

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS

ESCOLA DE DIREITO

GRADUAÇÃO EM DIREITO

REBECCA CERQUEIRA DE SOUZA

**O DANO MORAL CONFIGURADO NA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA:
Uma abordagem legal e jurisprudencial**

Manaus
2024

REBECCA CERQUEIRA DE SOUZA

**O DANO MORAL CONFIGURADO NA VIOLÊNCIA
OBSTÉTRICA: UMA ABORDAGEM LEGAL E
JURISPRUDENCIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade do Estado do Amazonas como pré-requisito para a obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Professora Doutora Rejane da Silva Viana.

Manaus
2024

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS
ESCOLA DE DIREITO
GRADUAÇÃO EM DIREITO
TERMO DE APROVAÇÃO**

REBECCA CERQUEIRA DE SOUZA

**O DANO MORAL CONFIGURADO NA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA:
UMA ABORDAGEM LEGAL E JURISPRUDENCIAL.**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para a obtenção do Título de Bacharel em Direito, Escola de Direito, Universidade do Estado do Amazonas, pela seguinte banca examinadora:

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dra. Rejane da Silva Viana – Orientador (a)

Prof. Dr. André Petzhold Dias – Membro da banca

Prof. Dra. Naira Neila Batista de Oliveira Norte – Membro da banca

Manaus, 15 de fevereiro de 2024.

SUMÁRIO

RESUMO.....	5
INTRODUÇÃO.....	6
1. A VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA NO BRASIL E A ÉTICA MÉDICA.....	6
2. A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS MÉDICOS E O DANO MORAL CONFIGURADO.....	9
3. AS DECISÕES RECENTES DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS SOBRE VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA COMO DANO MORAL A SER REPARADO	14
CONCLUSÃO	18
REFERÊNCIAS	19

O dano moral configurado na violência obstétrica: uma abordagem legal e jurisprudencial

Rebecca Cerqueira de Souza¹

Rejane da Silva Viana²

RESUMO

A violência obstétrica se caracteriza por negligência e maus-tratos dos profissionais com as gestantes, incluindo a violação dos direitos reprodutivos, a peregrinação por diversos serviços até receber atendimento e aceleração do parto para liberar leitos, entre outros. Neste contexto, o presente trabalho, através da metodologia dedutiva, visou analisar por meio da doutrina e jurisprudência, a violência obstétrica pelo viés da responsabilidade civil dos médicos e o dano moral configurado em tal conduta. Para tal, se analisou o fenômeno da violência obstétrica e como ele ocorre, a responsabilidade civil levando em conta dos agentes, os danos morais que essa conduta causam as parturientes, bem como a exposição de normas e jurisprudências recentes a respeito do assunto, explicitando a necessidade de um entendimento majoritário e a tipificação da conduta a nível federal.

Palavras-chave: Violência obstétrica. Responsabilidade Civil. Ética Médica. Danos Morais.

The damages for pain and suffering configured in obstetric violence: a legal and jurisprudential approach

ABSTRACT

Obstetric violence is characterized by negligence and mistreatment of pregnant women by professionals, including the violation of reproductive rights, the pilgrimage to various services until receiving care and acceleration of birth to free up beds, among others. In this context, the present work, through deductive methodology, aimed to analyze, through doctrine and jurisprudence, obstetric violence from the perspective of doctors' civil liability and the damage for pain and suffering resulting from such conduct. To this end, the phenomenon of obstetric violence was analyzed and how it occurs, the civil liability taking into account the agents, the damage for pain and suffering that this conduct causes to parturient women, as well as the exposition of recent norms and jurisprudence regarding the subject, explaining the need for a majority understanding and typification of this conduct at federal level.

Keywords: Obstetric violence. Civil Liability. Medical Ethics. Damages for pain and sufferin

¹ Discente do curso de Bacharel em Direito da Escola de Direito da Universidade do Estado do Amazonas. E-mail: res.dir18@uea.edu.br

² Professora da Escola de Direito da Universidade do Estado do Amazonas/UEA-AM, Doutora em Administração pela Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo-FEA-USP (2017 - 2021), Mestre em Direito Ambiental pela Universidade do Estado do Amazonas (2006). E-mail: rejaneviana@yahoo.com.br

INTRODUÇÃO

A Organização Mundial de Saúde define violência obstétrica como desrespeito à mulher, à sua autonomia, ao seu corpo e aos seus processos reprodutivos, podendo manifestar-se por meio de violência verbal, física ou sexual e pela adoção de intervenções e procedimentos desnecessários e/ou sem evidências científicas. A prática de violência obstétrica é uma triste realidade no Brasil, e pode ocorrer durante a gestação, no pré-natal, no parto, no nascimento ou no pós-parto, por parte da equipe médica da instituição que se encontra.

No Brasil, o termo foi inspirado na legislação de países latino americanos, devido ao uso recorrente de práticas sem qualquer embasamento e contra o estabelecido pela OMS e também ao grande número de cesáreas realizadas no país. A partir daí, a violência obstétrica começou a ser vista tanto como uma violência de gênero quanto uma questão de saúde pública e apesar disto, não possui tipificação em lei a nível federal no país.

Neste sentido, faz-se necessário estabelecer a responsabilidade civil dos agentes que praticam tal ato e o dano moral configurado, visto que por não haver lei federal que aborde sobre a violação dos direitos das gestantes e das parturientes, muitas vezes a conduta é enquadrada como lesão corporal e importunação sexual.

Segundo Maria Helena Diniz, a responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiro em razão de ato por ela mesmo praticado, por pessoa por quem responda, por algo que lhe pertença ou de simples imposição legal. A responsabilidade civil do médico tem caráter subjetivo e por isso, necessita da comprovação do dano sofrido e o nexo de causalidade com a culpa. Entretanto, a necessidade de provar o dano, dificulta que as gestantes consigam ser devidamente assistidas.

Na verdade, é preciso combater os traumas físicos e psicológicos em todas as etapas do atendimento e vai desde o pré-parto até o puerpério. O que nos traz ao questionamento da reparação do dano sofrido na violência obstétrica, e como a União e os tribunais vêm se posicionado a respeito do mesmo.

1. A VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA NO BRASIL E A ÉTICA MÉDICA

O fenômeno da violência obstétrica vem sido observado com cada vez mais frequência na América Latina. Um fator sempre presente nas gestantes é a falta de informação e o medo de perguntar sobre os processos que irão ser realizados na evolução do trabalho de parto. O que deixa a mercê do trabalho feito pelos médicos, que muitas vezes é feito pelos profissionais

de saúde através de uma atenção mecanizada, tecnicista, impessoal e massificada do parto. (GARCÍA, DIAZ E ACOSTA, 2013).

Não sendo apenas sobre o tratamento do profissional de saúde para com as gestantes, a violência obstétrica engloba também o uso excessivo de medicamentos e intervenções no parto, assim como a realização de práticas consideradas desagradáveis e muitas vezes dolorosas, não baseadas em evidências científicas. Alguns exemplos são a raspagem dos pelos pubianos, episiotomias de rotina, realização de enema, indução do trabalho de parto e a proibição do direito ao acompanhante escolhido pela mulher durante o trabalho de parto. (ZANARDO, CALDERÓN, NADAL, HABIGZANG, 2017)

Ademais, a violência obstétrica trata-se também de uma violência de gênero, dentre outras violações de direitos cometidas pelos profissionais de saúde contra suas usuárias. (Diniz, 2005). Portanto, ela faz parte da violência institucional, exercida pelos serviços de saúde, e se caracteriza por negligência e maus-tratos dos profissionais com os usuários, incluindo a violação dos direitos reprodutivos, a peregrinação por diversos serviços até receber atendimento e aceleração do parto para liberar leitos, entre outros (GOMES, 2014).

Por isso, a frase “na hora de fazer gostou, então agora aguenta” falada pelos médicos e pela equipe se converte em parte do discurso institucional, relacionando a dor com o preço que devem pagar pelo prazer do ato sexual e levando a uma banalização dos atos desrespeitosos e à invisibilidade da violência (AGUIAR, 2010).

Fazendo um breve recorte socioeconômico, vale apenas salientar que se trata de uma violência sofrida principalmente por mulheres de mais baixa renda, devido tanto à falta de informação e negligência já observada em intuições públicas de saúde.

A violência obstétrica também se relaciona com a escolha das mulheres pela cesárea. A mulher perde autonomia nas decisões sobre seu parto e submete-se a orientações que não compreende totalmente, o que faz que profissionais esqueçam que é a mulher quem está com dor e que vai parir (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2001). O parto, então, tornou-se amedrontador para as mulheres e asséptico para os profissionais de saúde. Dessa forma, a mulher pode se tornar um objeto de manipulações sem consentimento ou sem a informação suficiente sobre os processos a serem realizados (AGUIAR, 2010).

No Brasil, segundo informações do Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde – DATASUS, de 2015, os partos hospitalares representam 98,08% dos partos realizados na rede de saúde e, entre os anos de 2007 e 2011, houve um aumento de 46,56% para 53,88% de partos cesáreas. Dados divulgados pelo Ministério da Saúde (2015) mostram que a taxa de operação cesariana chega a 56% na população geral, sendo que esses números variam entre o

atendimento nos sistemas público e privado de saúde, que apresentam uma ocorrência de aproximadamente 40% e 85%, respectivamente.

Esse cenário é considerado preocupante quando se leva em conta que a recomendação da Organização Mundial da Saúde – OMS (World Health Organization, 1996) é de uma taxa de cesáreas que varie entre 10 a 15%. Essa recomendação está baseada em estudos que apontam que uma taxa maior que 15% não representa redução na mortalidade materna e tampouco melhores desfechos de saúde para a dupla mãe-bebê (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2001, 2014, 2015).

Em 2021, o projeto Nascer no Brasil, da Fundação Oswaldo Cruz, divulgou que 45% das mulheres atendidas pelo Sistema Único de Saúde (SUS) já foram vítimas de algum tipo de violência obstétrica. O estudo é resultado de entrevistas feitas em 2011 e 2012 no primeiro inquérito nacional sobre parto e nascimento, um estudo de base hospitalar que coletou dados de mais de 23 mil mulheres em 191 municípios e 266 hospitais. Em março deste ano, a Fiocruz informou que está em andamento o segundo inquérito nacional sobre o tema, que visa a pesquisar dados entre 2020 e 2021. Os dados apresentam uma perspectiva ainda muito invisibilizada e normalizada no Brasil, e mostra a dimensão do problema. Segundo a Fiocruz, 53,5% das mulheres entrevistadas que passaram pelo parto normal sofreram corte no períneo, por exemplo.

Segundo a pesquisa Nascer no Brasil, uma em cada quatro das mulheres que esperavam ter partos vaginais sofreram algum tipo de violência obstétrica, porém, estima-se que este número seja ainda maior, uma vez que a maioria das mulheres não reconhece a violência obstétrica como uma forma de violência. Apenas 19% das mulheres tiveram acompanhante durante todo o período de hospitalização em decorrência do parto, violando de forma clara a Lei Federal 11.108 de 2005, conhecida como Lei do Acompanhante. Além disso, conforme apuração realizada pela mesma instituição, 37% das mulheres sofreram manobra de Kristeller³, 40% receberam ocitocina⁴, a episiotomia⁵ foi realizada em 56% dos casos, apenas 30%

³ A manobra de Kristeller consiste na compressão do fundo uterino durante o segundo período do trabalho de parto objetivando a sua abreviação. Não é um procedimento recomendado pela literatura médica por estar relacionada a lesões maternas e neonatais.

⁴ A ocitocina é um hormônio produzido pelo hipotálamo e armazenado na hipófise posterior, e tem a função de promover as Contrações musculares uterinas durante o parto e a ejeção do leite durante a amamentação. A sua administração em doses excessivas produz um superestímulo uterino que pode causar sofrimento fetal, asfixia e morte, ou pode conduzir a hipertonia, tetania ou ruptura uterina.

⁵ Procedimento cirúrgico que consiste em uma incisão no períneo entre a vagina e o ânus. Estudos mostraram que a episiotomia não traz consigo o benefício de proteger o períneo contra as lacerações graves, pelo contrário, demonstraram até aumento desse risco, uma vez que pode haver extensão do corte.

receberam analgesia peridural⁶, 45,5% tiveram que realizar cesarianas de emergência e somente 5,6% tiveram o parto sem qualquer tipo de intervenção.

As denúncias de violência obstétrica ainda estão sendo subnotificadas, o que torna cada vez mais difícil a realização de políticas públicas e decisões que ajam de fato para ratificar tais dados.

De acordo com o Código de Ética Médica, é vedado ao médico:

Art. 23. Tratar o ser humano sem civilidade ou consideração, desrespeitar sua dignidade ou discriminá-lo de qualquer forma ou sob qualquer pretexto.

[...]

Art. 27. Desrespeitar a integridade física e mental do paciente ou utilizar-se de meio que possa alterar sua personalidade ou sua consciência em investigação policial ou de qualquer outra natureza.

Art. 28. Desrespeitar o interesse e a integridade do paciente em qualquer instituição na qual esteja recolhido, independentemente da própria vontade.

Com o dispositivo demonstrado à cima, os artigos 23, 27 e 28 são vedações presentes no código de ética médica perfeitamente aplicáveis nos casos de violência obstétrica e não condizem com o que rege o Conselho Federal de Medicina. Logo, tal conduta, além de ferir os direitos humanos das mulheres que sofrem tal violência, também é contrária ao comportamento instruído para os médicos que as assistem

2. A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS MÉDICOS E O DANO MORAL CONFIGURADO

A responsabilidade civil é um instituto do ordenamento jurídico brasileiro que vem se tornando um instrumento cada vez mais importante para a esfera jurídica de proteção as pessoas. A Constituição Federal de 1988 pacificou sua existência e também sua possibilidade de reparação. Da mesma forma, o Código Civil de 2002 vem para estabelecer a responsabilidade de reparação daqueles que venham a causar danos a outrem, seja de maneira objetiva ou subjetiva. (DASSAN, 2017)

Segundo Cavalieri,

A violação de um dever jurídico configura o ilícito, que, quase sempre, acarreta dano para outrem, gerando um novo dever jurídico, qual seja, o de reparar o dano. Há, assim, um dever jurídico originário, chamado por alguns

⁶ O uso de analgesia farmacológica modifica o desfecho do parto, aumentando as chances de parto instrumentalizado, principalmente em mulheres com gravidez de alto risco.

de primário, cuja violação gera um dever jurídico sucessivo, também chamado de secundário, que é o de indenizar o prejuízo. A título de exemplo, lembramos que todos têm o dever de respeitar a integridade física do ser humano. Tem-se, aí, um dever jurídico originário, correspondente a um direito absoluto. Para aquele que descumprir esse dever surgirá um outro dever jurídico: o da reparação do dano.

A responsabilidade civil então nasce desse conceito, sendo então o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de outro dever jurídico. (Cavaliere, 2014). Hoje, o instituto da responsabilidade civil faz parte do direito obrigacional, uma vez que a principal consequência ao autor de um ato ilícito será de reparar o dano sofrido pela vítima. O ponto crucial da obrigação é o direito do credor de exigir o adimplemento da prestação que lhe é devida. (GONÇALVES, 2018).

A natureza da relação entre médico e paciente é divergente para os doutrinadores, sendo para alguns um contrato de prestação de serviços, e para outros um contrato *sui generis*. Tendo em vista que o médico não se limita a prestar serviços estritamente técnicos, acabando por se colocar numa posição de conselheiro, de guarda e protetor do enfermo e de seus familiares, parece-nos mais correto o entendimento daqueles que sustentam ter a assistência médica a natureza de contrato *sui generis*, e não de mera locação de serviços, consoante orientação adotada pelos Códigos da Suíça e da Alemanha. (CAVALIERI, 2014).

A responsabilidade civil do médico paira sobre o meio e não sobre o resultado. Nenhum médico, por mais competente que seja, pode assumir a obrigação de curar o doente ou de salvá-lo, mormente quando em estado grave ou terminal. Sendo assim, a obrigação assumida pelo médico é de meio, e não de resultado, de sorte que, se o tratamento realizado não produziu o efeito esperado, não se pode falar, só por isso, em inadimplemento contratual. (CAVALIERI, 2014).

Desta forma, a responsabilidade civil do médico tem caráter subjetivo e com necessidade que seja provada a culpa. O ônus da prova recai então sobre o paciente, ou aos seus herdeiros, que devem demonstrar que o resultado funesto do tratamento teve por causa a negligência, imprudência ou imperícia do médico. (CAVALIERI, 2014).

Como fora abordado anteriormente, a violência obstétrica trata-se de um comportamento observado por parte dos médicos para com as mulheres. Neste caso, nada mais é que uma responsabilidade de meio: feito de maneira desumanizada, o qual gera diversos traumas psicológicos e físicos às vítimas, que muitas vezes sofrem com o medo de engravidar novamente e o sentimento de invalidação com o próprio corpo.

Logo, para a caracterização da responsabilidade subjetiva será necessária a demonstração de culpa e dano na conduta do autor, para que exista a indenização ou recomposição do dano sofrido.

O artigo 186 do Código Civil define o que é ato ilícito:

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.

Por sua vez, temos no artigo 927 do mesmo dispositivo, o requisito da culpa:

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

Para que exista então a responsabilidade civil ocasionado por um dano, é preciso que haja nexos causal. Sendo ambos pressupostos de existência para que se configure a relação jurídica mencionada. Os danos então, podem ser materiais ou imateriais (também chamados de morais), e será sobre o último que se analisará especificamente.

O dano moral, segundo Cavalieri, em sentido estrito e à luz da Constituição é a violação do direito a dignidade. Além disso, são caracterizados pelos danos que atingem os sentimentos, a dignidade, a estima social ou a saúde física ou psíquica da vítima. (LUTZKY, 2012).

Nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves,

O dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de nem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome etc, como se infere dos arts. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação.

A violência obstétrica engloba várias práticas realizadas pelos profissionais de saúde, e com isso vários tipos de dano, não englobando apenas danos estéticos, mas também danos morais de caráter principalmente psicológico, deixando marcas que raramente se curam. É importante lembrar que direito ao parto humanizado se trata de direito fundamental.

As violências de caráter psicológico consistem nas ações verbais ou comportamentais que cause na mulher sentimentos de inferioridade, vulnerabilidade, medo, abandono, entre outros. Os principais exemplos destas práticas são: recusa de atendimento em hospitais e maternidades; coibir a admissão do acompanhante escolhido pela gestante; aplicação de soro com ocitocina, objetivando a aceleração do trabalho de parto; xingamentos, humilhações, comentários ofensivos; episiotomia; manobra de Kristeller; cesáreas eletivas; excessivos exames de toque, por diferentes profissionais, principalmente em hospitais escolas; enemas; tricotomia; imobilização de membros e outros. (SOUZA, 2017) Cabe lembrar que apesar dos

exemplos citados, o rol de condutas da violência obstétrica não é taxativo, e podem acontecer mais de uma ao mesmo tempo.

Entretanto, o tema da violência obstétrica ainda sim é subnotificado e meramente discutido pelos tribunais, que muitas vezes não reconhecem como condutas a serem tipificadas. Diferentemente da Argentina e Venezuela, o Brasil não possui lei específica a nível federal que tipifique a violência obstétrica como conduta criminosa, deixando cada vez mais difícil de ser reconhecida legalmente, e muito menos o dano moral proveniente da mesma.

Apesar da área da saúde ser muito procurada judicialmente, a inegável dificuldade ao acesso de uma ordem jurídica justa associado à timidez dos tribunais em estabelecerem a culpa dos profissionais da medicina, são as principais causas de hesitação na busca pela reparação dos danos ocasionados por erros médicos. Ademais, os operadores jurídicos, em tema de responsabilidade médica, ocupam-se dos efeitos. Os médicos quando acionados, invariavelmente voltam-se às causas no propósito de - se não justificar a má prática profissional - ao menos mitigar sua culpa, pulverizando-a. (KFOURI NETO, 2002).

O Ministério da Saúde instituiu em 01 de junho de 2000, o Programa de Humanização no Pré-natal e nascimento, tendo como objetivo primordial, assegurar a melhoria do acesso, da cobertura e da qualidade do acompanhamento pré-natal, da assistência ao parto e puerpério às gestantes e ao recém-nascido, na perspectiva dos direitos de cidadania.

Nesse sentido, entendeu o Tribunal de Justiça de São Paulo.

RESPONSABILIDADE CIVIL – DANO MORAL – VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA. Direito ao parto humanizado é direito fundamental. Direito da apelada à assistência digna e respeitosa durante o parto que não foi observado. As mulheres tem pleno direito à proteção no parto e de não serem vítimas de nenhuma forma de violência ou discriminação. Privação do direito à acompanhante durante todo o período de trabalho de parto. Ofensas verbais. Contato com filho negado após o nascimento deste. Abalo psicológico in re ipsa. Recomendação da OMS de prevenção e eliminação de abusos, desrespeito e maus-tratos durante o parto em instituições de saúde. Prova testemunhal consistente e uniforme acerca do tratamento desumano suportado pela parturiente. Cada parturiente deve ter respeitada a sua situação, não cabendo a generalização pretendida pelo hospital réu, que, inclusive, teria que estar preparado para enfrentar situações como a ocorrida no caso dos autos. Paciente que ficou doze horas em trabalho de parto, para só então ser encaminhada a procedimento cesáreo. Apelada que teve ignorada a proporção e dimensão de suas dores. O parto não é um momento de “dor necessária”. Dano moral mantido. Quantum bem fixado, em razão da dimensão do dano e das consequências advindas. Sentença mantida. Apelo improvido. (TJ-SP 00013140720158260082 SP 0001314-

07.2015.8.26.0082, Relator: Fábio Podestá, Data de Julgamento: 11/10/2017, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 11/10/2017)

O caso em tela trata-se de uma apelação civil, no qual o réu buscou a improcedência dos danos morais em relação a violência obstétrica sofrida. Mais especificamente, o direito da gestante de escolher pelo parto humanizado não foi concebido. A mesma passou por tratamento desrespeitosos, e foi negado o direito à acompanhante e também o contato com o recém-nascido após o parto.

Ainda assim, a comprovação do dano moral sofrido por essas mulheres ainda é extremamente desafiadora. Em hospitais públicos, é comum a privação do direito à acompanhante com a justificativa de que a presença de um homem desconhecido pode gerar desconforto aos demais presentes. Porém, o direito ao acompanhante durante o parto é garantido pela Lei nº 11.108, de 7 de abril de 2005, também conhecida como Lei do Acompanhante, posteriormente regulamentado pela Portaria nº 2.418, de 2 de dezembro de 2005.

Além da Lei do Acompanhante, outras duas resoluções asseguram a presença de uma pessoa indicada pela parturiente durante o parto: a Resolução Normativa RN 211/2010 da ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementa), órgão que regula os planos de saúde no país; e a Resolução da Diretoria Colegiada RDC 36/2008 da Anvisa (Agência Nacional de Vigilância Sanitária). (ANDRADE, PIMENTEL, 2022).

Infelizmente, devido à falta de fiscalizações constantes e o estabelecimento de penalidades administrativas, ainda é comum que tal prática seja vista e a eficácia da lei continuando prejudicada. É importante lembrar que o direito ao acompanhante é de extrema importância, pois posteriormente o mesmo poderá servir de testemunha de apoio. E sem o mesmo, provar o dano moral sofrido torna-se extremamente difícil.

Em Minas Gerais, foi sancionada a Lei estadual 23.175 de 2018, com o objetivo de combater a violência obstétrica no estado, garantindo atendimento humanizado à gestante, à parturiente e à mulher em situação de abortamento.

Com a norma, ficam condenadas quaisquer práticas que restrinjam direitos garantidos por lei às gestantes, às parturientes e às mulheres em situação de abortamento e que violem a sua privacidade e a sua autonomia, como utilizar termos depreciativos para se referir aos processos naturais do ciclo gravídico-puerperal; ignorar as demandas da mulher relacionadas ao cuidado e à manutenção de suas necessidades básicas, desde que tais demandas não coloquem em risco a saúde da mulher e da criança; recusar atendimento à mulher; transferir a mulher para outra unidade de saúde sem que haja garantia de vaga e tempo hábil para chegar ao local; impedir a presença de acompanhante durante o pré-parto, o parto, o puerpério e as

situações de abortamento; impedir que a mulher se comunique com pessoas externas ao serviço de saúde, impossibilitando-a de conversar e receber visitas quando suas condições clínicas permitirem; deixar de aplicar, quando requerido pela parturiente e as condições clínicas permitirem, dentre outros. (COFEN, 2019).

Ademais, a lei visa a proteção de mulheres gestantes em pena privativa de liberdade, proibindo que a mesma seja algemada durante o trabalho de parto e o parto, exceto em casos de resistência por parte da mulher ou de perigo a sua integridade física ou de terceiros e em caso de fundado receio de fuga. A exceção a essa regra será justificada por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado. (COFEN, 2019).

A lei ainda prevê que a gestante seja informada no pré-natal, sobre todos os assuntos relacionados ao parto, como os riscos e benefícios das práticas e intervenções durante o procedimento, o direito gratuito à ligadura de trompas pelo Sistema Único de Saúde (SUS), e no que mais for previsto na lei. A norma também prevê que o profissional de saúde responsável pela assistência à mulher em situação de abortamento garantirá o sigilo das informações obtidas durante o atendimento, salvo para proteção da mulher e com o seu consentimento. (COFEN, 2019).

A Lei do estado de Minas Gerais, é uma das mais completas sobre o tema e um dos primeiros passos para que a violência obstétrica possa atingir uma futura tipificação a nível federal. Ao todo, ao menos 18 estados e o Distrito Federal possuem algum tipo de legislação sobre o tema – 8 contra violência obstétrica e 10 sobre parto humanizado. Porém, por não fazer parte do Código Penal e não haver lei federal que trate do assunto, não há previsão de prisão, nestes casos. (ANDRADE, PIMENTEL, 2022)

3. AS DECISÕES RECENTES DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS SOBRE VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA COMO DANO MORAL A SER REPARADO

O Tribunal de Justiça do Amazonas julgou decisão recente sobre o caso em 2022:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. ERRO MÉDICO. MANOBRA DE KRISTELLER. VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA. ERRO MÉDICO. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. OBSERVÂNCIA AOS PARÂMETROS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 54 DO SJT. ADEQUAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A Manobra de Kristeller é proibida pelo Ministério da Saúde, sendo

sua prática considerada violência obstétrica, principalmente pelo risco de danos neurológicos irreversíveis no feto e danos ginecológicos na mãe; 2. Configurada a responsabilidade civil estatal, há o dever de indenizar e o valor da indenização por danos morais deve ser arbitrado com razoabilidade e proporcionalidade para cumprir a dupla finalidade compensatória e pedagógica, considerando as circunstâncias do caso concreto; 3. A indenização pelo dano moral não tem o objetivo de reparar a dor, mas de compensá-la de alguma forma, minimizando o sofrimento da apelada que sofre em razão do falecimento precoce de seu filho e pela violência obstétrica sofrida quando da prática de manobra proibida; 4. Quanto ao termo inicial dos juros de mora e da correção monetária, aplica-se, respectivamente, as Súmulas n.º 362 e 54 do Superior Tribunal de Justiça. No caso dos juros, a data do evento danoso é o dia do cometimento do erro médico, razão pela qual modifico a sentença nesse ponto; 4. Recurso conhecido e parcial provimento.

(TJ-AM - AC: 06196137320178040001 Manaus, Relator: Airton Luís Corrêa Gentil, Data de Julgamento: 28/04/2022, Terceira Câmara Cível, Data de Publicação: 28/04/2022)

No caso a cima, a gestante sofreu de erro médico cometido pela instituição de saúde, o que ocasionou com o falecimento do recém-nascido. O dano moral foi reconhecido em primeira instância e o apelante pleiteou a reforma da sentença alegando que o juízo de piso ofendeu os princípios da proporcionalidade e razoabilidade ao fixar o quantum indenizatório.

Para que ocorra a reparação do dano é necessário que os requisitos de responsabilidade civil sejam preenchidos, como se viu nos capítulos anteriores, com o fim de resultar em sua liquidação. Para isso é crucial determinar o quantum em pecúnia que o causador deverá despende em prol do lesado. Os danos materiais não encontram maiores problemas em seu arbitramento, uma vez que seu objetivo é reestabelecer a condição anterior, reparar o prejuízo sofrido ou aquilo que se deixou de ganhar. (BERLINI, 2020).

Embora não exista norma específica que regule o *quantum debeatur* a título de danos imateriais, o que dificulta o estabelecimento de um valor de indenização, uma vez que eles só têm o condão de compensar o dano experimentado, o ordenamento jurídico possui normas capazes de fundamentar a compensação para as vítimas de lesões causadas por profissionais da saúde (BERLINI, 2020).

Deve-se ressaltar que o magistrado não concedeu o dano moral apenas pela trágica morte do recém-nascido, mas também pela realização da Manobra de Kristeller que é proibida pelo Ministério da Saúde e um dos procedimentos mais conhecidos como violência obstétrica. Neste caso, não haveria o que falar em correção monetária do dano, já que o mesmo é imensurável.

Encontra-se além da dificuldade de estabelecer o valor do quantum indenizatório, a prova do dano moral corrido. Vejamos decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ATENDIMENTO EM PRONTO SOCORRO. AUTORA GESTANTE DE RISCO COM DOR E SANGRAMENTO. DEMORA NO ATENDIMENTO. PACIENTE COM SANGRAMENTO VISÍVEL, DEIXADA NA RECEPÇÃO DO HOSPITAL. VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RECURSO PROVIDO. Responsabilidade civil. Atendimento em pronto socorro. Autora gestante de risco com dor e sangramento. Demora injustificada no atendimento. Paciente com sangramento visível deixada na recepção do hospital. Violência obstétrica. Dano moral caracterizado. Indenização devida. Fixação do valor da reparação à luz dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Sentença reformada. Recurso provido.

(TJ-SP - AC: 10103335020138260127 SP 1010333-50.2013.8.26.0127, Relator: J.B. Paula Lima, Data de Julgamento: 08/05/2020, 10ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 08/05/2020)

Já neste caso, ocorrido em São Paulo, a gestante possuía 45 anos e com histórico de 2 abortos, portanto se caracterizando como uma gravidez de risco. A mesma chegou ao hospital com fortes dores e sangramento, mas passou pelo processo de triagem apenas 1h depois e foi efetivamente atendida pela médica 2 horas depois, quando foi constatado o óbito do feto e a necessidade de cirurgia.

O juízo de primeiro grau não havia reconhecido o pedido da autora, julgando-o improcedente. Porém, o magistrado reformou a sentença, reconhecendo a responsabilidade civil e o dever de reparar o dano:

[...] a responsabilidade civil exsurge do quadro dos autos, decorrente do péssimo e indigno atendimento dispensado à autora pelos profissionais do pronto socorro no dia dos fatos, que tudo indica não se preocuparam com o quadro clínico da paciente e tampouco com a situação que se avizinhava e se concretizou, qual seja o abortamento por ela experimentado, além da situação vexatória decorrente do ostensivo sangramento.

(TJ-SP - AC: 10103335020138260127 SP 1010333-50.2013.8.26.0127, Relator: J.B. Paula Lima, Data de Julgamento: 08/05/2020, 10ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 08/05/2020)

Vale salientar também que erro médico e violência obstétrica são condutas diferentes, visto que precisa haver nexo de causalidade na conduta médica que seja configurada como falha médica e que o dano gerado não seja apenas moral.

Nesse modo, entendeu o Tribunal de Justiça de São Paulo em decisão:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ERRO MÉDICO. VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA

PARA CONDENAR O RÉU AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS NO VALOR DE R\$ 100.000,00. RECURSO DA PARTE RÉ. LAUDO PERICIAL CONTUNDENTE EM AFASTAR O NEXO DE CAUSALIDADE. ERRO MÉDICO NÃO DEMONSTRADO. **INFORMANTES QUE APRESENTAM RELATO COESO E VEROSSÍMEL, DETALHANDO A CONDUTA INADEQUADA E VIOLENTA DA MÉDICA OBSTETRA, A CORROBORAR A TESE AUTORAL.** PARTE RÉ QUE NÃO SE DESINCUMBIU DE COMPROVAR A EXISTÊNCIA DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO AUTOR, NA FORMA DO ARTIGO 373, II DO CPC. **DANOS MORAIS CONFIGURADOS.** RECURSO AO QUAL SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO PARA EXCLUIR A OCORRÊNCIA DE ERRO MÉDICO, REDUZINDO-SE O QUANTUM INDENIZATÓRIO PARA O VALOR DE R\$ 30.000,00 (TRINTA MIL REAIS). (*grifo nosso*)

(TJ-RJ - APL: 00066965220188190055 202300108296, Relator: Des(a). ANTONIO CARLOS ARRABIDA PAES, Data de Julgamento: 29/06/2023, DECIMA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 1ª CÂMARA, Data de Publicação: 04/07/2023)

O caso trata de ação de responsabilidade civil, onde a autora pleiteou indenização por danos morais devido a suposto erro médico e violência obstétrica, tais como rompimento da bolsa, xingamentos, terror psicológico e negligência no período expulsivo. Aduz que diante de um quadro de hemorragia não verificado pela médica assistente - e causado pela má assistência no parto - necessitou ser operada com urgência, a fim de se refazer a sutura da região perineal, sob pena de risco de morte.

Após realizada a perícia médica, o magistrado concluiu que não houve nexo de causalidade que comprovasse o erro médico. Por outro lado, valendo-se dos testemunhos da gestante e de seu marido, e levando em consideração de que o Hospital não arrolou testemunhas para a defesa, reconheceu a violência obstétrica do caso, relatando que os relatos se mostraram coesos e verossímeis, detalhando a conduta inadequada e violenta da médica na condução do parto, a corroborar a tese autoral.

CONCLUSÃO

A violência obstétrica engloba várias práticas realizadas pelos profissionais de saúde, e com isso vários tipos de dano, não englobando apenas danos estéticos, mas também danos morais de caráter principalmente psicológico, deixando marcas que raramente se curam. É importante lembrar que direito ao parto humanizado se trata de direito fundamental.

Tanto no Brasil como na América Latina num geral, o fenômeno da violência obstétrica vem sendo observado com cada mais frequência a partir dos anos 90, e as vítimas em sua maioria são mulheres de baixa renda, com pouca instrução e carecem de instruções a respeito do próprio trabalho de parto.

Para que exista responsabilidade civil é preciso que haja dano, conduta, culpa e nexo causal entre os mesmos. No âmbito da violência obstétrica, além do dano estético, fala-se exclusivamente do dano moral sofrido, o qual diz respeito ao dano que fere a dignidade da pessoa humana, direito fundamental explicitado tanto na Constituição Federal quanto outros dispositivos da legislação brasileira.

A responsabilidade civil proveniente da relação médico-paciente possui caráter subjetivo, logo, o ônus da prova recai sobre os pacientes, ou seus herdeiros, estabelecer o nexo causal entre a conduta médica e o dano sofrido. Entretanto, foi visto que a prova do dano é extremamente desafiadora, por condutas como a privação de acompanhante, que apesar de ter regulamentação em lei, carece de eficácia pela falta de fiscalização.

Enfrentar a violência obstétrica exige que os profissionais de saúde de todos os níveis de atenção assumam uma responsabilidade para além das rotinas de pré-natal e do entendimento biomédico da gestação e parturição. Além de entender as causas e dimensões estruturais, abordar as desigualdades e promover cuidados respeitosos são essenciais para melhorar a equidade e a qualidade da saúde da população.

As decisões recentes dos Tribunais de Justiça do Brasil vêm reconhecido a violência obstétrica como uma conduta a ser reparada, e principal o dano moral configurado nela. Trata-se de matéria recente e aos poucos, vem tomando mais forma e mais juristas abordam sobre o assunto.

Entretanto, os casos de violência obstétrica ainda são subnotificados e muitas vezes confundidos com erro médico, o que torna desafiadora a tipificação de tal conduta que cada vez mais é observada; e mais mulheres são vítimas da mesma sem ao mesmo com a possibilidade de pleitear o dano que sofreram.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, J. M. **Violência institucional em maternidades públicas: hostilidade ao invés de acolhimento como uma questão de gênero**. Tese de Doutorado, Programa de Pós-graduação em Medicina Preventiva, Faculdade de Medicina, Universidade de São Paulo, SP, 2010.

AMAZONAS. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 06196137320178040001**. Relator: Airton Luís Corrêa Gentil. Manaus. Data de publicação: 28 de abril de 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-am/1715690462> Acesso em: 10 de fevereiro de 2024.

ANDRADE, Carolina. PIMENTEL, Thais. **Brasil não tem lei federal que trate de violência obstétrica ou parto humanizado; maioria dos estados tem legislação sobre tema**. G1 Portal de Notícias: Belo Horizonte, 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/mg/minas-gerais/noticia/2022/07/17/brasil-nao-tem-lei-federal-que-trate-de-violencia-obstetrica-ou-parto-humanizado-maioria-dos-estados-tem-legislacao-sobre-tema.ghtml> Acesso em: 20 de janeiro de 2024.

BRASIL. **Código Civil**. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002.

BERLINI, Luciana Fernandes. **O quantum indenizatório nas relações médico-paciente**. São Paulo: Responsabilidade Civil e Medicina, 2020.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. - São Paulo: Atlas, 2014.

CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM. **Lei que combate a violência obstétrica em Minas Gerais é sancionada**. Cofen Notícias, 2019. Disponível em: <https://www.cofen.gov.br/lei-que-combate-a-violencia-obstetrica-em-minas-gerais-e-sancionada/> Acesso em: 10 de fevereiro de 2024.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica**: Resolução CFM nº 2.217, de 27 de setembro de 2018, modificada pelas Resoluções CFM nº 2.222/2018 e 2.226/2019 / Brasília, 2019.

CRUZ. **Nascer no Brasil**. Rio de Janeiro: Inquérito Nacional Sobre Parto e Nascimento, 2014.

DASSAN, Moira Caroline. **A Responsabilidade Civil e o Dano Moral**. Jusbrasil, 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-responsabilidade-civil-e-o-dano-moral/458249297> Acesso em: 09 de fevereiro de 2024.

DINIZ, C. S. G. **Humanização da assistência ao parto no Brasil: os muitos sentidos de um movimento**. Ciência & Saúde Coletiva, 10(3), 627-637, 2005. <http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232005000300019>.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 12 Ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

FIOCRUZ. Instituto Nacional de Saúde da Mulher, da Criança e do Adolescente Fernandes Figueira. Portal de Boas Práticas em Saúde da Mulher, da Criança e do Adolescente. Postagens: **Deixar de fazer Manobra de Kristeller: por que e como?** Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/atencao-mulher/deixar-de-fazer-manobra-de-kristeller-por-que-e-como> Acesso em: 09 de fevereiro de 2024.

GARCÍA, D., DÍAZ, Z., & ACOSTA, M. **El nacimiento en Cuba: análisis de la experiencia del parto medicalizado desde una perspectiva antropológica.** Revista Cubana de Salud Pública, 39(4), 718-732., 2013 <http://dx.doi.org/10.1590/S1413-81232012000700029>

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol. 4, Ed. Saraiva, 6ª edição, 2011, p. 377.

GOMES, A. M. **Da Violência institucional à rede materna e infantil: Desafios e possibilidades para efetivação dos direitos humanos e redução da mortalidade.** In Cadernos Humaniza SUS: Volume 4 - Humanização do parto e nascimento (pp. 133-154). Brasília, DF: UECE/Ministério da Saúde, 2014.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico** 5.ed.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

LUTZKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos imateriais como direito fundamental.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. 10ª Câmara de direito privado. **Apelação Cível nº 00066965220188190055 202300108296.** Relator: Des(a). Antonio Carlos Arrabida Paes. Data de Publicação: 04 de julho de 2023.

RODRIGUES, Karine. **Tese faz análise histórica da violência obstétrica no Brasil.** Portal Fiocruz, 2022. Disponível em: <<https://portal.fiocruz.br/noticia/tese-faz-analise-historica-da-violencia-obstetrica-no-brasil>> Acesso em: 10 de janeiro de 2024.

MARTINS, E. F COSTA, I. N., SANTOS, L. O., FELIBISINO-MENDES, M. S., AMORIM, T. **O uso de analgesia farmacológica influencia no desfecho de parto?** Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, Brasil. 2017.

MIRANDA, Ana Paula. MAGIONI, Hemmerson Henrique. **Episiotomia de rotina?** Instituto Nascir. Disponível em: <<https://institutonascir.com.br/episiotomia-de-rotina/>> Acesso em: 09 de fevereiro de 2024.

SANTOS, Alexandre Martins dos. **Responsabilidade Civil do Médico.** Responsabilidade Civil do Médico. 1 Ed. Rio de Janeiro: Editora DOC, 2011.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. 5ª câmara de direito privado. **Apelação nº 0001314-07.2015.8.26.0082.** Relator: Fábio Podestá. São Paulo, 11 de out. de 2017. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10877095&cdForo=0> . Acesso em: 05 de fevereiro de 2024.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. 10ª Câmara de Direito Privado. **Apelação Cível nº 1010333-50.2013.8.26.0127.** Relator: J.B. Paula Lima. Data de Publicação: 08 de maio de 2020. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/TJ-SP/attachments/TJ-SP_AC_10103335020138260127_480a7.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAO67SM_CVA&Expires=1708013343&Signature=GpSFXSKKen%2FoAGiktyFC39fJgsc%3D Acesso em: 10 de fevereiro de 2024.

SOUZA, Lennon Marcus da Silva. **Responsabilidade civil nos casos de Violência obstétrica.** Araçatuba: Centro Universitário Toledo, 2017.

ZANARDO, G. L. P., CALDERÓN, M., NADAL, A. H. R., & HABIGZANG, L. F. **Violência obstétrica no Brasil: uma revisão narrativa.** Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre/RS, Brasil. 2017.