



## A VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA SOB UM OLHAR JURÍDICO

Amanda Tureta NALIN<sup>1</sup>  
Larissa Aparecida COSTA<sup>2</sup>

**RESUMO:** Este trabalho visa analisar e conceituar a violência obstétrica, apontando o comportamento dos tribunais e da carência de leis específicas acerca do tema na legislação brasileira bem como o enquadramento das responsabilidades civil e penal, utilizando o que está disponível atualmente em nossa legislação. A pesquisa se concentrou na leitura de artigos, livros, documentos, de lei brasileira e também de leis estrangeiras para comparação, assim chegando à conclusão de que é necessário estabelecer direitos, deveres e diretrizes para prevenir e punir com mais eficiência os casos de violência obstétrica no Brasil.

**Palavras-chave:** Mulher. Violência obstétrica. Direitos fundamentais. Responsabilidade civil. Legislação brasileira.

### 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo irá analisar a violência obstétrica dentro do contexto brasileiro; essa prática pode ser definida como:

A apropriação do corpo e processos reprodutivos das mulheres pelos profissionais de saúde, através do tratamento desumanizado, abuso da medicalização e patologização dos processos naturais, causando a perda da autonomia e capacidade de decidir livremente sobre seus corpos e sexualidade, impactando negativamente na qualidade de vida das mulheres. (DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, 2013)

Essa forma de agressão sofrida pelas parturientes são diversas, tanto de caráter físico, psicológico e sexual; elas vão desde repreensões, humilhações, xingamentos grosseiro, gritos, recusa de medicação para alívio a dor, preconceito

---

<sup>1</sup> Discente do 5º ano do curso de Direito do Centro Universitário Antonio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. amandanalin@hotmail.com. Autora do trabalho.

<sup>2</sup> Docente do curso de Direito do Centro Universitário Antonio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. Mestre em Direito pela Faculdade de Marília. larissacosta@toledoprudente.edu.br. Orientadora do trabalho.

racial ou socioeconômico e procedimentos médicos desnecessários, contraindicados e ultrapassados.

O trabalho inaugura-se com uma análise geral do atual cenário brasileiro no tocante a violência obstétrica. Em seguida, é conduzida uma apresentação do comportamento jurisprudencial em relação as demandas jurídicas de casos de violência obstétrica. Tais julgados são apenas na seara cível em razão da falta de tipificação penal que trate do assunto.

Prossegue-se com uma abordagem do tratamento legal dado ao assunto no Brasil, que carece de leis próprias e específicas que trate da violência obstétrica, restando utilizar o que já temos na lei penal e civil, afim de responsabilizar o causador do dano. Também é feita menção a projeto de lei que trata do assunto, bem como é discutida a responsabilidade civil do agente causador e do Estado.

Por fim, são feitas considerações acerca de leis estrangeiras de países da América do Sul, onde possuem legislação própria que abordam o tema de forma a não apenas reprimir, como também prevenir a incidência da violência obstétrica, e ainda nesta entoada, também definem melhor o que é essa violência, afim de resguardar melhor o direito das mulheres, também servindo de exemplo a nosso país.

## **2 PANORAMA JURISPRUDENCIAL DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA**

A violência obstétrica é reflexo da sociedade brasileira, uma vez que representa apenas uma espécie do gênero da violência contra a mulher.

Embora corrente em outros países, a violência obstétrica é presente no país, porquanto, segundo Chauí (2006, *apud* BRASIL, 2014), a desigualdade social favorece a expressão da violência, caracterizada no Brasil como sendo violenta, autoritária, vertical, hierárquica e oligárquica.

Segundo os ensinamentos de Diniz (2001, p. 66), a violência obstétrica é atualmente inserida nos meios de comunicação em massa que, por meio da veiculação de notícias, contribui com o debate em prol da diminuição da violência contra a mulher – notadamente, para o trabalho em questão, a obstétrica:

Assim, a partir da perspectiva da violência obstétrica, tema atual e relevante na área obstétrica, hoje sua discussão está inserida nos meios de comunicação que estão contribuindo sobremaneira para um debate no país

em prol de Leis que protejam as mulheres contra a obrigatoriedade de aceitação de normas e rotinas institucionais consideradas desnecessárias, e compreendidas no meio científico como uma violência, a exemplo dos debates que ocorreram em países como a Venezuela e a Argentina, cujos resultados foram positivos.

Ainda, os termos da Organização Mundial da Saúde (OMS, 2014, n.p.) expressam a negligência das equipes e instituições de saúde para com as práticas obstétrica, isto é, a assistência à mulher ao parto. Veja-se:

No mundo inteiro, muitas mulheres experimentam abusos, desrespeito, maus-tratos e negligência durante a assistência ao parto nas instituições de saúde, e pode ser também um poderoso desestímulo para as mulheres que procurarem e usarem os serviços de assistência obstétrica. Embora o desrespeito e os maus-tratos possam ocorrer em qualquer momento da gravidez, no parto e no período pós-parto, as mulheres ficam especialmente vulneráveis durante o parto. Tais práticas podem ter consequências adversas diretas para a mãe e a criança.

[...]

Relatos sobre desrespeito e abusos durante o parto em instituições de saúde incluem violência física, humilhação profunda e abusos verbais, procedimentos médicos coercitivos e não consentidos (incluindo a esterilização), falta de confidencialidade, não obtenção de consentimento esclarecido antes da realização de procedimentos, reusa em administrar analgésicos, graves violações da privacidade, cuidado negligente durante o parto levando a complicações evitáveis e situações ameaçadoras da vida [...].

A partir daí, vê-se que são diversas as práticas violadoras do direito das mulheres e que são passíveis de que configurem a violência obstétrica. Infelizmente, a prática é corrente no país e deve ser constantemente combatida, seja com a edição de leis severas, seja pela responsabilização das nas searas cível e penal dos responsáveis no caso em concreto.

A seguinte seção secundária tem o condão de apresentar o comportamento dos tribunais brasileiros quando da configuração da violência obstétrica.

## **2.1 Demandas jurídicas nos casos de violência obstétrica**

Por todo o país são encontrados julgados relativos à espécie de violência em apreço, apenas na seara cível, isto porque não há tipificação penal específica que trate acerca da violência obstétrica – esta, penalmente falando, tão-somente poderá configurar um ou outro crime, que serão apresentados nas páginas subsequentes.

Infelizmente, os julgados nos casos de violência obstétrica presentes nas tribunas brasileiras remetem à necessidade cabal de que a instituição de saúde foi negligente ao realizar o procedimento obstétrico. É possível a confirmação do afirmado pelos seguintes julgados:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. Ação de reparação por danos morais. Sentença de improcedência. Autora que afirma ter sofrido “violência obstétrica” durante o parto, devido a insistência da requerida na realização de parto normal, o que teria desencadeado depressão pós-parto e síndrome do pânico. Decisum de improcedência mantido por seus próprios e jurídicos fundamentos. Perícia realizada por profissional do IMESC que concluiu pela ausência denexo de causalidade entre os supostos danos causados e o atendimento médico hospitalar dispensado à autora. Recurso não provido.

[...]

9. Dada a natureza da demanda, e o fato da responsabilidade do hospital ser objetiva, competia à autora comprovar o nexo causal entre a conduta perpetradas pelos profissionais (médicos e enfermeiros), a falha no atendimento dispendido e o dano ocorrido. 10. No caso dos autos, porém, a prova pericial realizada sob o crivo do contraditório foi conclusiva, no sentido de que “a periciada recebeu assistência obstétrica adequada para o momento”, além do que “não havia e não houve contraindicação para o parto normal no presente caso”.

(TJ-SP APL 1002589-57.2014.8.26.0292. 2ª Câmara de Direito Privado. Rel. José Carlos Ferreira Alves. Data do Julgamento: 20 de julho de 2018).<sup>3</sup>

Este é o entendimento do Tribunal de Justiça do Acre, na apelação cível nº 0701048-87.2016.801.0001:

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. MORTE DE RECÉM-NASCIDO. HIDROPSIA FETAL. ASCITE E DERRAME PLEURAL. ERRO MÉDICO. DESCARACTERIZADO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INEXISTÊNCIA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA. APELO DESPROVIDO. 1. Sem prova do nexo de causalidade entre o atendimento médico recebido pela autora, o tempo de aguardo para o parto cesáreo e o resultado morte da filha da autora. 2. De igual modo, quanto ao atendimento médico inadequado ou falta de atendimento específico a evitar o resultado morte da infante, na situação em que se encontrava a Autora (grávida de 35 semanas). 3. Sentença mantida. Apelação desprovida.

(TJ-AC - APL: 07010488720168010001 AC 0701048-87.2016.8.01.0001, Relator: Eva Evangelista, Data de Julgamento: 29/04/2019, Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: 02/05/2019)

E do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

---

<sup>3</sup> No mesmo sentido, Cf.: TJ-SP: Apelação Cível nº 1039146-32.2017.8.26.0100; Apelação Cível nº 1010934-98.2014.8.26.0037; Apelação Cível nº 1023274-48.2015.8.26.0002; Apelação Cível nº 0045932-09.2003.8.26.0001, dentre outros.

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CONTRA O ESTADO DE SANTA CATARINA. PARTO DE ALTO RISCO. AUTORA QUE TEVE LACERAÇÃO DO PERÍNEO EM GRAU 2. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DA AUTORA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA ANTE NÃO REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA E OITIVA DE TESTEMUNHAS. MATÉRIA CONTROVERTIDA QUE NÃO CARECE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA, POIS DEVERIA TER SIDO ESCLARECIDA POR OCASIÃO DA PROVA TÉCNICA. DESNECESSÁRIA A OITIVA DE TESTEMUNHAS PARA O DESLINDE DO FEITO. PRELIMINAR RECHAÇADA. ALEGAÇÃO DE QUE SOFREU VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA DURANTE A REALIZAÇÃO DO PARTO NORMAL. IMPERTINÊNCIA. [...] AUSÊNCIA DE FALHA NOS SERVIÇOS PRESTADOS PELO NOSOCÔMIO E DE PROVAS DO DANO ALEGADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA NÃO VERIFICADA. ERRO MÉDICO NÃO CONFIGURADO. ATO ILÍCITO NÃO CARACTERIZADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

(TJ-SC - AC: 10223977020138240023 Capital 1022397-70.2013.8.24.0023, Relator: Pedro Manoel Abreu, Data de Julgamento: 25/09/2018, Primeira Câmara de Direito Público

Entretanto, há juízos decisórios de procedência quando comprovado o nexo causal entra a negligencia e o evento danoso que ensejou a violência obstétrica, tal como é possível de se observar no julgamento do Agravo Regimental 852237, de relatoria do Ministro Celso de Mello, no Supremo Tribunal Federal:

RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO – ELEMENTOS ESTRUTURAIS – PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO – HOSPITAL PÚBLICO QUE INTEGRAVA, À ÉPOCA DO FATO GERADOR DO DEVER DE INDENIZAR, A ESTRUTURA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE – RESPONSABILIDADE CIVIL DA PESSOA ESTATAL QUE DECORRE, NA ESPÉCIE, DA INFLIÇÃO DE DANOS CAUSADA A PACIENTE EM RAZÃO DE PRESTAÇÃO DEFICIENTE DE ATIVIDADE MÉDICO-HOSPITALAR DESENVOLVIDA EM HOSPITAL PÚBLICO – LESÃO ESFINCTERIANA OBSTÉTRICA GRAVE – FATO DANOSO PARA A OFENDIDA RESULTANTE DE EPISIOTOMIA REALIZADA DURANTE O PARTO – OMISSÃO DA EQUIPE DE PROFISSIONAIS DA SAÚDE, EM REFERIDO ESTABELECIMENTO HOSPITALAR, NO ACOMPANHAMENTO PÓS-CIRÚRGICO – DANOS MORAIS E MATERIAIS RECONHECIDOS – RESSARCIBILIDADE – DOCTRINA – JURISPRUDÊNCIA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(STF, AI 852237 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 06-09-2013 PUBLIC 09-09-2013).

Em mesmo sentido de procedência é o juízo decisório do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, que destaca, nas ações indenizatórias intentadas contra os entes públicos, o agraciamento do legislador constitucional à Teoria do Risco Administrativo, cujo fundamento é encontrado nos termos do art. 37, § 6º da Carta

Republicana, a qual perfaz ser a responsabilidade do Estado objetiva. Observe-se nobilíssimo julgado:

EMENTA APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CONTRA O PODER PÚBLICO RESPONSABILIDADE OBJETIVA ART. 37, § 6º DA CF - MORTE DE RECÉM-NASCIDO EM VIRTUDE DE DEMORA NA REALIZAÇÃO DO PARTO PELA EQUIPE MÉDICA - DEVER DE INDENIZAR - DANOS MORAIS - SENTENÇA REFORMADA INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS - RECURSO PROVIDO. 1. As vítimas optaram por ajuizar Ação de Indenização somente contra o Poder Público, sendo, portanto, o caso de responsabilidade objetiva, e não subjetiva, pois a relação dos Apelantes foi com o hospital prestador de serviço público conveniado com o Município de Anchieta e não uma relação de consumo entre eles e os médicos. Precedentes do TJES. **2. A Constituição Federal ao disciplinar a responsabilidade civil do Estado, prestigiou a responsabilidade objetiva, tendo por fundamento a Teoria do Risco Administrativo, nos termos do art. 37, § 6º da Constituição Federal.** 3. Não se pode olvidar que os Apelantes esperaram sua filha por nove meses, planejaram uma vida em família, e tudo que eles passaram superaram os meros dissabores. Por óbvio, a dor da perda de uma filha atingiu a esfera íntima dos Apelantes. 4. Por sua vez, o art. 944 do Código Civil determina que a indenização deve ser medida de acordo com a extensão do dano sofrido, ou seja, seu valor deve ser proporcional ao dano causado pelo ofensor, cobrindo-o de forma integral como uma compensação aos lesados pelo prejuízo sofrido sem, contudo, servir de locupletamento indevido. **5. Destaca-se, ainda, que, além do caráter compensatório que lhe é inerente, a indenização por danos morais possui também um importante caráter punitivo e pedagógico, que visa a desestimular a prática reiterada de atos causadores de danos à personalidade, seja da pessoa física ou jurídica.** 6. Nesta linha de entendimento, a quantia de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a cada um dos Apelantes é proporcional e razoável, levando-se em consideração as circunstâncias do caso concreto, mormente porque, os danos morais, no caso de morte, prescindem de prova, eis que manifesta a imensurável angústia e sofrimento da perda de uma filha em tenra idade [...] 9. CONHEÇO E DOU PROVIMENTO ao recurso de Apelação interposto por Graciele da Silva Henrique Rezende e Welton Morgado para o fim de condenar os Apelados, solidariamente, a pagarem o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a cada um dos Apelantes. (grifo nosso)  
(TJ-ES - APL: 00022467020148080004, Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 03/12/2018, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 12/12/2018)

Destaca-se que a relatoria da apelação cível epigrafada fez menção às características do dano moral, isto é, devem ser observados dois critérios: o compensatório e o punitivo pedagógico, que nas palavras do relator: “visa a desestimular a prática reiterada de atos causadores de danos à personalidade, seja da pessoa física ou jurídica.”.

Por fim, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul também é entendimento firmado no sentido de, frequentemente, prover as ações das pacientes

violentadas e condenar os responsáveis, seja por sua responsabilidade civil objetiva ou subjetiva. Segue-se os julgados:

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PARTO POR CESARIANA INTERROMPIDO PARA DISCUSSÃO ACERCA DA FORMA DE PAGAMENTO: SUS OU PARTICULAR. DEMANDA MOVIDA CONTRA O HOSPITAL E O PROFISSIONAL LIBERAL. RESPONSABILIDADE RECONHECIDA. SENTENÇA REFORMADA. 1. Existindo expectativa inicial dos demandantes de que o parto seria financiado pelo SUS, tendo havido mudança nessa condição durante o longo período entre a internação e a conclusão do procedimento, com a necessidade de que tivessem eles que desembolsar a quantia de R\$ 3.250,00 a financiá-lo, em ambiente de extrema pressão emocional, evidente o dever de indenizar os danos materiais e morais daí decorrentes. Da prova produzida, percebe-se que a narrativa inicial dos demandantes está corroborada. Não se está diante de situação de mero desacerto comercial, em que o elemento emocional seria irrelevante para o resultado contratado. Estava a primeira demandante internada para parto, com expectativa de financiamento pelo SUS, quando o procedimento fora interrompido pelo médico Rafael, seguido de longa espera, até que o segundo demandante angariasse fundos a custear o parto com recursos próprios. Havia, inegavelmente, uma situação que poderia envolver risco a duas vidas, na qual os nervos estão à... flor da pele, e o elemento emocional, além de ser o principal fator a pautar as decisões tomadas, certamente foi utilizado como subterfúgio a convencer ambos os demandantes a optar pela via particular, em caráter de urgência, para evitar maiores problemas à gestante e ao feto. 2. Responsabilidade do médico e do nosocômio demandados pelos danos decorrentes do fato ilícito. 3. Indenização por danos materiais fixada em R\$ 3.250,00. 4. Indenização por danos morais arbitrada em R\$ 8.000,00 aos demandantes. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE ADMITIDA, PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70076832922, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Catarina Rita Krieger Martins, Julgado em 28/06/2018). (TJ-RS - AC: 70076832922 RS, Relator: Catarina Rita Krieger Martins, Data de Julgamento: 28/06/2018, Décima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 06/07/2018)

Assim, vê-se que parcela dos Tribunais brasileiros tem lucidez para prover o recurso dos pacientes que sofreram danos extrapatrimoniais das instituições de saúde. Doutro modo, há Tribunais que, de maneira conservadora, entendem ser necessária prova cabal da violência obstétrica.

## 2.2 Legislação brasileira

Embora não expressamente tipificada no código penal, a violência obstétrica subsume-se, a depender dos casos, aos crimes de lesão corporal (leve – art. 129, *caput*, do Código Penal –, grave – art. 129, §1º, do Código Penal – ou gravíssima – art. 129, §2º, do Código Penal) ou, ainda, pode ser tipificada como

homicídio (art. 121, Código Penal), aborto provocado por terceiro sem consentimento da gestante (art. 125, Código Penal).

A responsabilidade penal, diferentemente da civil, decorre do elemento subjetivo (dolo ou culpa). Não há, então, tal como a seara cível prescreve, a responsabilidade objetiva do causador do dano. Assim, só haverá a responsabilidade penal nos casos em que há dolo (em quaisquer de suas modalidades) ou culpa (assim entendida quando a equipe médica é negligente no atendimento, e causa violência obstétrica em razão de tal negligência).

Importa destacar, no entanto, que seja a responsabilidade penal ou civil, estas são adstritas apenas à repressão, e não à prevenção – embora, é claro, tenham esta como fim último.

O ordenamento jurídico brasileiro, atualmente, não é dotado de legislatura federal que cuide, especialmente, da violência obstétrica – embora existam leis que instituem políticas de prevenção à violência de modo geral.

Todavia, faz-se mister a menção ao projeto de lei federal 7633/2014, de iniciativa do Dep. Federal Jean Wyllys (PSOL/RJ), que atualmente está sujeito à apreciação conclusiva das comissões de educação e de defesa dos direitos da mulher. Referenciada projeto de lei é louvável, uma vez que institui diretrizes e princípios inerentes aos direitos da mulher, seja na gestação, no pré-parto, no parto, ou no estado puerpério. É seu artigo 1º:

Art. 1º - Toda gestante tem direito à assistência humanizada durante a gestação, pré-parto, parto e puerpério, incluindo-se o abortamento, seja este espontâneo ou provocado, na rede de atendimento do Sistema Único de Saúde (SUS) e em estabelecimento privado de saúde suplementar.

Além de prever princípios, punições, diretrizes, deveres da equipe-médica, direitos da mulher, entre outras coisas, o projeto de lei, em seu Título II, dispõe, a partir do artigo 17, acerca da erradicação da violência obstétrica no território nacional. Confira-se:

Art. 17 – Todos os casos de violência obstétrica praticados pelos profissionais da equipe de saúde serão relatados à ouvidoria dos serviços de saúde e às Comissões de Monitoramento dos Índices de Cesarianas e de Boas Práticas Obstétricas - CMICBPO, e constituem infração à legislação sanitária federal, implicando obrigatoriamente na aplicação das penalidades previstas nesta Lei ao estabelecimento de saúde.

Não só tem caráter repressivo o projeto de lei, como também detém caráter preventivo. É de fundamental importância que exista lei federal que estabeleça diretrizes para a prevenção da violência obstétrica.

### **2.3 A responsabilidade civil nos casos de violência obstétrica**

Preliminarmente, é devido dizer que a violência obstétrica que decorre de erro médico tem o condão de ensejar a reparação de danos materiais (se houver) e, especialmente, morais.

A norma federal disciplinadora da matéria é o Código Civil, segundo o qual “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (redação do art. 186 do supramencionado Código).

Ademais, importa consignar que as vítimas do dano podem optar por ajuizar a reparação de danos somente contra o Poder Público (nos casos em que o responsável é tão-somente este), sendo, portanto, o caso de responsabilidade objetiva.

A Constituição Federal ao disciplinar a responsabilidade civil do Estado, prestigiou a Responsabilidade Objetiva, tendo por fundamento a Teoria do Risco Administrativo, nos termos do art. 37, § 6º da Constituição Federal:

Art. 37. [...]

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. [...]

O Excelso Supremo Tribunal Federal possui entendimento consolidado no sentido de que

As pessoas jurídicas de direito público respondem objetivamente pelos danos que causarem a terceiros, com fundamento no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, tanto por atos comissivos quanto por atos omissivos, desde que demonstrado o nexo causal entre o dano e a omissão do Poder Público.

(ARE 897890 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 22/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 16-10-2015 PUBLIC 19-10-2015)

No caso em comento, sendo, portanto, a responsabilidade objetiva, para o surgimento do dever de reparação do ilícito, é imprescindível a presença dos seguintes requisitos: 1) ação ou omissão antijurídica imputável ao ente; 2) dano material ou moral sofrido por alguém; e 3) nexos de causalidade entre o dano e a ação ou a omissão.

É este o sentido do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ERRO MÉDICO. ADMINISTRAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. §6º DO ART. 37 DA CF. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. COMPLICAÇÕES POSTERIORES. NEXO DE CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1) Em regra, a responsabilidade civil do Estado por ato danoso dos que agem na qualidade de agentes públicos é objetiva (art. 37, § 6º, CF), bastando para sua configuração a comprovação da conduta do agente público, do dano suportado pelo terceiro e do nexos de causalidade entre ambos. [...]  
(TJES, Classe: Apelação, 030080083659, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/08/2018, Data da Publicação no Diário: 29/08/2018).

De modo diverso, a responsabilidade pessoal do médico é subjetiva, e assim é devida a comprovação de culpa, vez que incidente é o parágrafo 4º do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor: “§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa”.

Nesta toada, é necessário, para que se configure a responsabilidade civil do médico, o estabelecimento de liame entre a ação ou omissão culposa do profissional da saúde e do dano sofrido pelo paciente, porquanto na hipótese de restar não comprovado tal liame, o médico será desobrigado da reparação.

Tal fato se dá porque a relação jurídica entre médico e paciente é tão-somente de meio – e não de resultado – não podendo atribuir responsabilidade ao profissional da medicina sem que reste demonstrada sua conduta imprudente, negligente ou imperita no tratamento do paciente.

## **2.4 A violência obstétrica no direito comparado**

Na seara do direito internacional, a violência obstétrica também é uma realidade, e então é necessário que sejam feitas considerações acerca do direito estrangeiro e seu tratamento jurídica ao tipo de violência elencada.

A Argentina e a Venezuela foram os primeiros países latino-americanos a se importarem com a ramificação da violência em estudo como objeto de lei.

Na Argentina, a violência obstétrica foi objeto da Lei nº 22.485, intitulada como “*Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres em los ambitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales*”. Seu artigo 6º dispõe:

Art. 6º. Modalidades. Pelos efeitos desta Lei, entende-se por modalidades as formas em que se manifestam os diferentes tipos de violência contra as mulheres, em diferentes âmbitos, ficando especialmente compreendidas as seguintes:

[...]

e) violência obstétrica: aquela exercida pelos profissionais de saúde no corpo e nos processos reprodutivos das mulheres, expressada através de um tratamento desumano, abuso de medicamentos e pela consideração de anormalidade de procedimentos reconhecidamente naturais, em conjunto com a determinação da Lei 25.929. (tradução nossa)

O objetivo de tal legislatura, segundo Jaqueline Arsie (2015, p. 55), é impedir a permanência e o crescimento da modalidade de agressão, determinando “que os três poderes do Estado – Legislativo, Executivo e Judiciário – adotem medidas necessárias a garantir o pleno respeito ao direito constitucional de igualdade entre mulheres e homens, estabelecendo, para tanto, preceitos orientadores”.

Ainda, a lei ressalta a importante criação do “Observatório de Violência Contra a Mulher”, que objetiva a monitoração, recolhimento, registro e informatização das informações que se relacionam à mulher (genericamente, e, notadamente, a obstétrica).

Percebe-se a preocupação tanto na repressão quanto na prevenção da legislação argentina, uma vez que propõe o resguardo dos direitos das mulheres, buscando sua proteção em todas as formas de violência, inclusive a obstétrica.

Doutro modo, a Venezuela reconheceu a tipificação penal da violência obstétrica através da “*Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una vida libre de Violencia*”, promulgada no ano de 2007.

Diferentemente da norma argentina, esta é mais densa e mais clara “em relação à configuração dos delitos e possíveis punições, inclusive delimitando os pormenores das denúncias” (ARSIE, 2015, p. 55).

Segundo seu artigo 1º, o principal objetivo da lei é:

Garantir e promover o direito das mulheres a uma vida livre de violência, criando condições para prevenir, atender, punir e erradicar a violência contra as mulheres em qualquer de suas formas e âmbitos, motivando mudanças nos padrões socioculturais que sustentam a desigualdade de gênero e as relações de poder sobre as mulheres, para favorecer a construção de uma sociedade justa, democrática, participativa, paritária e protagonista. (tradução nossa)

A violência obstétrica é conceituada na lei em análise em seu artigo 15:

[...] a apropriação do corpo e processos reprodutivos das mulheres e profissionais de saúde, que se manifesta através de um tratamento desumano, abuso de medicação e patologização de processos naturais, trazendo consigo perda de autonomia e capacidade de decidir livremente sobre seu corpo de sexualidade, impactando negativamente na qualidade de vida das mulheres. (tradução nossa)

Por sua vez, seu artigo 51 garante punição mediante indenização à vítima (especialmente mulheres gestantes) que sofreram violência obstétrica com relação aos profissionais da saúde:

Em tais casos, o tribunal deve impor ao responsável ou a responsável uma multa duzentas e cinquenta (250 UT) a quinhentas unidades tributárias (500 UT), devendo remitar cópia autenticada da sentença condenatória ao respectivo colégio ou instituição profissional, para efeitos de procedimento disciplinar correspondente.

Nesta sentença, tanto a legislação argentina quanto a venezuelana apresentam semelhanças entre si, especialmente no tocante ao reconhecimento da violência obstétrica como ato criminoso passível de punição e que deve ser combatido do domínio hospitalar.

### **3 CONCLUSÃO**

Como se verificou, o presente trabalho trouxe um panorama jurisprudencial da violência obstétrica, em que foi possível visualizar demandas judiciais nos casos de violência apenas na seara cível, isto porque não há tipificação penal específica que trate da violência obstétrica – esta, penalmente falando, tão somente poderá configurar um ou outro crime. A violência obstétrica requer uma atuação do sistema judiciário para prevenção, punição e reparação dessa violência, Um dos grandes desafios para combater esse tipo de violência contra a

mulher é a falta de uma tipificação legal, em regra ela é genérica e abrange a violência de forma geral como no caso da Lei Maria Penha, contribuindo para a perpetuação de tal violação e impunidade dos agressores envolvidos. Espera-se que com a evolução do direito e a mudança de mentalidade da sociedade a esse respeito consigam modificar esse quadro de violência contra a mulher.

## REFERÊNCIAS

ACRE. Tribunal de Justiça (1.<sup>a</sup> Câmara Cível). Apelação n.º 0701048-87.2016.8.01.0001. DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. MORTE DE RECÉM-NASCIDO. HIDROPSIA FETAL. ASCITE E DERRAME PLEURAL. ERRO MÉDICO. DESCARACTERIZADO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INEXISTÊNCIA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA [...]. Relator (a): Eva Evangelista; Data do julgamento: 29/04/2019; Data de registro: 02/05/2019

ARGENTINA. Ley de Proteccion Integral a Las Mujeres. Ley 26.485. Publicada em: 1 abr. 2009

ARSIE, Jaqueline Gonçalves. **Violência obstétrica**: uma violação aos direitos fundamentais da mulher. 2015. 95f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação). Universidade Federal da Santa Catarina: Florianópolis, 2015.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Código civil. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Publicada no Diário Oficial da União em: 11 jan. 2002.

BRASIL. Código penal. Decreto-lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Publicada no Diário Oficial da União em: 31 dez. 1940.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2.<sup>a</sup> Turma). Agravo de Instrumento em Agravo Regimental 852237. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO – ELEMENTOS ESTRUTURAIS – PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO – HOSPITAL PÚBLICO QUE INTEGRAVA, À ÉPOCA DO FATO GERADOR DO DEVER DE INDENIZAR, A ESTRUTURA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE [...]. Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 06-09-2013 PUBLIC 09-09-2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2.<sup>a</sup> Turma). Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo 897890. Responsabilidade civil do Estado. Juiz de Paz. Remuneração. Ausência de regulamentação. Danos materiais. Elementos da responsabilidade civil estatal não demonstrados na origem. Reexame de fatos e

provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte firmou-se no sentido de que as pessoas jurídicas de direito público respondem objetivamente pelos danos que causarem a terceiros, com fundamento no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, tanto por atos comissivos quanto por atos omissivos, desde que demonstrado o nexo causal entre o dano e a omissão do Poder Público [...] Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 22/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 16-10-2015 PUBLIC 19-10-2015.

CHAUÍ, Marilene. **Ética e Violência**. Teoria & Debate. São Paulo. (Fundação Perseu Abramo, São Paulo). 1998.

DINIZ, C. S. G. **Entre a técnica e os direitos humanos**: possibilidades e limites da humanização da assistência ao parto. São Paulo: Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, 2001.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça (2.<sup>a</sup> Câmara Cível). Apelação n.º 030080083659. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ERRO MÉDICO. ADMINISTRAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. §6º DO ART. 37 DA CF. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. COMPLICAÇÕES POSTERIORES. NEXO DE CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO [...] Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Data de Julgamento: 21/08/2018, Data da Publicação no Diário: 29/08/2018.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça (4.<sup>a</sup> Câmara Cível). Apelação n.º 00022467020148080004. APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CONTRA O PODER PÚBLICO RESPONSABILIDADE OBJETIVA ART. 37, § 6º DA CF - MORTE DE RECÉM-NASCIDO EM VIRTUDE DE DEMORA NA REALIZAÇÃO DO PARTO PELA EQUIPE MÉDICA - DEVER DE INDENIZAR - DANOS MORAIS - SENTENÇA REFORMADA INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS - RECURSO PROVIDO. [...]. Relator: ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 03/12/2018, Data de Publicação: 12/12/2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (10.<sup>a</sup> Câmara Cível). Apelação n.º 70076832922. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PARTO POR CESARIANA INTERROMPIDO PARA DISCUSSÃO ACERCA DA FORMA DE PAGAMENTO: SUS OU PARTICULAR. DEMANDA MOVIDA CONTRA O HOSPITAL E O PROFISSIONAL LIBERAL. RESPONSABILIDADE RECONHECIDA. SENTENÇA REFORMADA. [...] Relator: Catarina Rita Krieger Martins, Data de Julgamento: 28/06/2018, Diário da Justiça do dia 06/07/2018.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça (1.<sup>a</sup> Câmara de Direito Público). Apelação n.º 10223977020138240023. APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CONTRA O ESTADO DE SANTA CATARINA. PARTO DE ALTO RISCO. AUTORA QUE TEVE LACERAÇÃO DO PERÍNEO EM GRAU 2. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DA AUTORA. [...] ERRO MÉDICO NÃO CONFIGURADO. ATO ILÍCITO NÃO CARACTERIZADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. Relator: Pedro Manoel Abreu, Data de Julgamento: 25/09/2018.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça (2.<sup>a</sup> Câmara de Direito Privado). Apelação Cível 1002589-57.2014.8.26.0292. APELAÇÃO CÍVEL – RESPONSABILIDADE CIVIL – ERRO MÉDICO – Ação de reparação por danos morais – Sentença de improcedência – Autora que afirma ter sofrido "violência obstétrica" durante o parto, devido a insistência da requerida na realização de parto normal, o que teria desencadeado depressão pós-parto e síndrome do pânico [...]. Relator (a): José Carlos Ferreira Alves. Data do Julgamento: 20/07/2018; Data de Registro: 20/07/2018.

VENEZUELA. Ley Orgánica sobre el Derecho de Las Mujeres a Una Vida Libre de Violencia. Ley n.º 38.668. Publicada em 23 abr. 2007.