

Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica

ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

A RESPONSABILIDADE CIVIL E A CONTAMINAÇÃO DO VÍRUS HIV ENTRE PARCEIROS¹

THE CIVIL RESPONSIBILITY AND HIV VIRUS CONTAMINATION BETWEEN PARTNERS

**Tainara Mariana Mallmann², Gabriela Tamiozzo Oliveira³, Thaís Pezzini Breitenbach⁴, Eliete
Vanessa Schneider⁵**

¹ Projeto de pesquisa realizado no Curso de Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ).

² Acadêmica do Curso de Direito (UNIJUÍ). E-mail: tainaramariana2009@hotmail.com.

³ Acadêmica de Curso de Direito (UNIJUÍ). E-mail: gabi_tamiozzo_@hotmail.com.

⁴ Acadêmica do Curso de Direito (UNIJUÍ). E-mail: thisbreitenbach@hotmail.com.

⁵ Mestre em Direitos Humanos pela UNIJUÍ, Doutoranda em Direitos Humanos pela UNIJUÍ, docente da UNIJUÍ, Advogada. E-mail: eliete.schneider@unijui.edu.br

INTRODUÇÃO

O presente resumo tem por objetivo a análise da responsabilidade civil nos casos de transmissão do vírus HIV entre parceiros. A responsabilização civil mostra-se como meio de reparação ao ato lesivo praticado, o que na hipótese se configura pela contaminação de um indivíduo com o vírus da Aids de forma culposa pelo agente, causando-lhe danos de ordem moral e material. Primeiro, se perquirirão os pressupostos da responsabilidade civil, assim como o fato gerador e as particularidades do agente. Segundo, já no campo da responsabilidade e dos seus requisitos, serão analisadas as condutas humanas relevantes para a responsabilidade civil, bem como o entendimento dos Tribunais a respeito da temática, nomeadamente na hipótese em que o transmissor do vírus desconhece sua situação soropositiva, ou quando ciente de sua condição mantém-se omissivo, agindo de forma dolosa ou culposa. Por fim, será verificada eventual culpa concorrente ou exclusiva da vítima e seus reflexos no julgamento do pleito indenizatório.

Palavras-chave: HIV, contaminação e responsabilidade.

Keywords: HIV, contamination and responsibility.

METODOLOGIA

A pesquisa teórica será do tipo exploratória. Na sua realização será utilizado o método de abordagem hipotético-dedutivo. Os métodos de procedimentos utilizados serão: a) seleção de bibliografia e documentos afins à temática e em meios físicos e na Internet, interdisciplinares, capazes e suficientes



Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica

ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

para que o pesquisador construa um referencial teórico coerente sobre o tema em estudo, e atinja os objetivos propostos na pesquisa; b) leitura e fichamento do material selecionado e c) reflexão crítica sobre o material selecionado. O método de interpretação será da interpretação sociológica por meio da análise prática como condição da historicidade.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

O direito à saúde, que integra o direito à vida, é elencado como um dos direitos sociais previsto no artigo 196 da Constituição Federal. Ao tratar dos problemas jurídicos que envolvem o portador de HIV, estar-se-á enfrentando a problemática da proteção que o Direito deve conceder a todo cidadão (LOPEZ, 1997).

A Aids, Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (SIDA), foi diagnosticada primordialmente nos anos 80 em um grupo de americanos que estavam com a imunidade comprometida sem motivo evidente. A epidemia “atinge o sistema imunológico da pessoa infectada, deixando-a suscetível a inúmeras outras doenças e infecções, denominadas infecções oportunistas. Essas infecções são dificilmente contraídas por pessoas saudáveis, ou caso isso ocorra, são facilmente repelidas” (SOUSA, 2016, p. 03).

Um dos principais meios para contágio da doença é através de relações sexuais, face a grande concentração do vírus em fluídos orgânicos, notadamente no sêmen e nas secreções da próstata e vaginais. Desse modo, na hipótese de transmissão “importante faz-se perquirir se a pessoa que transmitiu o vírus sabia da sua condição ou não sabia de sua condição de portadora do vírus HIV antes de manter relacionamento sexual com outra” (SOUSA, 2016, p. 11).

A responsabilidade do portador do vírus HIV encontra dois obstáculos de operacionalização: a dificuldade de se provar o nexo de causalidade entre a relação sexual e a contaminação do parceiro e a culpa da vítima. Ainda, destaca-se que a responsabilidade civil do transmissor do vírus HIV, quanto ao fundamento, é subjetiva configurada pela forma dolosa ou culposa (SOUSA, 2016).

Acerca desses aspectos que necessariamente deverão estar presentes para a procedência do pedido indenizatório, importante explicar o entendimento jurisprudencial do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul - TJRS, *in verbis*:

APELAÇÃO CIVEL. responsabilidade civil. ação de indenização por danos morais e materiais. exposição ao risco de contaminação ao vírus de hiv. omissão da condição de soropositivo ao parceiro. ato ilícito, passível de indenização. corresponsabilidade do autor por não tomar precaução exigível na circunstância de

Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica

ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

um relacionamento de risco. responsabilidade do réu limitada a 2/3 dos prejuízos materiais comprovados nos autos. danos morais reconhecidos. Caso em que o autor busca indenização por danos morais e materiais em virtude de alegação de o réu, com quem diz ter mantido um namoro de três a quatro meses, omitindo ser soropositivo, tê-lo exposto ao risco de contaminação do vírus HIV, felizmente não contraído. [...] De todo reprovável a conduta irresponsável do autor de aceitar manter relações sexuais, sem as devidas cautelas, com pessoa do grupo de risco e que conhecida há pouco tempo. Isso, contudo, não afasta a ilicitude da atitude do réu que tendo ciência da sua contaminação, expôs, de forma criminoso, alguém a um grande risco. - Logo, a conduta do demandado foi dolosa, a do autor culposa, deixando de tomar precaução exigível na circunstância de um relacionamento de risco, com pessoa que pouco conhecia, circunstância que me leva a mensurar a co-responsabilidade em 2/3 para o requerido e 1/3 para o autor. [...] apelação parcialmente provida (RIO GRANDE DO SUL, 2020).

No julgado colacionado, a nona câmara cível do TJRS, nos permite visualizar, que a condenação indenizatória cumula tanto a conduta dolosa do apelado, que sabia ser soropositivo e mesmo assim não deu ciência ao seu parceiro, mas também responsabiliza a vítima, ora apelante, diante da conduta culposa, decorrente da falta de cuidados nas relações com o apelado, com o qual não possuía vasto tempo de convivência. (RIO GRANDE DO SUL, 2020).

Dando seguimento, quanto ao fato gerador, pode-se afirmar que se trata de uma responsabilidade extracontratual, porquanto o dever de indenizar surge em virtude de lesão a direito subjetivo sem que exista qualquer vínculo obrigacional prévio entre as partes (SOUSA, 2016). A responsabilidade civil, quanto ao agente é direta, uma vez que como regra o transmissor do vírus, que agiu com dolo ou culpa, responderá pela reparação de seu próprio ato.

A conduta culposa verifica-se quando o agente, apesar de desconhecer a soropositividade, age com negligência, imprudência ou imperícia e viola o dever de cuidado. O dolo, por outro lado, caracteriza-se quando o portador do vírus assume o risco de transmitir HIV por ação ou omissão, porquanto falta com a verdade ao declarar que não possui a doença ou mantém relações sexuais sem os devidos cuidados e sem comunicar o parceiro do risco, tendo conhecimento da soropositividade (SOUSA, 2016, p. 13/15):

Pode-se atribuir responsabilidade ao parceiro sexual que não tem conhecimento de sua soropositividade se ficar provado que tinha uma vida promíscua, ou seja, relacionamento íntimo com diversos parceiros sexuais, ou ainda, que utilizava drogas injetáveis, visto que, com tal comportamento de alto risco, poderia deduzir a grande probabilidade de estar contaminado pelos vírus da AIDS e submeter-se aos testes de detecção. [...] Ao manter relações sexuais sem os devidos cuidados e sem comunicar o parceiro, o agente mesmo que não queira transmitir o HIV, estará transmitindo dolosamente, pois assumiu o risco de fazê-lo. Trata-se, no caso, de dolo por omissão, e é certo que também poderá ocorrer por ação, caso a pessoa que possui o vírus, e que tem o conhecimento disso, mencione, ao parceiro sexual, que não é portadora, faltando com a verdade (BRASIL,

Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica
ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

2020).

O STJ, no julgamento do REsp 1760943, reconheceu que a culpa na transmissão do vírus HIV é elemento ensejador de responsabilidade civil e conseqüentemente de indenização por danos materiais e morais. No caso, restou reconhecida a negligência e imprudência do companheiro que, ciente de possível contaminação por adotar comportamento temerário, não realizou os exames para diagnóstico de HIV, bem como não informou ao parceiro da sua possível contaminação nem fez uso métodos preventivos. Ainda, considerou-se como inoficioso o comportamento do indivíduo que possui diversos parceiros sexuais, ou utiliza-se de drogas injetáveis. Na hipótese, restou reconhecida a responsabilidade civil do transmissor do vírus HIV, porquanto constatado o liame causal entre a sua conduta e o contágio da vítima, bem como ter se verificado que o requerido assumiu o risco de produção de resultado com o seu comportamento (JUSBRASIL, 2020):

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AIDS. RELAÇÃO DE FAMÍLIA. TRANSMISSÃO DO VÍRUS HIV. COMPANHEIRO QUE INFECTOU A PARCEIRA NA CONSTÂNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL. CARACTERIZAÇÃO DA CULPA. OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS. CABIMENTO. [...] 5. Na hipótese dos autos, há responsabilidade civil do requerido, seja por ter ele confirmado ser o transmissor (já tinha ciência de sua condição), seja por ter assumido o risco com o seu comportamento, estando patente a violação a direito da personalidade da autora (lesão de sua honra, de sua intimidade e, sobretudo, de sua integridade moral e física), a ensejar reparação pelos danos morais sofridos. 6. Na espécie, ficou constatado o liame causal entre a conduta do réu e o contágio da autora, [...]. Não se verificou, por outro lado, culpa exclusiva ou, ao menos, concorrente da vítima, não tendo sido demonstrado que ela tivesse conhecimento da moléstia e ainda assim mantivesse relações sexuais, nem que ela houvesse utilizado mal ou erroneamente o preservativo. Logo, não se apreciou a questão à luz da participação da vítima para o resultado no sentido de considerar eventual exclusão do nexa causal ou redução da indenização. Concluir de forma diversa do acórdão recorrido ensejaria o revolvimento fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ. 7. No que toca aos danos materiais [...] No caso, justamente com base na causa de pedir e do pedido, delimitantes da controvérsia, é que foi indeferido o pleito indenizatório quanto ao dano material, haja vista a ausência de provas de que a vítima estaria incapacitada para o trabalho. Decidir fora da pretensão autoral ensejaria julgamento extra petita. Por outro lado, chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido em relação à capacidade para o exercício da atividade laboral demandaria o revolvimento fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na súmula 7 do STJ. 8. Em relação aos danos morais, o acórdão recorrido utilizou do critério bifásico [...] Somente com a demonstração de que a quantia arbitrada se revelou ínfima [...] é que se poderia ensejar nova análise por essa Corte, o que não ocorreu na espécie. 9. Recursos especiais não providos. [...]

Ressalta-se que se a vítima tinha conhecimento de que seu parceiro sexual era portador do vírus, não faz jus a qualquer indenização, porquanto assumiu o risco de eventual contaminação. Da mesma forma, não se justifica o pleito indenizatório na hipótese de errônea utilização do preservativo pela vítima quando esta tinha ciência da soropositividade de seu parceiro. Ainda, na hipótese de culpa



Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica

ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

concorrente a responsabilidade do agente restará atenuada, uma vez que ambos concorreram para a produção do resultado (SOUSA, 2016).

Outrossim, a responsabilidade civil na hipótese traduz-se essencialmente em compensação, tendo em vista a impossibilidade de resgate do *status quo ante*. Para o arbitramento do *quantum* indenizatório considera-se a extensão do dano, o grau de culpa do agente, a gravidade da ofensa e o sofrimento da vítima (SOUSA, 2016).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através dos posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais explanados no resumo, relacionados à responsabilidade civil dos parceiros por contaminação do vírus HIV, classifica-se o fato gerador como extracontratual, exigindo-se a comprovação do dano causado, o agente direto e o fundamento subjetivo, ou seja, a comprovação da culpa *lato sensu*.

As jurisprudências colacionadas estão harmônicas no aspecto em que consideram a ciência quanto a soropositividade, na forma de conduta culposa pelo agente, elemento decisivo no julgamento do pedido indenizatório, que engloba a vida pregressa do réu, bem como eventual culpa concorrente ou exclusiva do autor, no sentido de ter ciência acerca da moléstia do parceiro, situações que se coadunam com o artigo 186, *caput* c/c artigo 927, *caput* e artigo 945, todos do Código Civil (PLANALTO, 2020).

No que tange aos danos materiais, importante explicar da necessária comprovação das despesas decorrentes do dano causado, isso se justifica por ser subjetiva a responsabilidade civil do réu, conforme explanado anteriormente.

Em suma, o reconhecimento da responsabilidade civil decorrente da transmissão do vírus HIV entre parceiros, indubitavelmente deverá ter a presença dos seguintes elementos: 1) conduta comissiva – prática do ato sexual – e omissiva – mantém-se silente ou negligente acerca da soropositividade; 2) do evento danoso – resultado positivo ou negativo da vítima em relação à transmissão, abalo psicológico entre outros; e, 3) nexo de causalidade – configuração de que o fato danoso alegado definitivamente concorreu para o resultado.

REFERÊNCIAS:

JUSBRASIL. **Superior Tribunal de Justiça STJ** - Recurso Especial: REsp 1760943 MG 2018/0118890-8. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/707168692/recurso-especial->

Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica

ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

resp-1760943-mg-2018-0118890-8. Acesso em: 21 jul. 2020.

LOPEZ, Teresa Ancona. **Aids e o Direito Civil Brasileiro**. Revista USP, São Paulo (33): XX-XX, Março/Maio 1997. Disponível em: [file:///C:/Users/taina/Downloads/35030-Texto%20do%20artigo-41122-1-10-20120726%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/taina/Downloads/35030-Texto%20do%20artigo-41122-1-10-20120726%20(2).pdf). Acesso em: 21 jul. 2020.

PLANALTO. **Lei nº 10.406, DE 10 de Janeiro de 2002**: Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em 30 jul. 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70076793488**. Disponível em https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa. Acesso em 21 jul. 2020.

SOUSA, Maria Laura de Melo. **A Responsabilidade Civil na Transmissão do Vírus Hiv entre Parceiros Sexuais**. Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano 1, Ed. 01, Vol. 12. pp. 112-136 dezembro de 2016. ISSN: 2448-0959.

Parecer CEUA: 2208566