certamente existem e, a meu ver, os principais sendo:

- A impossibilidade de inclusão da cobertura de lucros cessantes consequente da quebra contratual. Dificilmente aceitável por seguradoras de garantia e cláusulas não são inclusas nas condições do contrato a ser garantido.
- As dificuldades inerentes à própria regulação de um possível sinistro. As diferenças com relação ao que define efetivamente o Perfeito Funcionamento. Nos seguros de RC, envolvendo serviços prestados, é comum a exclusão de cobertura quanto ao fato do projeto, obra ou serviço não funcionar ou não ter o desempenho esperado, salvo quando em consequência do risco coberto.

Se na entrega do serviço, o sistema não funcionar e não for identificado o motivo, como fica a indenização solicitada pelo contratante? Isto tanto na garantia quanto no seguro de RC. Se, no entanto, na regulação do sinistro, descobre-se que a origem do não funcionamento foi uma falha do serviço, a responsabilidade é do contratado em assumir o refazimento e reparo da falha que causou a inatividade. E aí, como atuar com o seguro garantia, considerando os óbices comentados?

Realmente não é fácil uma empresa contratar os serviços objeto de nossos comentários e exigir do contratado que apresente garantias de seguro que respondam pelo bom funcionamento e por perdas e danos, inclusive lucros cessantes.

Podemos entender que os riscos do negócio não são, normalmente, objeto de cobertura de seguro. E, em grande parte, a eventual garantia que poderá ser solicitada não incluirá qualquer proteção para o risco de negócio e a responsabilidade inerente do contratado e seus serviços.

Face ao até agora exposto, qual a cobertura ideal de seguro onde o contratante teria uma certa tranquilidade e poderia exigir contratualmente do contratado?

A meu ver, seria um seguro de Responsabilidade Civil Profissional, Erros & Omissões, com inclusão de cobertura particular garantindo o dano direto aos bens objeto dos serviços. Será, na essência, um seguro de Responsabilidade Civil garantindo perdas e danos causados a terceiros, inclusive o contratante, consequentes dos serviços executados e contratados.

Neste seguro, a negociação específica com a seguradora torna-se necessária, de forma a ser aceitável pelo mercado, a saber:

Os riscos cobertos seriam Responsabilidade Civil do segurado relacionada com:

- i. Negligencia, imperícia ou imprudência na prestação do serviço de engenharia relativo a projetos, obras, e serviços elaborados, supervisionados, gerenciados ou executados conforme registro no CREA.
- ii. Lucros cessantes e/ou perdas financeiras incorridas por terceiros reclamantes, consequentes dos riscos cobertos.
- iii. Danos morais, desde que exarada em sistema judicial transitada em julgado.
- iv. Despesas incorridas pelo segurado, desde que previamente aprovadas pela seguradora que visem adoções de medidas direcionadas ao público para minimização dos efeitos do sinistro.
- v. Custos judiciais e honorários de advogados nomeados pelo segurado para a defesa judicial dos seus direitos no foro cível.
- vi. Extorsão, furto ou roubo total ou parcial de documentos sob guarda e/ou custódia desde que se relacionem com a atividade profissional direta do segurado.

Cláusula particular de Execução de Obras deverá ser negociada junto à seguradora, e por ela aceita nesta apólice, onde deverá ficar entendido e acordado que, ao contrário de qualquer disposição nas condições, a cobertura se estenderá para garantir a responsabilidade por perdas e danos materiais à própria obra ou serviço decorrentes dos riscos cobertos, quando o segurado atuar como executor dessa mesma obra ou serviço.

Esta cláusula particular é essencial a conceder ao contratante uma garantia razoável. Para a sua aceitação, a negociação com as seguradoras envolve um volume razoável de informações de 'underwriting' demonstrando a qualidade do risco. Entre outras eventuais, as seguintes:

- i. Demonstrar com clareza o histórico da empresa a ser segurada: sua experiencia, em obras e serviços executados, seus clientes, apresentação dos seus principais engenheiros e técnicos.
- ii. Apresentação da experiencia de sinistros ocorridos, ao menos nos últimos três anos, com plena e transparente explicação técnica.
- iii. Apresentação ampla e transparente dos serviços a serem executados.
- iv. Solicitação de importância segurada adequada a garantir efetivamente o risco objeto do seguro, principalmente quanto ao lucro cessante.
- v. Sugestão de franquia compatível com o grau de risco a ser assumido.
- vi. Preencher com cuidado e apuro o questionário de risco apresentado pela seguradora.
- vii. Apresentar demais informações que julgar útil ao entendimento do risco pela seguradora ou que sejam por ela solicitados.

Com uma análise conjunta - segurado, seguradora e corretor profissional do risco - não julgo tão difícil sua aceitação. O importante é realmente dimensionar o risco à seguradora que, então, terá as condições de definir a taxa do risco a ser aplicada e, de fato, compatível com risco assumido.

Outro aspecto a considerar são os sinistros que eventualmente ocorram por conta de casos fortuitos ou de força maior e que não sejam da real responsabilidade do segurado. Nesse sentido, esta cobertura de forma alguma colide com a de Risco de Engenharia que tem como objeto principal cobrir Danos Materiais consequentes de acidentes de origem súbita e imprevista. Assim, independentemente de o contratante exigir contratualmente do contratado pelos serviços objeto

deste artigo, o seguro de RC Profissional com a cláusula particular descrita, deveria também realizar o seguro de Risco de Engenharia para o empreendimento e adaptando, eventualmente, a cobertura para incluir equipamentos e máquinas usadas, objeto de condições de RE específicas.

A meu ver, esta seria a melhor solução, salvo melhor juízo que certamente espero deva existir. De qualquer forma é uma maneira de resolver a segurança para os serviços ou engenharia de reparos, reestruturação, reorganização, expansão de sistemas de grande valor, de máquinas e equipamentos em geral.

(Em junho de 2018)