

VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA E A CONDUTA MÉDICA NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Monalisa Orlandi Vargas¹

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo abordar elementos para uma reflexão acerca da violência obstétrica e a conduta médica nas relações de consumo, analisando a eficácia do Código Civil e do Código de Defesa do Consumidor quanto ao dever de reparar uma relação jurídica obrigacional baseada por um contrato.

Palavras-chave: violência obstétrica; dano médico; responsabilidade civil contratual; consumidor; reparação.

Sumário: 1. Introdução. 2. A violência obstétrica: limites e possibilidades. 3. A conduta médica nas relações de consumo: delineando alguns contornos. 4. A reparação dos danos produzidos em razão da violência obstétrica: uma análise sob a ótica da responsabilidade contratual. 5. Conclusão.

1 INTRODUÇÃO

A mulher, enquanto parturiente, possui diversos direitos que lhe são assegurados por lei. Ocorre que o sexo feminino, diariamente, sofre com a desigualdade perpetuada historicamente. As altas taxas de intervenção desnecessárias empregadas no parto, demonstram a omissão institucional, os problemas assistências e a falta de autonomia da gestante em relação ao próprio corpo. Diante dessas circunstâncias, e a fim de debater sobre os direitos sexuais das mulheres, aflorou-se o estímulo para a execução desta pesquisa.

A partir disso, indaga-se, neste estudo, se é possível responsabilizar civilmente o médico que comete violência obstétrica, principalmente a partir da análise da conduta médica nas relações de consumo. Além disso, considera-se, ainda, o

¹ Discente do curso de Direito da Universidade La Salle – Unilasalle, matriculada na disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso II, sob orientação do Prof. Dr. Marcos Jorge Catalan. E-mail: monalisa.201810329@unilasalle.edu.br. Data de entrega: 11/07/2022.

dever de reparar em uma relação jurídica obrigacional baseada por um contrato.

Tendo por hipótese que o código civil possui previsão legal de responsabilização do médico, no entanto os métodos desiguais de tratamento e o modelo adotado, acabam materializando a impunidade de quem pratica o ato lesivo, eximindo o mesmo de reparar o dano que causou.

Com base nisso, busca-se entender no primeiro capítulo os limites e possibilidades da violência obstétrica. Nessa linha, serão avaliados os procedimentos habituais que ocorrem na rede de saúde capazes de caracterizar a violência obstétrica. Ainda assim, busca-se exibir elementos históricos, a fim de evidenciar uma assistência médica determinada pela culpabilização da sexualidade da mulher.

O capítulo subsequente abordará sobre a conduta médica nas relações de consumo, evidenciando-se alguns contornos necessários sobre a responsabilidade contratual e suas características. Buscando discutir, ainda, sobre a classificação de meio e de resultado, destacando que o modelo adotado é inadequado. Esse capítulo irá tratar, também, sobre o diálogo das fontes entre Código Civil Brasileiro, o Código de Defesa do Consumidor e, ainda, o Código de Ética Médica, especialmente, a partir do tratamento diferente em relação aos vulneráveis que são as parturientes. Elencando, por fim, o direito de informação do consumidor e a problemática do consentimento do paciente.

No terceiro capítulo tratar-se-á sobre a reparação dos danos produzidos em razão da violência obstétrica, buscando-se realizar uma análise quanto a responsabilidade contratual, aludindo-se sobre a aferição da responsabilidade do médico pelo critério da culpa, demonstrando que o referido método não se sustenta mais. Oportunamente, irá se discorrer sobre os danos suportados pelas parturientes, tais como o dano moral e o dano estético.

Por conseguinte, o método utilizado na presente pesquisa foi o de teor jurídico-interpretativo, realizando um procedimento analítico do problema nos seus diferentes aspectos. A metodologia utilizada foi a crítica-metodológica, baseada na vertente jurídica dogmática, a fim de compreender o fenômeno legal do ambiente social de forma mais ampla. No que concerne ao caminho metodológico, adotou-se a pesquisa teórica bibliográfica de dados anteriormente trabalhados por autores e pesquisadores em livros e artigos.

Traçados aqui tais apontamentos, resta compreendermos a dura realidade vivida pelas parturientes frente ao desrespeito e abusos durante o parto, aos quais incluem a violência física, a humilhação profunda, os abusos verbais, os procedimentos médicos coercivos e/ou os não consentidos.

2 A VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA: LIMITES E POSSIBILIDADES

Ao largo das muitas fases que dão vida ao processo reprodutivo, diversas mulheres foram, e seguem sendo, vítimas de situações traumáticas e constrangedoras no momento do parto. Ocorre que, apesar de se tratar de um momento único na vida de uma mulher, muitas parturientes relatam maus tratos e negligência durante o momento do nascimento²:

“O médico fez manobra de Kristeller, empurrando minha barriga para baixo. Me fizeram episiotomia sem ao menos perguntar se eu permitia ou me explicar o motivo do procedimento. Eu me senti extremamente mal e vulnerável por não ter entendido nada do que aconteceu comigo. Minha filha nasceu mal e ficou internada por uma semana. Nunca soube o motivo. Ninguém nunca me explicou nada sobre o parto e sobre o porquê da minha filha ficar internada. Eu nunca mais quis ter filhos³”.

“Eu fui na ambulância e minha mãe foi comigo. Só que lá não podia ficar ninguém, minha mãe ficou pro lado de fora e aí eu subi, é tipo uma casa, um prédio, aí eu subi e minha mãe ficou lá fora. Aí o guarda falou assim para minha mãe: ‘Ou você vai embora ou você vai dormir aqui na rua, aqui não pode ficar’, aí minha mãe foi embora e eu fiquei lá. (...) fiquei numa sala eu e mais uma moça, só que tipo assim, praticamente abandonada, né. E não tinha enfermeira, tinha uma enfermeira só, ela sumia, depois voltava e uma médica. E numa salinha, era pequenininha, eu de um lado e ela do outro. Aí a médica vinha, fazia o toque, né, mandava eu fazer força, eu fazia, e parece que ela tava.... Enfiava a mão toda, a mão, o braço todo na gente, né, no toque. Aí ela: ‘Faz força’, aí eu fazia força, [e a médica dizia] ‘Ah, sabia que estava vindo sofrer⁴”.

As queixas de maus tratos se referem, especialmente, ao tratamento grosseiro por parte da equipe, falha ou ruptura na comunicação, abandono e a falta de cuidado

² TEIXEIRA, Patrícia da Costa; *et al.* Percepção das parturientes sobre violência obstétrica: a dor que querem calar. **Revista Nursing**. São Paulo, v. 23, n. 261, p. 3607-3615, 2020.

³ Paciente C. M. Depoimento concedido a Rede parto do princípio. Violência Obstétrica “Parirás com Dor”. **Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Senado Federal, 2012. p. 106.

⁴ Paciente nº 11. Depoimento concedido a AGUIAR, Janaina Marques de. **Violência institucional em maternidades públicas**: hostilidade ao invés de acolhimento como uma questão de gênero. 215f. Tese (Doutorado em Medicina Preventiva) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

em toda a assistência do pré ao pós-parto⁵. Como se observa, a violência obstétrica é uma realidade latente no Brasil, havendo dados que apontam que uma em quatro mulheres brasileiras foi vítima dela, conforme pesquisa realizada pelas Mulheres Brasileiras e Gênero nos Espaços Públicos e Privados, realizada pela Fundação Perseu Abramo, em 2010⁶.

Ao longo deste estudo a violência obstétrica deve ser entendida como a apropriação dos corpos femininos ante a existência de tratamento desumanizado, de abuso da medicalização ou da patologização dos processos naturais afetos ao parto pelos profissionais da saúde, em prejuízo da autonomia e capacidade de decidir livremente das mulheres sobre seus corpos e sexualidade⁷.

A questão em pauta não é recente, tanto que, em razão dos altos índices de manifestação de violências e de abusos, a Comissão Interamericana de Mulheres (CIM) elaborou um projeto a fim de erradicar os abusos sofridos pelo gênero feminino. Em abril de 1994 a proposta foi aprovada e em março de 1995 entrou em vigor a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, conhecida como “Convenção de Belém do Pará”.

Em dezembro de 1995, o referido instrumento foi ratificado e passou a vigorar no Brasil⁸. Pela primeira vez, tratou-se a violência contra o sexo feminino como uma violação dos direitos humanos⁹. O documento em pauta conceitua a violência contra a mulher como qualquer ato ou conduta que seja baseada no gênero, que cause morte, lesão ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada¹⁰, ou seja, podendo ocorrer no âmbito da família, na

⁵ AGUIAR, Janaina Marques de. **Violência institucional em maternidades públicas**: hostilidade ao invés de acolhimento como uma questão de gênero. 2010. 215f. Tese (Doutorado em Medicina Preventiva) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

⁶ VENTURI, Gustavo; *et al.* **Mulheres brasileiras e gênero nos espaços públicos e privado**. São Paulo: Perseu Abramo: SESC, 2010.

⁷ DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Violência obstétrica**: Você sabe o que é? Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher e Associação Artemis. Escola da Defensoria Pública do Estado. São Paulo, 2013.

⁸ SOUZA, Mércia Cardoso; A convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres e suas implicações para o direito brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Internacional**, Belo Horizonte, v. 5, p. 346-386, 2009.

⁹ BANDEIRA, Lourdes Maria; ALMEIDA Tânia Mara Campos de. Vinte anos da Convenção de Belém do Pará e a Lei Maria da Penha. **Revista Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 23, n. 2, p. 501-517, 2015.

¹⁰ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Promulga a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, em 9 de

unidade doméstica, na comunidade, nos serviços de saúde, no trabalho ou em qualquer relação interpessoal e/ou perpetrada ou tolerada pelo Estado ou seus agentes.

Conforme o projeto supracitado – e na linha que guia esta pesquisa -, é importante evidenciar dados e conceitos correspondentes a mortalidade materna e a neonatal, a fim de demonstrar a pertinência do tema. Não obstante, mesmo com os grandes avanços e delimitação do tema, é necessário elucidar que as práticas de assistência à saúde materna foram e são determinadas pelas questões de gênero, uma vez que essa relação é marcada pela culpabilização da sexualidade da mulher¹¹. A maneira com que se trata os eventos de violência obstétrica, reflete diretamente nos valores da nossa sociedade em relação ao corpo feminino e na proteção da mulher enquanto parturiente.

Em meados do século XIX a ocasião do nascimento era encarada como um momento fisiológico e feminino, todavia, com o evento criado por parte da obstetrícia, a mulher deixa de ser a protagonista e o parto se torna um evento médico e masculino, cabendo ao médico a condução de todo o procedimento¹². Com o progresso industrial, científico e tecnológico, juntamente com a promessa de controle sobre a natureza e os eventos da vida e da redução dos riscos, o parto foi levado gradativamente, de forma mais acelerada no século XX, para o ambiente hospitalar¹³. Em face do exposto, paulatinamente as mulheres foram e permanecem sendo sujeitadas cada vez mais a tecnologias e procedimentos que as fragilizam, as descaracterizam e as violentam, de diferentes maneiras e sob diversas consequências.

Por sua vez, as técnicas de assistência ao parto são estabelecidas pelo viés de que o corpo feminino é essencialmente defeituoso, imprevisível e potencialmente perigoso, portanto necessitado de correção e tutela, expressas nas intervenções¹⁴.

junho de 1994. Organização dos Estados Americanos. Convenção interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher. **Convenção de Belém do Pará**, 1994.

¹¹ DINIZ Simone Grilo. Gênero, saúde materna e o paradoxo perinatal. **Revista Brasileira Crescimento Desenvolvimento Humano**, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 313-326, 2009.

¹² ZANARDO, Gabriela Lemos de Pinho *et al.* Violência obstétrica no Brasil: uma revisão narrativa. **Psicologia & Sociedade**, Porto Alegre, v. 29, n. 1, p. 1-11, 2017.

¹³ PASCHE Dário Frederico; VILELA Maria Esther de Albuquerque; MARTINS Cátia Paranhos. Humanização da atenção ao parto e nascimento no Brasil: pressupostos para uma nova ética na gestão e no cuidado. **Revista Tempus Actas Saúde Coletiva**, Brasília, v. 4, n. 4, p. 105-117, 2010.

¹⁴ DINIZ Simone Grilo. Gênero, saúde materna e o paradoxo perinatal. **Revista Brasileira Crescimento Desenvolvimento Humano**, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 313-326, 2009.

No modelo tecnocrático de assistência ao parto, só há duas alternativas para a parturiente: um parto vaginal traumático, pelo excesso de intervenções desnecessárias, ou uma cesárea¹⁵. A violência durante o parto é caracterizada de diversas formas no decorrer do procedimento. À vista disso, cabe evidenciar o crescente número de cesáreas executadas nos hospitais brasileiros. Conforme pesquisa realizada pelo Ministério da Saúde em 2015, as cesarianas acabaram se tornando a via de nascimento mais comum, chegando a 85% dos procedimentos realizados nos serviços privados de saúde. Além disso, no sistema público, a taxa encontrada é substancialmente menor, em torno de 40%, porém ainda excessiva, se for observada a recomendação feita pela Organização Mundial de Saúde (OMS), que é de 15%¹⁶. Essas altas taxas, indicam que cesarianas desnecessárias são atinentes na realidade das mulheres gestantes. De acordo com o Ministério da Saúde, a cesárea é um procedimento importante para a saúde da mãe e da criança, porém, quando realizada de forma desnecessária ou sem a correta indicação, pode levar ao aumento dos riscos de complicações graves¹⁷, sendo que, em alguns casos, culmina em óbitos.

Dito isso, é relevante compreender que a violência obstétrica não se limita apenas a violência física, mas também pode ser caracterizada em uma agressão verbal, psicológica e/ou sexual. Para Tesser, a expressão “violência obstétrica” é utilizada para descrever e agrupar diversas formas de violência (e danos) durante o cuidado obstétrico profissional. Inclui maus tratos físicos, psicológicos e verbais, assim como procedimentos desnecessários e danosos¹⁸. Outrossim, a OMS aponta que a violência pode ocorrer em diversos períodos da gravidez, no entanto, é principalmente durante o parto que a mulher se encontra mais vulnerável.

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

¹⁵ MAIA, Monica Bara. **Humanização do Parto**: política pública, comportamento organizacional e ethos profissional. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2010.

¹⁶ BRASIL. Ministério da Saúde. **Diretrizes de atenção à gestante**: a operação cesariana. Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC): Brasília, 2015.

¹⁷ Id.

¹⁸ TESSER, Charles Dalcane *et al.* Violência obstétrica e prevenção quaternária: o que é e o que fazer. **Revista Brasileira de Medicina de Família e Comunidade**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 35, p. 1-12, 2015.

mulheres e seus recém-nascidos nas instituições, após o parto, por incapacidade de pagamento¹⁹.

Em detrimento disso, nota-se que existe um rol extenso de procedimentos habituais que ocorrem na rede de saúde que podem ser configurados como violência obstétrica. A episiotomia, por exemplo, é o único procedimento que não necessita de um consentimento prévio da mulher. Em diversos países a utilização dessa técnica é recomendada em cerca de 10% a 15% dos casos, a fim de obter a dilatação suficiente, muitas vezes, por causa da realização da ampliação do canal vaginal realizado em um parto anterior²⁰. Esse procedimento se resume em um corte cirúrgico entre a vagina e o ânus, ao qual é chamado de períneo. É importante frisar, que no Brasil esse procedimento é amplamente adotado, alcançando altas taxas. A prática supramencionada, atinge cerca de 71,6% das mulheres em trabalho de parto²¹, quando a OMS sugere que a taxa de episiotomia seja entre 10% e 30%²². Algumas complicações que podem ocorrer em decorrência da episiotomia são dores, infecção, deiscência, maior volume de sangramento, maior risco de laceração perineal em partos subsequentes, resultados anatômicos e estéticos insatisfatórios, prolongamento da incisão e hematoma²³. Destarte, cumpre mencionar, que muitas mulheres relatam que tiveram sua sexualidade atingida após a realização desse procedimento durante o parto natural. Evidenciou-se que algumas mulheres apresentaram dificuldades de terem relações sexuais porque sentiram/sentem incômodo, assim como apresentaram a sensação de que não foram suturadas e/ou que a ferida ainda estava aberta durante o sexo²⁴.

No mesmo viés, pode-se apontar a manobra de Kristeller como uma outra técnica totalmente maléfica para a saúde da parturiente. Essa manobra consiste em aplicar pressão na barriga da mulher, durante o período expulsivo, com a intenção de

¹⁹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. **Prevenção e eliminação de abusos, desrespeito e maus-tratos durante o parto em instituições de saúde**. Genebra: OMS, 2014.

²⁰ DINIZ, Carmen Simone Grilo; DUARTE, Ana Cristina. **Parto normal ou cesárea? O que toda mulher deve saber (e todo homem também)**. São Paulo: Unesp, 2004.

²¹ BRASIL. Ministério da Saúde; CEBRAP. **Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher (PNDS) 2006 – Relatório Final**. Brasília: MS: CEBRAP, 2008

²² ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. Unidade de Saúde Materna e Neonatal/Maternidade Segura. **Cuidados no parto normal: um guia prático**. Genebra: OMS, 1996.

²³ ALPERIN, Marianna *et al.* Episiotomy and increase in the risk in obstetric laceration in a subsequent vaginal delivery. **Obstet Gynecol**, [s.c.], vol. 111, n. 6, p. 1274-1278, 2008.

²⁴ ARAÚJO, Luciana Marques *et al.* Repercussões da episiotomia sobre a sexualidade. **Escola Ana Nery Revista de Enfermagem**, Rio de Janeiro, v. 12 n. 1, p. 46-48, 2008.

acelerar o tempo de parto. Ocorre que essa tentativa de acelerar o processo de nascimento, pode trazer prejuízos para a mãe e para o bebê, uma vez que pode fraturar as costelas da mulher, causar o deslocamento da placenta e/ou gerar traumas encefálicos no recém-nascido²⁵. Conforme parecer técnico do Conselho Federal de Enfermagem de Santa Catarina, a manobra de Kristeller não deve ser realizada devido ao fato de não demonstrar eficiência na redução do período do trabalho de parto, assim como por existirem evidências que apontam sobre o risco de morbidade materna e fetal²⁶. Mesmo com fortes recomendações para evitar a adoção da manobra e as grandes evidências de risco, muitos agentes da saúde adotam o procedimento no momento do nascimento da criança. Frisa-se que os próprios profissionais de saúde confirmam que a referida manobra é proibida, entretanto, continuam realizando, bem como omitindo o registro da conduta em prontuário²⁷.

Do mesmo modo, pode-se destacar a violência psicológica realizada contra as gestantes. Conforme aponta o dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio, a violência de caráter psicológico é toda ação verbal ou comportamental que cause na mulher sentimentos de inferioridade, de vulnerabilidade, de abandono, de instabilidade emocional, de medo, de acuação, de insegurança, de dissuasão, de ludibriamento, de alienação, de perda de integridade, de dignidade e de prestígio²⁸. O Ministério da Saúde computou que cerca de 12,7% das queixas das mulheres abordavam sobre um tratamento desrespeitoso, incluindo relatos de terem sido mal atendidas, de não serem ouvidas ou atendidas em suas necessidades e de terem sofrido agressões verbais²⁹. Ademais, quando essas mulheres não se silenciam aos xingamentos, assim como demonstram ter uma conduta considerada “inadequada” para os profissionais, elas acabam sofrendo com os maus-tratos e com o desrespeito:

São pacientes que não se submetem à obediência que lhes é esperada e à aceitação da dor do parto como algo natural, um preço a ser pago para ser mãe. Nessa situação, a maioria dos profissionais revelou utilizar uma conduta “mais ríspida”, ameaças e “aumentar a voz” como formas de coagir a paciente

²⁵ PEREIRA, Jéssica Souza *et al.* Violência obstétrica: ofensa à dignidade humana. **Brazilian Journal of Surgery and Clinical Research**, Belo Horizonte, v. 15, p. 103-108, 2016.

²⁶ CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SANTA CATARINA. **Parecer Técnico Coren/SC nº001/CT/2016**: Manobra de Kristeller. 2016.

²⁷ LEAL, Maria do Carmo *et al.* **Nascer no Brasil**: Inquérito nacional sobre parto e nascimento. Rio de Janeiro: ENSP/Fiocruz, 2012.

²⁸ REDE PARTO DO PRINCÍPIO. Violência Obstétrica “Parirás com Dor”. **Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Senado Federal, 2012.

²⁹ ZANARDO, Gabriela Lemos de Pinho *et al.* Violência obstétrica no Brasil: uma revisão narrativa. **Psicologia & Sociedade**, Porto Alegre, v. 29, n. 1, p. 1-11, 2017.

a “colaborar”. Essas ações, tidas como necessárias, são consideradas como legítimas no exercício da autoridade profissional pela maioria dos entrevistados³⁰.

Além disso, é importante frisar que a privação ou a proibição da permanência de um acompanhante no trabalho de parto – direito constituído por lei³¹ –, caracteriza-se como violência obstétrica psicológica. Como se não bastasse o estado de vulnerabilidade durante o parto, a mulher ainda desfruta do sentimento de abandono, de solidão e de insegurança, ao qual reflete negativamente e diretamente no momento do parto. Para Rodrigues, o impedimento de usufruir do direito ao acompanhante confirma uma falta de respeito aos ditames legais, ao qual está ligado profundamente à carência de informações passadas a mulher³².

Dito isso, é evidente que diversas mulheres ainda sofrem com a violência obstétrica. A desinformação e falta de autonomia das parturientes quanto aos seus próprios corpos, é potencializada por procedimentos desumanos, invasivos e inapropriados.

3 A CONDUTA MÉDICA NAS RELAÇÕES DE CONSUMO: CONTORNOS NECESSÁRIOS

A Modernidade é inaugurada com a ciência. Ao longo da Idade Média, os médicos ocupavam a posição de deuses da cura, sendo que seus diagnósticos e métodos utilizados não eram sequer questionados, assumindo a figura do incontroverso, pairando uma verdadeira aura mágica que o envolvia³³. O médico, historicamente, era considerado um mago, atribuído de poderes “sobrenaturais”.

O erro médico na visão do leigo é a antítese da magia inerente aos deuses, ou de quem ungido do poder divino dispõe do poder de cura, isto é, o poder que remite o erro natural. Haja vista que o conceito de doença na Medicina antiga era exatamente a versão orgânica da culpa ou expressão material do pecado. Por tradição, deduz-se que aquele que cura absolve a culpa, desfaz

³⁰ AGUIAR, Janaina Marques de *et al.* Violência institucional, autoridade médica e poder nas maternidades sob a ótica dos profissionais de saúde. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 29, n. 11, p. 2287-2296, 2013.

³¹ Brasil. *Lei nº 11.108, de 7 de abril de 2005*. Altera a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para garantir às parturientes o direito à presença de acompanhante durante o trabalho de parto, parto e pós-parto imediato, no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS. Brasília, 2005.

³² RODRIGUES, Diego Pereira *et al.* O descumprimento da lei do acompanhante como agravo à saúde obstétrica. **Texto & Contexto-Enfermagem**, Rio de Janeiro, v. 26, n. 3, p. 53-63, 2017.

³³ BORGES, Gustavo Silveira. Diálogo das fontes e a responsabilidade civil médica: (re)leitura da relação médico-paciente a partir da interdisciplinaridade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 84, n. 1, p. 13-44, 2012.

o erro de origem do semelhante. Por isso, soa como despropósito que o médico possa ele também errar, sobretudo no exercício da cura³⁴.

Diante desse panorama, a relação entre o médico e paciente permaneceu durante séculos sem grandes mudanças³⁵. No entanto, com o passar do tempo, surgiram regramentos capazes de instruir o comportamento do profissional. Dada a importância desempenhada pela medicina, em todos os demais tempos históricos, no conjunto das atividades sociais, foram elaboradas normas, referendando questões ligadas ao comportamento profissional dos médicos³⁶. Com o avanço tecnológico nos campos da Medicina e Biologia, com aplicações que afetam diretamente o ser humano³⁷, tornou-se necessário refletir quanto a conduta dos profissionais da atividade médica, entendendo-se erro médico como descumprimento técnico para com o caso clínico, de modo que, agindo com negligência, imprudência ou imperícia, possibilite um dano à saúde, ou até mesmo à vida do paciente³⁸. E isso muitas vezes deságua na responsabilidade civil e consumerista, que é compreendida enquanto:

Juízo valorativo que reprova condutas e gera o dever de reparar, a ser imputado àquele que violou um dever ou uma obrigação jurídica preexistente de não lesar outrem. Esta violação pode derivar de comportamentos lícitos, ilícitos, comissivos ou omissivos, aferindo-se (ou não) a culpa ou dolo, não sendo possível para parcela majoritária da literatura jurídica e da jurisprudência, a existência de responsabilidade sem danos. O dever sucessivo de reparar o dano pela indenização do dano material tem o condão de colocar a vítima em uma situação igual ou parecida, em que ele estaria se não houvesse o evento danoso, e pela compensação do dano extrapatrimonial, a conferir um lenitivo à vítima³⁹.

Diante disso, em detrimento de um comportamento antijurídico, a responsabilidade civil e o direito do consumidor atuam como ferramentas de reparação, a fim de restabelecer o equilíbrio e compensar a vítima do evento lesivo. A lei olha para a vítima e não tem mais interesse em punir, mas reparar; e é preciso atender à reparação do dano “injustamente sofrido”, em vez de “causado

³⁴ GOMES, Júlio César Meirelles. Erro médico: reflexões. **Revista Bioética**, Brasília v.2, n.2, p. 143-149, 1994.

³⁵ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. Responsabilidade civil do médico. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 84, n. 718, p. 33-53, 1995.

³⁶ CROCE JUNIOR, Delton. **Erro médico e o direito**. 2. ed., v. 1. São Paulo: Saraiva, 2002.

³⁷ BORGES, Gustavo Silveira. Diálogo das fontes e a responsabilidade civil médica: (re)leitura da relação médico-paciente a partir da interdisciplinaridade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 84, n. 1, p. 13-44, 2012.

³⁸ GOMES, Júlio César Meirelles; DRUMOND, José Geraldo de Freitas; FRANÇA, Genival Veloso de. **Erro Médico**. 3ª ed., v. 1, Editora UNIMONTES, Montes Claros, 2001.

³⁹ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **A imputação sem nexos causal e a responsabilidade por danos**. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Paraná, p. 1-275, 2013.

injustamente”⁴⁰. Logo, se faz essencial perceber que a exigência do dever de reparar não pode ser pensada como sanção repressora de um comportamento, muito pelo contrário, ela deve ser compreendida como uma função preventiva e reparatória do dano⁴¹.

Importante asseverar que os primeiros códigos civis possuíam uma base de ordem patrimonial, resultado do movimento político liberal, que se baseava em uma ideia de liberdade e de propriedade⁴². Tais códigos não só almejavam, como foram capazes de promover a proteção do patrimônio⁴³. Foi com o progresso, com o desenvolvimento industrial e com a multiplicação dos danos que acabaram por ocasionar o surgimento de novas teorias e a tendência a maior proteção às vítimas⁴⁴.

No século XX surge uma reação aos propósitos individualistas. A necessidade de mudança imposta pela revolução industrial que mostrava, cada vez mais, a diferença entre a igualdade formal, de todos perante a lei, e a desigualdade material, que afastava os menos favorecidos, transforma o Estado de direito liberal, burguês, em Estado social, intervencionista, que defende a prioridade da justiça social e a supremacia da segurança coletiva sobre a individual. O individualismo entra em crise, dando lugar aos valores sociais, à socialização do direito, à presença do Estado na economia. A autonomia privada limita-se pelos princípios de ordem pública. [...] O individualismo e o universalismo [...] harmonizam-se⁴⁵.

No contexto desse processo histórico foram delineados novos limites conceituais no âmbito da responsabilidade civil. Roberto Senise Lisboa destaca que o sistema pátrio adota a Teoria Dualista ou Clássica da origem da responsabilidade civil, repartindo-a em contratual e extracontratual⁴⁶. Essa dualidade é um reflexo de um dos pilares do Estado Liberal supramencionado, segundo no qual a liberdade dos indivíduos somente poderia ter por fonte ou um ato de autonomia privada ou uma

⁴⁰ LORENZETTI Ricardo Luis. La responsabilidad civil. **Revista Latinoamericana de Responsabilidad Civil**, [s.c], v. 1, n. 1, p. 149 – 185, 2011.

⁴¹ CAORSI, Juan Benítez. Reflexiones en torno a la noción de ilicitud. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 1, n. 21, p. 287-294, 2005.

⁴² COING, Helmut. Historia del derecho y dogmática jurídica. **Revista Chilena de Derecho**. Santiago, v. 9, n.2, p. 245-257, 1982

⁴³ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. 2011. 384f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, p. 1-384, 2011.

⁴⁴ VAZ, Caroline. Revisitando a responsabilidade civil: aspectos relevantes da antiguidade à contemporaneidade pandêmica. **Revista do Ministério Público do RS**. Porto Alegre, n. 87, v. 1, p. 125-152. 2020.

⁴⁵ AMARAL, Francisco. Individualismo e universalismo no direito civil brasileiro: permanência ou superação de paradigmas romanos? **Revista Brasileira de Direito Comparado**. Rio de Janeiro, v. 1, n. 13, p. 64 – 95, 1992

⁴⁶ LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil**. Vol. 1, 8 ed., São Paulo: Saraiva, 2013.

regra legal, geral e abstrata⁴⁷. O vigente Código Civil, no entanto – conforme já pontuado – preocupa-se com a proteção dos potenciais lesados, excluindo a culpa como elemento basilar de responsabilidade e adotando o dano como pilar principal ao dever de indenizar⁴⁸. A partir dessas constatações, insta evidenciar a classificação adotada – contratual e aquilina –, qual gera debate pelos seus resultados práticos, em especial quando tratamos de responsabilidade civil médica. O fato de diferenciar as duas modalidades de regimes pode ensejar repercussões inadequadas, ao tratar duas vítimas de danos de modo distinto, atraindo um sentimento de injustiça⁴⁹ e de violação ao princípio da igualdade. A imprecisão dos contornos dos dois regimes, quando são tratadas situações lesivas similares, prejudica a delimitação e os domínios referentes à aplicação da responsabilidade.

É imperioso estabelecer, neste momento do trabalho, que diante do modelo dualista adotado pelo código civil, a presente pesquisa irá se limitar a abordar a responsabilidade contratual e suas características. A violação de um dever contratual e o prejuízo gerado ao credor deve ser ponderado, a fim de evidenciar a importância do cumprimento da obrigação e ampliar a necessidade de encarar - de forma mais interessada - as mudanças sociais provocadas com o passar dos anos.

Partindo desta acepção, no que concerne à responsabilidade contratual, pode-se conceituar como um campo do saber que tem por objetivo reparar as lesões oriundas do desrespeito a um dever contratual, tornando-se a seara hábil para a solução dos conflitos provocados pela violação de deveres jurídicos que emanam de um contrato⁵⁰. Dito isso, o não cumprimento da obrigação poderá ser identificado em detrimento da defrontação entre comportamento externado e prometido durante o momento do ajuste negocial⁵¹.

No que tange a atividade profissional, é importante destacar que a responsabilidade obrigacional do médico tem como base a classificação binária das

⁴⁷ SILVA, Clóvis V. do Couto. **A obrigação como processo**. São Paulo: Bushatsky, 1976.

⁴⁸ LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Responsabilidade civil contratual e extracontratual**: primeiras anotações em face do novo código civil brasileiro. Universidade Tuiuti: Ciência e Cultura, Curitiba, PR, n. 30, pp.107-119, 2002

⁴⁹ SOARES, Flaviana Rampazzo. Revisitando o dilema “responsabilidade contratual *versus* responsabilidade aquiliana”. **Revista IBERC**. [s.c] v. 4, n. 2, p. 4-13, 2021.

⁵⁰ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. 2011. 384f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-384, 2011.

⁵¹ DIEZ-PICAZO, Luis. **Fundamentos del derecho civil patrimonial**: las relaciones obligatorias, v. 2, 5ed., Madrid: Civitas, 1996.

obrigações, sendo elas de meio e de resultado. A classificação supramencionada é amplamente utilizada pela doutrina jurídica e possui um vasto rol de autores que sustentam a dicotomia estabelecida. Dentre eles, podem ser destacados Sergio Cavalieri Filho⁵², Delton Croce⁵³ e Maria Helena Diniz⁵⁴. Outrossim, Pablo Stolze Gagliano alude que a obrigação do médico é fundamentalmente de meio, uma vez que deve atuar segundo as mais adequadas regras técnicas e científicas disponíveis naquele momento, não podendo garantir o resultado de sua atuação (a cura do paciente). Já na obrigação de resultado, o devedor se obriga não apenas a empreender a sua atividade, mas, principalmente, a produzir o resultado esperado pelo credor⁵⁵.

Atualmente, a obrigação de meio tem como fundamento que o objeto contratual é a assistência médica, uma vez que o profissional da saúde se propõe a trabalhar com cautela e expertise no caso do paciente, devendo empregar todos os recursos possíveis para garantir o sucesso do procedimento. O paciente deverá, portanto, comprovar o erro do médico/devedor no caso de violação do dever obrigacional⁵⁶. Por outro lado, na obrigação de resultado a prestação do serviço tem um fim estabelecido, e se não houver o resultado que se almeja, ocorre a inadimplência e o devedor

⁵² FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. v.1, 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 370. “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. A ciência médica, apesar de todo o seu desenvolvimento, tem inúmeras limitações, que só os poderes divinos poderão suprir. A obrigação que o médico assume, a toda evidência, é a de proporcionar ao paciente todos os cuidados conscienciosos e atentos, de acordo com as aquisições da ciência, para usar-se a formula consagrada na escola francesa. Não se compromete a curar, mas a prestar os seus serviços de acordo com as regras e os métodos da profissão, incluindo aí cuidados e conselhos.”

⁵³ CROCE Delton; CROCE Júnior Delton. **Erro Médico e o Direito**. São Paulo: Saraiva, v. 1, 2. ed. , 2002. p. 215. “responsabilidade médica é a situação jurídica que, de acordo com o Código Civil, gira tanto na órbita contratual como na extracontratual estabelecida entre o facultativo e o cliente, na qual o médico assume uma obrigação de meio, e não de resultado, compromissando-se a tratar do enfermo com desvelo ardente, atenção e diligência adequadas, a adverti-lo ou esclarecer os riscos da terapia ou da intervenção cirúrgica propostas, pelo que se não conseguir curar, ou se ele vier a falecer, isso não significa que deixou de cumprir o contrato.”

⁵⁴ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil**. v. 1, 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 257. “Se o paciente vier a falecer, sem que tenha havido negligência, imperícia ou imprudência na atividade profissional da saúde, não haverá inadimplemento contratual, pois o médico não assumiu o dever de curá-lo, mas de tratá-lo adequadamente.”

⁵⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; Filho, Rodolfo, Pamplona. **Novo curso de direito civil: Responsabilidade civil**, v. 3, 15. ed, São Paulo: Saraiva, 2017

⁵⁶ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Responsabilidade civil do advogado. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v.3, n. 10, p. 211-220, 2002

assume o ônus, em razão de não satisfazer a obrigação com a qual se obrigou e prometeu⁵⁷.

No entanto, esse modelo criado (obrigação de meio e resultado) tornou sua utilização penosa em detrimento da inexistência de limites claros. A ausência de critérios precisos para delinear a natureza dos deveres assumidos e a utilização de marcos universais, sem a investigação das intersubjetividades inerentes ao processo obrigacional concretamente estabelecido, são ofensas – ao menos em potência – ao princípio constitucional da isonomia e, por que não dizer, aos da própria segurança jurídica⁵⁸, noção aqui pensada enquanto produto da justificação de decisões jurídicas.

A distinção realizada pela doutrina é inadequada e não se sustenta, pois contradiz a função contemporaneamente mais importante da responsabilidade civil – “a primazia do interesse da vítima” –, além de configurar uma inaceitável desigualdade na distribuição das cargas probatórias entre as duas espécies de obrigação⁵⁹. Dito isso, é possível perceber que esse modelo adotado carrega incertezas e insegurança. Marcos Catalan discorre que a classificação empregada é inadequada, pois sugere que o devedor da prestação não possui a obrigação de atender as expectativas do credor. No entanto, o credor – em ambas as hipóteses – espera o adimplemento do processo obrigacional pactuado⁶⁰. Nessa direção:

A consequência da inversão da carga probatória [imputando-a ao credor] nas obrigações de meio se traduz no agravamento da situação do credor e ao mesmo tempo na negação do conteúdo obrigacional contido no contrato. Em efeito, o credor, além de não receber a prestação que lhe é devida (ou nos moldes devidos), se vê compelido a provar que o comportamento do devedor se desviou do exigido pelos estados da ciência, da arte ou da técnica. Ademais, se as obrigações devem ser adimplidas de boa-fé, cumprirá mesmo ao devedor demonstrar o adimplemento pontual da prestação assumida⁶¹.

É importante destacar que o ônus da prova imputado ao credor/paciente, apenas demonstra a negação do conteúdo contratual, ou seja, além de não possuir o cumprimento da prestação que lhe era devido, o mesmo ficará incumbido de provar o comportamento do devedor. Paulo Luiz Netto Lobo afirma que algumas obrigações

⁵⁷ FRANÇA, Genival Veloso de. **Direito médico**. Vol. 1, 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

⁵⁸ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. 2011. 384f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-384, 2011.

⁵⁹ BERGSTEIN, Gilberto. **Os limites do dever de informação na relação médico-paciente e sua prova**. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-271, 2012.

⁶⁰ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. São Paulo: RT, 2013.

⁶¹ ESPINOSA, Fabricio Mantilla; BARRIOS, Francisco Ternera. **Los contratos en el derecho privado**. Bogotá: Legis, 2007.

teriam como causa final a atividade exercida em si, independentemente do resultado obtido, concentrando-se na prestação de agir com diligência, boa-fé e de acordo com o que determina a técnica e a ciência a serem empregadas, criticando a dicotomia vigente na práxis ao afirmar que ela, nitidamente, parece estabelecer uma

inaceitável desigualdade na distribuição da carga da prova entre as duas espécies: na obrigação de meio, a vítima não apenas tem de provar os requisitos da responsabilidade civil para a reparação, mas que o meio empregado foi tecnicamente inadequado ou sem a diligência requerida, o que envolve informações especializadas, que o autor do dano dispõe e ela não; na obrigação de resultado, basta a prova dos requisitos [e tal tratamento diferenciado da vítima] conflita com o princípio constitucional da igualdade, que é uma das conquistas modernas da responsabilidade civil⁶².

A partir desse raciocínio e das problematizações traçada até aqui, percebemos que é nítido a desigualdade aplicada no tratamento do lesado, pois o ônus da vítima - de provar que o meio utilizado foi inadequado ou sem a diligência requerida - acaba se materializando com a impunidade do autor do ato lesivo, do qual se exime de reparar o dano que causou. Esse fato, portanto, vai de encontro com as funções preventiva e reparatória do dever de reparar, bem como despreza a tendência da maior proteção à vítima. Assim, pode-se questionar que a qualificação da obrigação como espécie de meio e de resultado, conflitaria com o princípio constitucional da igualdade⁶³.

Finalmente, no tocante a conduta médica nas relações de consumo, é importante asseverar que a natureza jurídica do vínculo contratual assume a configuração de consumo, pois a associação médica existente entre o profissional médico, a unidade hospitalar ou até mesmo a operadora do plano de saúde, para com o paciente, está consubstanciada na vulnerabilidade fática do consumidor (enfermo), própria da relação de consumo⁶⁴. Nesse viés, o consumidor/paciente ocupa uma posição de submissão estrutural em relação ao fornecedor/médico, o que diferencia dos outros tipos de relação jurídica⁶⁵. Percebemos que:

Nesse passo, a pessoa humana que adquire serviços hospitalares e médicos, com o(a) médico(a) em atividade autônoma, é qualificada como destinatária final fática e econômica no mercado de consumo, na forma do art. 2º, caput, do CDC. A característica genética que configura a pessoa humana ou coletiva como consumidora é a vulnerabilidade, entendida como “uma situação

⁶² LOBO, Paulo Luiz Netto. **Teoria geral das obrigações**. São Paulo: Saraiva, 2005

⁶³ BARBOSA, Diego Caballero. Responsabilidade das corretoras de valores mobiliários uma problemática ainda sem solução. **Academia Edu**, [sc], Vol.1, 1 ed., 2016.

⁶⁴ MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. Vol.1, 2. ed. São Paulo: RT, 2014.

⁶⁵ DE LUCCA, Newton. **Direito do consumidor**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

permanente ou provisória, individual ou coletiva, que fragiliza, enfraquece o sujeito de direitos, desequilibrando a relação de consumo. Vulnerabilidade é uma característica, um estado do sujeito mais fraco, um sinal de necessidade de proteção⁶⁶.

Ademais, a atividade médica é regida pelo Código do Consumidor, ao qual enquadra os médicos como profissionais liberais. Segundo o seu conteúdo:

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

§1º. O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I – O modo de fornecimento;

II- O resultado E os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III – a época em que foi fornecido.

(...)

§3º. O fornecedor só não será responsabilizado quando provar:

I – Que, tendo prestado o serviço, o defeito inexistiu;

II – A culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros.

§ 4º. A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante verificação da culpa⁶⁷.

Se torna pertinente salientar, nesse contexto, que a dicotomia estabelecida entre a responsabilidade contratual e extracontratual (aquiliana) restou superada no Código de Defesa do Consumidor. Houve, portanto, uma ruptura no modelo dualista adotado pelo Código Civil, o qual unificou a responsabilidade e deslocou a noção de culpa para à ideia de risco, resultando numa tutela jurídica mais abrangente, no sentido de que a reparação dos danos deve ser integral e solidária⁶⁸. Nesse sentido, o Código de defesa do Consumidor desconsiderou a importância da dicotomia, já que a relação advém de um contrato ou de uma relação de fato⁶⁹. Dito isso, apesar da tese unitária de responsabilidade não ter sido adotada pelo Código Civil, em sua última reforma no ano de 2002, é possível perceber sua presença com o advento do Código de Defesa do Consumidor⁷⁰.

⁶⁶ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; COSTA, José Pedro Brito da. Responsabilidade hospitalar pela atividade médica autônoma: uma questão de coligação contratual. **Revista IBERC**. [s.c], v. 1, n.1, p. 01-47, 2019.

⁶⁷ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, 1990.

⁶⁸ GARCIA, Elaini Luvisari. A responsabilidade civil no código de defesa do consumidor. **Revista Científica Eletrônica da FAEF**, São Paulo, v.1, n. 1, p 97-105, 2016.

⁶⁹ MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: RT, 2008.

⁷⁰ CHANAN, Tonison Rogério. Unificação das responsabilidades contratual e extracontratual: tendência ou ficção?. **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva**, Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 79-101, 2018.

À vista disso, aplica-se o estatuto do Código de Defesa do Consumidor⁷¹ ao vínculo jurídico-obrigacional estabelecido nas figuras do médico, como fornecedor de serviços, e do paciente, como destinatário final deste serviço. Além disso, é importante compreender que, na seara médica, pode-se estabelecer um diálogo das fontes entre Código Civil Brasileiro, o Código de Defesa do Consumidor e, ainda, o Código de Ética Médica, especialmente, a partir do tratamento diferente em relação aos vulneráveis que são os pacientes⁷². Isto posto, Eduardo Nunes de Souza aduz que o paciente se inclina a transparecer vulnerabilidade nas ações de cunho reparatório, uma vez que não dispõe dos devidos conhecimentos técnicos capazes de identificar a conduta danosa, assim como não possui acesso a prontuários, históricos ou laudos de exames⁷³. Ademais, o reconhecimento de presunção absoluta da vulnerabilidade a todos os consumidores não significa, contudo, que os mesmos serão igualmente vulneráveis perante o fornecedor⁷⁴. A relação entre o médico e o paciente, por exemplo, é estabelecida pela vulnerabilidade técnica, conforme expõe Bruno Miragem:

A vulnerabilidade técnica do consumidor se dá em face da hipótese na qual o consumidor não possui conhecimentos especializados sobre o produto ou serviço que adquire ou utiliza em determinada relação de consumo. O fornecedor, por sua vez, presume-se que tenha conhecimento aprofundado sobre o produto ou serviço que ofereça. É dele que se exige a expertise e o conhecimento mais exato das características essenciais do objeto da relação de consumo. O que determina a vulnerabilidade, neste caso, é a falta de conhecimentos específicos pelo consumidor e, por outro lado, a presunção ou exigência destes conhecimentos pelo fornecedor. É o exemplo da relação entre médico e paciente, na qual o primeiro detém informações científicas e clínicas que não estão ao alcance do consumidor leigo neste assunto⁷⁵.

A presença da vulnerabilidade no caso concreto, juntamente com os demais requisitos, definirá a relação de consumo⁷⁶. Além desta, tem-se a vulnerabilidade informacional, que também pode estar presente nas relações entre médico e paciente.

⁷¹ BORGES, Gustavo Silveira. **Erro médico nas cirurgias plásticas**: compreensão do fenômeno da metamorfose da pessoa em paciente para além das fronteiras jurídicas. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, p. 1-382, 2013.

⁷² BORGES, Gustavo Silveira. Diálogo das fontes e a responsabilidade civil médica: (re)leitura da relação médico-paciente a partir da interdisciplinaridade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 84, n. 1, p. 13-44, 2012.

⁷³ SOUZA, Eduardo Nunes de. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

⁷⁴ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 6. ed., São Paulo: RT, 2016.

⁷⁵ Id.

⁷⁶ CATALAN, Marcos; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. A pessoa jurídica consumidora duas décadas depois do advento do Código de Defesa do Consumidor. **Revista Brasileira de Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo**, São Paulo, v. 1, p. 129-164, 2009.

A vulnerabilidade informacional refere-se à indiscutível ausência de informações precisas, adequadas e claras dos consumidores, no momento em que adquirem bens e serviços no mercado de consumo, em razão do avanço tecnológico e da enxurrada de comunicação e de publicidade indutiva ao consumo existente na contemporaneidade [...]. Na presente relação jurídica, as vulnerabilidades técnicas e informacionais são as mais explícitas, uma vez que o hospital e o(a) médico(a) possuem o domínio técnico acerca da estrutura hospitalar e da atividade médica, respectivamente⁷⁷.

Outrossim, o artigo 6, inciso I do CDC estabelece como direito básico do consumidor a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por prática no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos e nocivos⁷⁸, assim como o inciso VIII do mesmo artigo, estabelece como direito básico do consumidor a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a dispensa de ônus probatórios, abstratamente atribuídos aos consumidores em geral no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências⁷⁹. Portanto, citado Código tem a capacidade e força de proporcionar a igualdade real entre o consumidor e o fornecedor, proporcionando inclusive a inversão do ônus probatório quando necessário.

A partir dessas constatações, torna-se indispensável apontar o direito de informação do consumidor e a problemática do consentimento do paciente. O Código de Defesa do Consumidor estabelece e determina o autêntico dever de esclarecimento e repasse de informação de modo eficiente para os consumidores⁸⁰. À vista disso, é importante considerar a maneira como se dá a transmissão da informação, sua quantidade, e a capacidade de apreensão dos dados técnicos e científicos relativas ao objeto do contrato de consumo. O fornecedor tem o dever não

⁷⁷ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; COSTA, José Pedro Brito da. Responsabilidade hospitalar pela atividade médica autônoma: uma questão de coligação contratual. **Revista IBERC**, [s.c], v. 1, n.1, p. 01-47, 2019.

⁷⁸ Grifos nossos.

⁷⁹ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, 1990.

⁸⁰ Os artigos 9 e 31 do código vigente dispõem respectivamente “O fornecedor de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança deverá informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da sua nocividade ou periculosidade, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis em cada caso concreto.” “Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.”

apenas de informar, mas de assegurar que a informação será compreendida⁸¹. Nesse sentido:

Excelente exemplo a este respeito, é o dever de informar dos médicos, com relação a seus pacientes. Nessa situação, o profissional encontra-se em autentica situação de poder. O paciente, doente ou afetado com o risco de doença, assim como seus familiares, encontram-se, em geral, em situação de vulnerabilidade agravada, dada sua situação particular. Este dever de informação, como autêntico dever de esclarecimento, estabelece que o ato de informar o consumidor, seja, antes de tudo, o oferecimento de uma informação qualificada, integrada por todos os dados úteis e necessários à sua compreensão⁸². (MIRAGEM, 2016, p. 296)

Por conseguinte, diversos profissionais utilizam o referencial da chamada “Medicina Defensiva”, que consiste no processo de consentimento informado por meio de um documento escrito, denominados como “termo de consentimento informado” ou “termo de consentimento livre e esclarecido”, com o intuito de produzir prova documental do devido cumprimento do dever de informar⁸³. No entanto, a simples assinatura do paciente em um documento padrão e de difícil compreensão não é o suficiente para configurar o cumprimento do referido dever. O Conselho Federal de Medicina assevera que o consentimento é um processo e não um ato isolado, ao qual incorpora a participação ativa do paciente nas tomadas de decisão, o que é essencial na relação médico-paciente. O consentimento é mais do que um acordo, mas é um processo contínuo com trocas de informações e diálogos⁸⁴. Diante disso, as informações passadas pelo médico devem ser substancialmente adequadas, possibilitando que o paciente tome a sua decisão ciente das possíveis consequências.

4 A REPARAÇÃO DOS DANOS PRODUZIDOS EM RAZÃO DE VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DA RESPONSABILIDADE CONTRATUAL

Com a evolução da responsabilidade civil, e, sobretudo, pela posterior valorização da pessoa humana, os direitos subjetivos passaram a ser prestigiados e

⁸¹ MIRAGEM Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 6. ed., São Paulo: RT, 2016.

⁸² Id.

⁸³ FERNANDES, Carolina Fernández; PITHAN, Livia Haygert. Consentimento informado na assistência médica e o contrato de adesão: uma perspectiva jurídica e bioética. **Revista HCPA**, Porto Alegre, v 27, n 2, p. 78-82, 2007.

⁸⁴ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Recomendação CFM nº 1/2016**, de 21 de janeiro de 2016. Dispõe sobre o processo de obtenção de consentimento livre e esclarecido na assistência médica.

discutidos amplamente⁸⁵. Em termos gerais, pode-se aludir, em um primeiro momento, que a violação do bem jurídico não será indenizável, o que será reparado são as consequências que decorrem da violação do bem jurídico, tornando o dano compensável, não a violação em si⁸⁶. É importante ressaltar, também, que enquanto o dano material, via de regra, pode ser, em tese, objeto de recomposição natural, o dano imaterial causa prejuízos indelévels que afetam a pessoa no seu ser, nos seus sentimentos, nas suas expectativas, nos seus planos, nos seus pensamentos, no seu cotidiano ou, em última análise, causam desequilíbrio de ordem pessoal de grande relevância⁸⁷. Em razão disso, é necessário ter a plena consciência que no direito a pessoa é o centro da atenção, devendo-se buscar precisar, até o limite do possível, qual a estrutura existencial do ser a proteger⁸⁸. No mais, não se pode esquecer que são essenciais à caracterização do dever de reparar na responsabilidade contratual a existência de um contrato, a presença de uma conduta antijurídica e de uma relação de causa e efeito⁸⁹.

Tenha-se em mente, agora, conforme anteriormente mencionado, que muitas mulheres relatam vivências dolorosas de parto, com ofensas, humilhações e expressão de preconceitos arraigados em relação à saúde e à sexualidade feminina. Essa realidade é cotidiana e revela uma grave violação dos direitos das mulheres⁹⁰, revela, mais pontualmente nos temas antecipados, tantas e tantas vezes a existência de danos nascidos na violação de deveres contratuais.

Conforme anteriormente citado, sabe-se que o médico está enquadrado como profissional liberal. O Código de Defesa do Consumidor excepcionou os profissionais liberais à regra geral, determinando que a valoração da responsabilidade destes

⁸⁵ SOARES, Flaviana Rampazzo. Do caminho percorrido pelo dano existencial para ser reconhecido como espécie autônoma do gênero “danos imateriais”. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 39, n. 127, p. 197-228, 2012.

⁸⁶ CARRILLO, Paul Hinojosa. El dano a la persona. **Revista de Derecho vLex**, Espanha, v 1, n 1, p. 1-36, 2015

⁸⁷ SOARES, Flaviana Rampazzo. Do caminho percorrido pelo dano existencial para ser reconhecido como espécie autônoma do gênero “danos imateriais”. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 39, n. 127, p. 197-228, 2012.

⁸⁸ SESSAREGO, Fernández Carlos. É possível proteger, juridicamente, o projeto vida? **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 5, n. 2, p. 41-57, 2017

⁸⁹ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. 2011. 384f. Tese (Doutorado em Direito.) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-384, 2011.

⁹⁰ ZANARDO, Gabriela Lemos de Pinho; et al. Violência obstétrica no Brasil: uma revisão narrativa. **Psicologia & Sociedade**, Porto Alegre, v. 29, n. 1, p. 1–11, e155043 [online], 2017.

profissionais seja realizada com base na análise da culpa⁹¹, mediante dispõe o texto do artigo 14, parágrafo 4º da referida lei⁹². Sobre esse tema, Antonio Herman de Vasconcelos Benjamin comenta que o código do consumidor, em todo o seu sistema, prevê uma única exceção ao princípio da responsabilidade objetiva para os acidentes de consumo, sendo eles os serviços prestados pelos profissionais liberais (nesse caso, os médicos), para o qual se manteve o sistema tradicional baseado na culpa⁹³. Sendo assim, o dano médico deverá ser apreciado a partir da análise do elemento subjetivo da culpa, quer seja o profissional vinculado a um estabelecimento hospitalar ou não⁹⁴. Diante dessas constatações, tem-se afirmado que a responsabilidade do médico (bem como, de forma geral, dos profissionais liberais) é do tipo subjetivo, ou seja, está lastreado na intenção de causar dano ou da conduta negligente, imprudente ou imperita (em uma palavra, da culpa *lato sensu* do agente) para o surgimento do dever de indenizar⁹⁵.

No entanto, há de se destacar que a aferição da responsabilidade do médico pelo critério da culpa é amplamente criticada por diversos autores. Pablo Stolze afirma em sua obra que a culpa não é um elemento essencial, mas sim accidental, pelo qual devem ser considerados os elementos básicos ou pressupostos gerais da responsabilidade civil, que são apenas três: a conduta humana (positiva ou negativa), o dano ou prejuízo e o nexo de causalidade⁹⁶. Marcos Catalan alude que afirmar culpado quem não cumpre um dever previamente assumido é o mesmo que dizer que outra foi a causa que desencadeou o evento lesivo. Por isso, reafirma-se que, ao se visualizar a culpa como “violação da lei”, se promove exatamente o que seus cultores não desejam: a objetivação do dever de reparar⁹⁷. É possível perceber, portanto, que a culpa não deveria ser considerada um pressuposto do dever de reparar danos contratuais, o que exige repensar o senso comum sobre o tema. No momento em que

⁹¹ Id.

⁹² Nesse sentido, dispõe o Código de Defesa do Consumidor: “Art. 14 §4º. A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.”

⁹³ BENJAMIN, Antonio Hermann Vasconcellos; *et al.* **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**, 1. ed., São Paulo: RT, 2003.

⁹⁴ NETO, Miguel Kfourri. **Responsabilidade civil do médico**. 8 ed., São Paulo: RT, 2013.

⁹⁵ SOUZA, Eduardo Nunes de. Do erro à culpa na responsabilidade civil do médico. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, a. 2, n. 2, p. 1-27, abr.-jun., 2013.

⁹⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 5 ed., v. 3, 2007.

⁹⁷ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. São Paulo: RT, 2013.

se confunde a culpa com o desrespeito a um dever contratual, retira-se qualquer utilidade daquela na configuração do dever de reparar os danos contratuais⁹⁸. Em detrimento disso, pode-se depreender que a culpa não serve aos problemas de nossa sociedade atual, salvo se for para continuar a privilegiar o lesante em vez da vítima⁹⁹.

Igualmente, e com sofisticada leitura crítica, no que se refere ao ônus do paciente de provar que o médico agiu com culpa, Pablo Malheiros da Cunha Frota aduz que:

Imputar o ônus probatório à vítima do dano oriundo da atividade médica não aparenta ser adequado. A exigência de que a vítima produza uma prova dessa natureza figura como uma deliberada determinação de produção de prova diabólica, haja vista que o consumidor não possui domínio sobre a atividade desenvolvida pelo fornecedor e terá imensas dificuldades para conseguir comprovar que o médico comportou-se culposamente (culpa lato sensu), já que o paciente encontra-se em estado de vulnerabilidade técnica em relação ao médico, de tal modo que dependerá de outros profissionais atuantes no campo da medicina para que consiga comprovar os danos sofridos¹⁰⁰.

Esse cenário precisa ser repensado, especialmente no objetivo de proporcionar o acesso à uma ordem jurídica digna e justa. No entanto, apesar de haver grande debate sobre a aplicação da culpa, o sistema atual de responsabilização ainda se sustenta na análise do comportamento do lesante, estando preso a dogmática da primeira metade do século XX¹⁰¹. Prova disso é o fato de que mesmo existindo a possibilidade de inversão do ônus da prova em favor do consumidor, conforme tratado no capítulo antecedente, esta não foi capaz de modificar o critério de valoração da responsabilidade do médico na esfera contratual¹⁰², impondo-se, a comprovação da

⁹⁸ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. 2011. 384f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-384, 2011.

⁹⁹ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. São Paulo: RT, 2013.

¹⁰⁰ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; COSTA, José Pedro Brito da. Responsabilidade hospitalar pela atividade médica autônoma: uma questão de coligação contratual. **Revista IBERC**. [s.c], v. 1, n.1, p. 01-47, 2019.

¹⁰¹ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. 2011. 384f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-384, 2011.

¹⁰² O que pode ser demonstrado com alguns exemplos retirados do acervo do Superior Tribunal de Justiça e Tribunal de Justiça de Minas Gerais: AgRg no Ag 1.276.510/SP, Rel. Ministro PAULO FURTADO (Desembargador Convocado do TJ/BA), DJe 30/6/2010. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ERRO MÉDICO. LAQUEADURA DE TROMPAS E POSTERIOR GRAVIDEZ. IMPROCEDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO E FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO INEXISTENTES. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 211 DO STJ. A RELAÇÃO ENTRE MÉDICO E PACIENTE É CONTRATUAL. OBRIGAÇÃO DE MEIO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE À VÍTIMA. PRECEDENTES. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE AFASTOU O DEVER DE INDENIZAR EM RAZÃO DA FALTA DE PROVA DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DA AUTORA. REFORMA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. 1. Não há falar em violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem resolveu

culpa¹⁰³, uma vez que, conforme já explicitado, consoante o senso comum, a obrigação do médico é fundamentalmente de meio, visto que deve atuar segundo as mais adequadas regras técnicas e científicas disponíveis naquele momento, não podendo garantir o resultado de sua atuação, cabendo ao paciente comprovar a conduta lesiva do médico/devedor¹⁰⁴. Dito isso, caso a paciente não consiga demonstrar a falta de diligência empregada pelo médico, essa não terá direito de receber qualquer reparação¹⁰⁵. Mesmo que evidente o passo dado, ao qual proporciona a inversão do ônus probatório atribuído ao devedor, o modelo teórico em nada colabora para afastar a culpa da seara contratual, ignorando o estágio alcançado¹⁰⁶. Nesse panorama, aduz Paul Hinojosa Carrillo:

A situação está ligada ao antigo suporte da responsabilidade civil: a ideia de culpa. Nessa medida, a obrigação de reparar parece ser consequência da qualificação de um ato como algo reprovável; ideia muito próxima do pecado cristão. Você paga, você é responsável porque você pecou, porque houve um

fundamentadamente as questões pertinentes ao litígio, mostrando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes. 2. O tema inserido no dispositivo do art. 319 do Código de Processo Civil, tido por ofendido, não foi enfrentado pelo Tribunal de origem nem mesmo depois da oposição dos embargos de declaração. Aplica-se, no ponto, a Súmula nº 211 desta Corte. 3. **A relação entre médico e paciente é contratual e encerra, de modo geral, obrigação de meio, salvo em casos de cirurgias plásticas de natureza exclusivamente estética** (REsp n. 1.046.632/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 13/11/2013). 4. **Cabe à autora demonstrar o dano e provar que este decorreu de culpa por parte do médico, razão pela qual não há falar em inversão do ônus da prova**. 5. As instâncias ordinárias, de forma uníssona, e com amparo no acervo fático-probatório reunido nos autos, notadamente o laudo pericial, reconheceram não se encontrar demonstrado o fato constitutivo do direito vindicado, qual seja, a ocorrência de erro médico, que resultou em gravidez posterior ao procedimento de laqueadura de trompas. A reforma de tal entendimento atrai a incidência da Súmula nº 7 do STJ. 6. Não é possível o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial, na hipótese em que o dissídio é apoiado em fatos e não na interpretação da lei. Isso porque a Súmula 7 do STJ também se aplica aos recursos especiais interpostos pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedente. 7. Agravo regimental não provido.; TJMG. 1.0672.02.096777-0/001, Rel. Des. Sebastião Pereira de Souza, julg. 01.08.2007. INDENIZAÇÃO - ERRO MÉDICO - DESCUIDO NA APLICAÇÃO DE MEDICAMENTO PELO CORPO DE ENFERMAGEM - CASA DE SAÚDE - CULPA IN ELIGENDO PROCEDÊNCIA - DANO MORAL ABRANGENDO O DANO ESTÉTICO - RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO. Não obstante os médicos e os hospitais serem caracterizados como prestadores de serviços, nos moldes do Estatuto Consumista, a natureza de tais serviços impede que se desconsidere o fator culpa na aferição de responsabilidade, em vista das peculiaridades da relação existente entre pacientes e médicos e/ou hospitais, atividade de meio e não de resultados, nas quais se exige por parte dos prestadores unicamente a utilização dos recursos disponíveis para o tratamento do paciente.

¹⁰³ SOARES, Flaviana Rampazzo. Do caminho percorrido pelo dano existencial para ser reconhecido como espécie autônoma do gênero “danos imateriais”. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 39, n. 127, p. 197-228, 2012

¹⁰⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; Filho, Rodolfo, Pamplona. **Novo curso de direito civil: Responsabilidade civil**, v. 3, 15. ed, São Paulo: Saraiva, 2017

¹⁰⁵ A matéria foi tratada especificadamente no item 2 deste trabalho.

¹⁰⁶ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. 2011. 384f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-384, 2011.

desvio de conduta que vai contra a ordem humana ou divina. Nessa medida, um caráter retributivo é privilegiado ao invés [sic] de compensatório¹⁰⁷.

Ainda assim, transferir essa carga probatória para o paciente apenas corrobora com um modelo dogmático que nega a normatividade a isonomia, gerando diversos obstáculos para as vítimas de violência obstétrica. Isto porque:

São consideráveis as dificuldades para a produção da prova da culpa. Em primeiro lugar, porque os fatos se desenrolam normalmente em ambientes reservados, seja no consultório ou na sala cirúrgica; o paciente, além das dificuldades em que se encontra pelas condições próprias da doença, é um leigo, que pouco ou nada entendeu dos procedimentos a que é submetido, sem conhecimentos para avaliar causa e efeito, nem sequer compreendendo o significado dos termos técnicos; a perícia é imprescindível, na maioria das vezes, e sempre efetuada por quem é colega do imputado causador do dano, o que dificulta e, na maioria das vezes, impede a isenção e a imparcialidade¹⁰⁸.

Visto isso, se faz nítido que a reparação dos danos não pode ser pautada com o critério da culpa. Se o dano é uma realidade social irrefutável, a necessidade de sua reparação também é¹⁰⁹. Apenas dessa maneira haverá a apropriada distribuição de justiça social almejada para a sociedade¹¹⁰.

Cabe, então, explorar os danos suportados pelas mulheres que inspiraram a redação desta pesquisa. Parece certo que na maioria das vezes eles terão natureza extrapatrimonial. Estudos sobre o tema identificam que o dano extrapatrimonial - tratado aqui neste trabalho como gênero¹¹¹ -, comporta várias “espécies”, tais como o dano moral e o dano estético¹¹².

A vida humana não é apenas um conjunto de elementos materiais, mas também valores imateriais, como os morais¹¹³. O dano moral afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima, tratando-se de uma agressão à dignidade da pessoa

¹⁰⁷ CARRILLO, Paul Hinojosa. El dano a la persona. **Revista de Derecho vLex**, Espanha, v 1, n 1, p. 1-36, 2015.

¹⁰⁸ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. Responsabilidade civil do médico. Direito e medicina: aspectos jurídicos da medicina. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 84, n. 718, p. 33-53. 1995.

¹⁰⁹ CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. 2011. 384f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-384, 2011.

¹¹⁰ Id.

¹¹¹ LUTZKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos imateriais como direito fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

¹¹² Id.

¹¹³ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 36ed., São Paulo: Malheiros, 2012

humana¹¹⁴. Ele gera o abalo o em virtude da dor, vexame, sofrimento, desconforto, humilhação – é a chamada dor na alma¹¹⁵.

“O médico só gritava: “puxa ele logo, vocês estão quebrando ele todo, esse bebê já era, sintam o cheiro de podre, vou ter que interditar a sala, puxem!”. Então meu bebê nasceu e logo foram reanimar com apenas 50 batimentos cardíacos por minuto. O médico dizia: “Não adianta, esse já era, eu tenho 30 anos de profissão, esse já era, não percam tempo, ele está sofrendo... Já era, sintam o cheiro de podre, como uma mãe pode deixar uma infecção chegar a esse ponto?” Eu estava em estado de choque, mas eu disse: “Estive aqui há 15 dias e o senhor disse que minha dor era frescura”. O bebê faleceu, todos se calaram e me perguntaram: “Quer ver o corpo?” Eu não quis¹¹⁶”.

Conforme este relato, viver a experiência de perder o filho é destrutivo e traumático, gerando marcas perpétuas na mulher. Em atenção à personalidade da vítima e à magnitude do dano, a frustração do projeto de vida pode trazer como consequência um vazio existencial que supõe a perda da razão de ser¹¹⁷. Ademais, essa situação é potencializada pela comunicação violenta e destrutiva dos profissionais que acompanham momentos tão delicados como o relatado acima. Ser repreendida pelo médico, encarregado pelo procedimento, de ter sido a única responsável pela morte de seu bebê, é um trauma inominável e imensurável¹¹⁸. Essa conduta ofensiva, contrapõe, inclusive, o próprio Código de Ética Médica, uma vez que o referido documento veda o tratamento ao ser humano sem civilidade ou consideração, proibindo o desrespeito a dignidade¹¹⁹.

Ainda assim, muitas mulheres sofrem com procedimentos dolorosos, aos quais vilipendiam os direitos das parturientes de diversas formas. No depoimento a seguir, fica nítido a lesão à integridade psicológica e física da paciente, em face do prejudicial e relevante abalo psíquico sofrido, revelando de forma clara o dano suportado:

¹¹⁴ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 3ed., v. 4, São Paulo: Atlas, 2003

¹¹⁵ SERRA, Mariane Cibele de Mesquita. **Violência obstétrica em (des)foco: uma avaliação da atuação do Judiciário sob a ótica do TJMA, STF e STJ**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Maranhão, São Luís, p. 1-227, 2018

¹¹⁶ Paciente K. F. M. T. Depoimento concedido a Rede parto do princípio. Violência Obstétrica “Parirás com Dor”. **Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Senado Federal, 2012. p. 138.

¹¹⁷ SESSAREGO, Fernández Carlos. É possível proteger, juridicamente, o projeto vida? **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 5, n. 2, p. 41-57, 2017

¹¹⁸ REDE PARTO DO PRINCÍPIO. Violência Obstétrica “Parirás com Dor”. **Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Senado Federal, 2012.

¹¹⁹ Nesse sentido, dispõe o Código de Ética Médica: “Art. 23. É vedado ao médico tratar o ser humano sem civilidade ou consideração, desrespeitar sua dignidade ou discriminá-lo de qualquer forma ou sob qualquer pretexto”

“Senti muita dor com uma manobra de ‘massagem perineal’ que foi feita durante o parto e pedi para a médica tirar a mão dali. Ela respondeu ‘Quem manda aqui sou eu’. Logo em seguida, foi feita uma episiotomia sem aviso. Até hoje tenho sonhos e *flashs* dos momentos que passei na sala de parto, chorei muito, e até hoje, choro porque dói dentro de mim, dói na alma¹²⁰”.

Outrossim, há de se destacar, também, que privar a mulher de informações importantes, de proibir a presença do acompanhante na sala de parto, assim como a realização de comentários hostis e ofensivos, também podem ser considerados/enquadrados como dano moral.

A proteção jurídica da pessoa deve ser preventiva, unitária e integral, sendo necessário conhecer qual o aspecto do ser humano que foi lesado para saber como reparar adequadamente¹²¹. Dito isso, é possível perceber, em diversas situações, que o dano sofrido pode ser também estético. Feito esse apontamento, cabe esclarecer o conceito de dano estético e as situações em que ele pode ocorrer, especialmente, nos casos de violência obstétrica. Pode-se entender como dano estético qualquer modificação duradoura ou permanente na aparência externa de uma pessoa, provocando lesões corporais indeléveis, tais como cicatrizes ou quaisquer marcas incomuns, que prejudiquem a aparência e abalem a autoestima¹²². Nessa perspectiva ilustra Neri Tadeu Camara Souza:

O dano estético é aquele que agride a pessoa nos seus sentimentos de autoestima, prejudicando a sua avaliação própria como indivíduo [...] mesmo as deformidades em áreas íntimas da pessoa que, dificilmente, nas situações sociais estejam expostas à vista de terceiros, caracterizam o dano estético já que a presença de alterações físicas, mesmo que diminutas, têm conscientizada sua presença pelo portador e sabe este que em situação de maior intimidade com outras pessoas as mesmas aflorarão, tornar-se-ão visíveis¹²³.

Em razão do disposto, pode-se perceber, a título de exemplo, que o procedimento de episiotomia, quando realizado de forma incorreta e fora dos padrões esperados, pode gerar o dever de reparar em razão do dano estético.

Minha cicatriz ficou maior ainda na minha alma. Me senti violentada, me senti punida, me senti menos feminina, como se por ser mãe, precisasse ser marcada nessa vida de gado. [...] chorei muito, sentia dor, vergonha da minha

¹²⁰ Paciente Elis Almeida. Depoimento concedido a Rede parto do princípio. Violência Obstétrica “Parirás com Dor”. **Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Senado Federal, 2012. p. 83.

¹²¹ SESSAREGO, Fernández Carlos. É possível proteger, juridicamente, o projeto vida? **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 5, n. 2, p. 41-57, 2017

¹²² NADER, Paulo. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 6ed, v. 7, Rio de Janeiro: Forense, 2016

¹²³ SOUZA, Neri Tadeu Camara. **O dano estético na atividade do médico** [CDROM Júris Síntese]. Porto Alegre: Editora Síntese, 2001.

perereca com cicatriz, vergonha de estar ligando para isso, sentia medo, medo de não conseguir mais transar. Tenho pavor de cortes, tinha medo de que o corte abrisse quando fosse transar. Demorei uns cinco meses para voltar a transar mais ou menos relaxada, sentia dores, chorava quando começava, parava. Me sentia roubada, me tinham roubado minha sexualidade, minha autoestima, me sentia castrada¹²⁴.

Sendo assim, podemos perceber que diversas mulheres sofrem com as marcas físicas de procedimentos negligentes, assim como padecem com a insatisfação com o próprio corpo frente a cicatrizes carregadas.

Ainda assim, é importante ressaltar a possibilidade da cumulação do dano estético e do dano moral¹²⁵, ou seja, pode ocorrer, também, o dever de reparar ambos os danos, mesmo que estes tenham derivado do mesmo fato. O relato abaixo evidencia de forma clara a hipótese elencada, uma vez que demonstra o grande abalo psíquico e físico sofrido pela parturiente quando da realização incorreta da episiotomia:

“Essa é a episio que tive! Uma marca que carrego não só no corpo, que me gera vergonha! Não só pela marca mas pela minha vontade não ter sido atendida, por eu ter sido violentada! O obstetra fez uma cesárea vaginal.”¹²⁶

Revela-se, portanto, que são diversos os danos suportados pelas parturientes. Fato é que, diante desses acontecimentos, o momento do parto passa a ser encarado pelas mulheres como momento de medo e ameaça à vida, já que perdem seu papel de protagonistas, tornando-se frágeis e submetendo-se a tecnologias muitas vezes violentas¹²⁷. Desta forma, é de extrema necessidade que o direito seja utilizado como instrumento para coibir ações de violência obstétrica, a fim de proteger e tutelar as vidas das parturientes de forma integral.

5 CONCLUSÃO

A partir deste estudo, pode-se perceber que a violência obstétrica está atrelada a violência de gênero e a desvalorização feminina, sendo perpetuada ao longo do

¹²⁴ Paciente Jacqueline Fiuza Almeida. Depoimento concedido a Rede parto do princípio. Violência Obstétrica “Parirás com Dor”. **Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Senado Federal, 2012. p. 83.

¹²⁵ Conforme prevê a súmula 387 do STJ.: É lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral.

¹²⁶ Paciente Raquel Gonçalves. Depoimento concedido a Rede parto do princípio. Violência Obstétrica “Parirás com Dor”. **Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Senado Federal, 2012. p. 85.

¹²⁷ ZANARDO, Gabriela Lemos de Pinho; et al. Violência obstétrica no Brasil: uma revisão narrativa. **Psicologia & Sociedade**, Porto Alegre, v. 29, n. 1, p. 1–11, e155043 [online], 2017.

tempo e naturalizada dentro das instituições médicas/hospitalares. Também, notou-se que diversos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres vêm sendo negligenciados a partir de ideologias insustentáveis e retrogradas.

Ademais, verificou-se que diversas práticas agressivas e não recomendadas seguem sendo empregadas e perpetuadas pelos médicos durante o momento do parto. Foi possível verificar os diversos procedimentos violentos e destrutivos caracterizadores da violência obstétrica, tais quais, a episiotomia, a manobra de Kristeller, as altas taxas de cesarianas desnecessárias, a intimidação e a proibição da permanência do acompanhante na sala do parto.

Ainda assim, pode-se perceber que com a evolução da humanidade e conseqüentemente com a lapidação dos direitos dos indivíduos, tornou-se necessário refletir sobre a conduta do profissional atuante da atividade médica. Atualmente, a responsabilidade obrigacional do médico tem como base a classificação binária das obrigações, sendo elas de meio e de resultado. No entanto, a distinção criada pela doutrina é inadequada e insustentável, pois o modelo aplicado demonstra a desigualdade aplicada no tratamento do lesado, divergindo com as funções preventivas e reparatórias do dever de reparar, bem como, desprezando a tendência da maior proteção a vítima.

Além disso, foi possível compreender que a conduta médica, de natureza jurídica contratual, assume a configuração de consumo. Diante disso, evidenciou-se a vulnerabilidade do indivíduo enquanto paciente, uma vez que o mesmo não possui conhecimentos técnicos para identificar a conduta danosa. Em razão do exposto, apontou-se, também, a necessidade do direito de informação do consumidor e toda a problemática do consentimento do paciente frente aos procedimentos adotados, sendo indispensável que o consumidor seja instruído e informado.

Quanto aos profissionais liberais/médicos, constatou-se que o Código Civil utiliza na esfera contratual como pressuposto de reparar a culpa. Ainda assim, foi possível constatar que mesmo com a possibilidade da inversão do ônus da prova em favor do consumidor, esta não foi eficaz para modificar esse critério. No entanto, evidenciou-se que esse modelo adotado não mais se molda aos problemas da nossa sociedade atual gerando insegurança e incertezas, assim como produzindo inúmeros obstáculos as vítimas da violência obstétrica, vez que corrobora com um modelo dogmático que nega a normatividade a isonomia.

Finalmente, e de forma sucinta, fora explorado os danos suportados pelas parturientes, tais como o dano moral e dano estético. Evidenciou-se relatos reais de mulheres que foram vítimas de uma conduta médica violenta, ameaçadora e destrutiva. Pode-se conceituar o dano moral e demonstrar o grande abalo psíquico sofrido e vivido pelas parturientes. Ademais, foi possível constatar que o dano sofrido pode ser também o estético, ao qual ocorre quando o procedimento adotado não se molda aos padrões esperados, gerando imensa insatisfação com o próprio corpo diante das cicatrizes deixadas. Por fim, foi possível evidenciar a possibilidade da cumulação do dano estético e do dano moral, evidenciando-se a admissibilidade do dever de reparar ambos os danos derivados do mesmo fato lesante.

A partir disso, a presente pesquisa possibilitou a realização de diversos apontamentos importantes, tais como a violação dos direitos sexuais femininos, a culpabilização da sexualidade da mulher enquanto parturiente, assim como a responsabilidade civil do médico frente à violência obstétrica e os danos ocorridos em razão da conduta médica. Diante desses apontamentos e conclusões sobre o tema, resta nítido que o presente debate é indispensável e alarmante.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR, Janaina Marques de. **Violência institucional em maternidades públicas: hostilidade ao invés de acolhimento como uma questão de gênero**. 2010. 215f. Tese (Doutorado de Direito) -Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.
- AGUIAR, Janaina Marques de *et al.* Violência institucional, autoridade médica e poder nas maternidades sob a ótica dos profissionais de saúde. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 29, n. 11, p. 2287-2296, 2013.
- AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. Responsabilidade civil do médico. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 84, n. 718, p. 33-53, 1995.
- ALPERIN, Marianna *et al.* Episiotomy and increase in the risk in obstetric laceration in a subsequent vaginal delivery. **Obstet Gynecol**, [s.c.], v. 111, n. 6, p. 1274-1278, 2008.
- AMARAL, Francisco. Individualismo e universalismo no direito civil brasileiro: permanência ou superação de paradigmas romanos? **Revista Brasileira de Direito Comparado**. Rio de Janeiro, v. 1, n. 13, p. 64-95, 1992.
- ARAÚJO, Luciana Marques *et al.* Repercussões da episiotomia sobre a sexualidade. **Escola Ana Nery Revista de Enfermagem**, Rio de Janeiro, v.12, n. 1, p. 46-48, 2008.
- BANDEIRA, Lourdes Maria; ALMEIDA Tânia Mara Campos de. Vinte anos da Convenção de Belém do Pará e a Lei Maria da Penha. **Revista Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 23, n. 2, p. 501-517, 2015.
- BENJAMIN, Antonio Hermann Vasconcellos; *et al.* **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**, 1. ed, São Paulo: RT, 2003.
- BARBOSA, Diego Caballero. Responsabilidade das corretoras de valores mobiliários uma problemática ainda sem solução. **Academia Edu**, [sc], Vol.1, 1 ed., p. 1-12, 2016.
- BERGSTEIN, Gilberto. **Os limites do dever de informação na relação médico-paciente e sua prova**. Tese (Doutorado de Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-271, 2012.
- BORGES, Gustavo Silveira. Diálogo das fontes e a responsabilidade civil médica: (re)leitura da relação médico-paciente a partir da interdisciplinaridade. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 84, n. 1, p. 13-44, 2012.
- BORGES, Gustavo Silveira. **Erro médico nas cirurgias plásticas: compreensão do fenômeno da metamorfose da pessoa em paciente para além das fronteiras jurídicas**. Tese (Doutorado de Direito) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, p. 1-382, 2013.
- BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, 1990. Disponível em.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 28 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o código civil. Brasília, 2002. Disponível em.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm#art2044. Acesso em 28 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.108, de 7 de abril de 2005**. Altera a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para garantir às parturientes o direito à presença de acompanhante durante o trabalho de parto, parto e pós-parto imediato, no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS. Brasília, 2005. Disponível em.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11108.htm. Acesso em 10 jul. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Diretrizes de atenção à gestante: a operação cesariana**. Comissão nacional de incorporação de tecnologias no SUS (CONITEC) – Brasília, 2015. Disponível em.

http://conitec.gov.br/images/Consultas/Relatorios/2015/Relatorio_PCDDTCesariana_CP.pdf. Acesso em 10 jul. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde; CEBRAP. **Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher (PNDS) 2006** – Relatório Final. Brasília: MS: CEBRAP, 2008. Disponível em

https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/pnds_crianca_mulher.pdf. Acesso em 10 de jul. 2021.

CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. São Paulo: RT, 2013.

CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. 2011. 384f. Tese (Doutorado) - Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 1-384, 2011.

CATALAN, Marcos; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. A pessoa jurídica consumidora duas décadas depois do advento do Código de Defesa do Consumidor. **Revista Brasileira de Direito Civil Constitucional e Relações de Consumo**, São Paulo, v. 1, p. 129-164, 2009.

CARRILLO, Paul Hinojosa. El dano a la persona. **Revista de Derecho vLex**, Espanha, v 1, n 1, p. 1-36, 2015.

CAORSI, Juan Benítez. Reflexiones en torno a la noción de ilicitud. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 1, n. 21, p. 287-294, 2005.

CHANAN, Tonison Rogério. Unificação das responsabilidades contratual e extracontratual: tendência ou ficção? **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva**, Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 79-101, 2018.

COING, Helmut. Historia del derecho y dogmática jurídica. **Revista Chilena de Derecho**. Santiago, v. 9, n.2, p. 245-257, 1982.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Promulga a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, em 9 de junho de 1994. *Organização dos Estados Americanos*. Convenção interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher. **Convenção de Belém do Pará**, 1994. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d1973.htm. Acesso em 16 jul. 2021.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (CFM – BRASIL). **Código de Ética Médica. Resolução nº 2217/2018**. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 2018.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Recomendação CFM nº 1/2016, de 21 de janeiro de 2016**. Dispõe sobre o processo de obtenção de consentimento livre e esclarecido na assistência médica. Disponível em https://portal.cfm.org.br/images/Recomendacoes/1_2016.pdf. Acesso em 16 out. 2021.

CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SANTA CATARINA. **Parecer Técnico Coren/SC nº001/CT/2016: Manobra de Kristeller**, 2016. Disponível em <http://www.corensc.gov.br/wp-content/uploads/2016/06/Parecer-T%C3%A9cnico-001-2016-CT-Sa%C3%BAde-Mulher-Manobra-de-Kristeller.pdf>. Acesso em 16 jul. 2021.

CROCE Delton; CROCE Júnior Delton. **Erro Médico e o Direito**. São Paulo: Saraiva, v. 1, 2. ed., 2002.

DANTAS, Eduardo Vasconcelos dos Santos. **Direito médico**. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2012.

DE LUCCA, Newton. **Direito do consumidor**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Violência obstétrica: Você sabe o que é?** Núcleo especializado de promoção e defesa dos direitos da mulher e Associação Artemis. Escola da Defensoria Pública do Estado. São Paulo, 2013. Disponível em https://www.defensoria.sp.def.br/dpesp/repositorio/41/FOLDER_VIOLENCIA_OBSTERICA.PDF. Acesso em 15 jul. 2021.

DIEZ-PICAZO, Luis. **Fundamentos del derecho civil patrimonial: las relaciones obligatorias**, Vol. 2, 5ed., Madrid: Civitas, 1996.

DINIZ Simone Grilo. Gênero, saúde materna e o paradoxo perinatal. **Revista Brasileira Crescimento Desenvolvimento Humano**, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 313 – 326, 2009.

DINIZ, Carmen Simone Grilo; DUARTE, Ana Cristina. **Parto normal ou cesárea? O que toda mulher deve saber (e todo homem também)**. São Paulo: Unesp, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. Vol. III. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: responsabilidade civil. v. 1, 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- ESPINOSA, Fabricio Mantilla; BARRIOS, Francisco Ternera. **Los contratos en el derecho privado**. Bogotá: Legis, 2007.
- FERNANDES, Carolina Fernández; PITHAN, Livia Haygert. Consentimento informado na assistência médica e o contrato de adesão: uma perspectiva jurídica e bioética. **Revista HCPA**, Porto Alegre, v 27, n 2, p. 78-82, 2007.
- FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. v.1, 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2018.
- FRANÇA, Genival Veloso de. **Direito médico**. Rio de Janeiro: Forense, Vol. 12. ed., 2014.
- FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. **A imputação sem nexos causal e a responsabilidade por danos**. Tese (Doutorado de Direito) - Universidade Federal do Paraná, Paraná, p. 1-275, 2013.
- FROTA, Pablo Malheiros da Cunha; COSTA, José Pedro Brito da. Responsabilidade hospitalar pela atividade médica autônoma: uma questão de coligação contratual. **Revista IBERC**. [s.c], v. 1, n.1, p. 01-47, 2019.
- GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**: responsabilidade civil, v. 3, 5 ed., São Paulo: Saraiva, 2007.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; Filho, Rodolfo, Pamplona. **Novo curso de direito civil**: Responsabilidade civil, v. 3, 15. ed, São Paulo: Saraiva, 2017.
- GARCIA, Elaini Luvisari. A responsabilidade civil no código de defesa do consumidor. **Revista Científica Eletrônica da FAEF**, São Paulo, v.1, n. 1, p 97-105, 2016.
- GOMES, Júlio César Meirelles. Erro médico: reflexões. **Revista Bioética**, Brasília, v.2, n.2, p. 143-149, 1994.
- GOMES, Júlio César Meirelles; DRUMOND, José Geraldo de Freitas; FRANÇA, Genival Veloso de. **Erro Médico**. 3ª ed., v. 1, Editora UNIMONTES, Montes Claros, 2001.
- LEAL, Maria do Carmo *et al.* **Nascer no Brasil**: Inquérito nacional sobre parto e nascimento. Rio de Janeiro: ENSP/Fiocruz, 2012.
- LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Responsabilidade civil contratual e extracontratual**: primeiras anotações em face do novo código civil brasileiro. Universidade Tuiuti: Ciência e Cultura, Curitiba, PR, n. 30, pp.107-119, 2002.
- LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil**. Vol. 1, 8 ed., São Paulo: Saraiva, 2013.
- LOBO, Paulo Luiz Netto. **Teoria geral das obrigações**. São Paulo: Saraiva, 2005.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Responsabilidade civil do advogado. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v.3, n. 10, p. 211-220, 2002.

LORENZETTI Ricardo Luis. La responsabilidad civil. **Revista Latinoamericana de Responsabilidad Civil**, [s.c], v. 1, n. 1, p. 149 – 185, 2011.

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

MAIA, Monica Bara. **Humanização do Parto**: política pública, comportamento organizacional e ethos profissional. Rio de Janeiro: Fiocruz, p. 1-189, 2010.

MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: RT, 2008.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: responsabilidade civil. 6ed, v. 7, Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NETO, Miguel Kfourri. **Responsabilidade civil do médico**. 8 ed., São Paulo: RT, 2013.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. **Declaração da OMS sobre taxas de cesáreas**. Genebra: OMS, 2015. Disponível em http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/161442/WHO_RHR_15.02_por.pdf;jsessionid=84860AFFC15C17ACDE76CEF4C4032EC4?sequence=3. Acesso em 15 jul. 2021.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. **Prevenção e eliminação de abusos, desrespeito e maus-tratos durante o parto em instituições de saúde**. Genebra: OMS, 2014. Disponível em http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/134588/WHO_RHR_14.23_por.pdf?ua=1. Acesso em 16 jul. 2021.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. Unidade de Saúde Materna e Neonatal / Maternidade Segura. **Cuidados no parto normal**: um guia prático. Genebra: OMS, 1996. Disponível em <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/250796/9789241549912-eng.pdf?sequence=1>. Acesso em 16 jul. 2021.

Violência Obstétrica “Parirás com Dor”. Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres. Brasília: Senado Federal, 2012.

PASCHE Dário Frederico; VILELA Maria Esther de Albuquerque; MARTINS Cátia Paranhos. Humanização da atenção ao parto e nascimento no Brasil: pressupostos para uma nova ética na gestão e no cuidado. **Revista Tempus Actas Saúde Coletiva**, Brasília, v. 4, n. 4, 105-117, 2010.

PEREIRA, Jéssica Souza *et al.* Violência obstétrica: ofensa à dignidade humana. **Brazilian Journal of Surgery and Clinical Research**, Belo Horizonte, v. 15, p. 103-108, 2016.

RAMOS, André Luiz Arnt. **Segurança jurídica e enunciados normativos deliberadamente indeterminados**: o caso da função social do contrato. 2019. 224f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2019.

REDE PARTO DO PRINCÍPIO. Violência Obstétrica “Parirás com Dor”. **Dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Senado Federal, 2012. Disponível em <https://www.senado.gov.br/comissoes/documentos/SSCEPI/DOC%20VCM%20367.pdf>. Acesso em 16 jul. 2021.

RODRIGUES, Diego Pereira, *et al.* O descumprimento da lei do acompanhante como agravo à saúde obstétrica. **Texto & Contexto-Enfermagem**, Rio de Janeiro, v. 26, n. 3, p. 53-63, 2017.

SERRA, Maiane Cibele de Mesquita. **Violência obstétrica em (des)foco**: uma avaliação da atuação do Judiciário sob a ótica do TJMA, STF e STJ. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Maranhão, São Luís, p. 1-227, 2018.

SESSAREGO, Fernández Carlos. É possível proteger, juridicamente, o projeto vida? **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 5, n. 2, p. 41-57, 2017.

SILVA, Clóvis V. do Couto. **A obrigação como processo**. São Paulo: Bushatsky, 1976.

SOARES, Flaviana Rampazzo. Revisitando o dilema “responsabilidade contratual *versus* responsabilidade aquiliana”. **Revista IBERC**. [s.c.] v. 4, n. 2, p. 4-13, 2021.

SOARES, Flaviana Rampazzo. Do caminho percorrido pelo dano existencial para ser reconhecido como espécie autônoma do gênero “danos imateriais”. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 39, n. 127, p. 197-228, 2012.

SOUZA, Eduardo Nunes de. Do erro à culpa na responsabilidade civil do médico. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, a. 2, n. 2, p. 1-27, abr.-jun., 2013.

SOUZA, Eduardo Nunes de. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SOUZA, Mércia Cardoso. A convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres e suas implicações para o direito brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Internacional**, vol. 5, p. 346-386, 2009.

SOUZA, Neri Tadeu Camara. *O dano estético na atividade do médico* [CDROM Júris Síntese]. Porto Alegre: Editora Síntese, 2001.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Súmula n. 387**. Disponível em www.stj.gov.br. Acesso em 07 de junho de 2021.

TEIXEIRA, Patrícia da Costa; et al. Percepção das parturientes sobre violência obstétrica: a dor que querem calar. **Revista Nursing**, São Paulo, v. 23, n. 261, p. 3607-3615, 2020.

TESSER, Charles Dalcane; *et al.* Violência obstétrica e prevenção quaternária: o que é e o que fazer. **Revista brasileira de medicina de família e comunidade**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 35, p. 1–12, 2015.

VAZ, Caroline. Revisitando a responsabilidade civil: aspectos relevantes da antiguidade à contemporaneidade pandêmica. **Revista do Ministério Público do RS**. Porto Alegre, n. 87, v. 1, p. 125-152. 2020.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**: responsabilidade civil. 3ed., v. 4, São Paulo: Atlas, 2003.

VENTURI, Gustavo; *et al.* **Mulheres brasileiras e gênero nos espaços públicos e privado**. São Paulo: Perseu Abramo: SESC, 2010.

ZANARDO, Gabriela Lemos de Pinho; *et al.* Violência obstétrica no Brasil: uma revisão narrativa. **Psicologia & Sociedade**, Porto Alegre, v. 29, n. 1, p. 1–11, e155043 [*online*], 2017.