

VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA E A RESPONSABILIDADE PENAL DO PROFISSIONAL DE SAÚDE. ANÁLISE DA NECESSIDADE DA TIPIFICAÇÃO CRIMINAL E DO PROJETO DE LEI Nº 2.082/2022

Lara Kretli dos Santos¹

Resumo: A violência obstétrica é uma das formas de violência de gênero que ocorre durante o ciclo gravídico puerperal, bem como nas situações de abortamento, que afeta a saúde, o bem-estar físico e emocional das mulheres e seus bebês. Ela pode ser caracterizada por diversas práticas danosas, como a imposição de procedimentos invasivos e intervenções sem a anuência da mulher, praticada pelos profissionais de saúde. Diante disso, o presente artigo tem como objetivo discutir a responsabilidade penal dos profissionais de saúde que praticam a violência obstétrica, utilizando a metodologia de pesquisa em doutrinas, artigos e jurisprudência, a fim de verificar a necessidade da tipificação criminal da violência obstétrica como infração penal autônoma. Além de analisar o projeto de lei nº 2.082/2022.

Palavras-chave: Violência obstétrica. Parturiente. Profissional de saúde. Responsabilidade penal.

Data de submissão: 07/06/2023 - **Data de aprovação:** 14/06/2023 - **Data de publicação:** 29/06/2023

1 INTRODUÇÃO

Durante séculos as mulheres sofreram diversas violências em diferentes circunstâncias, inclusive no âmbito da saúde reprodutiva. A violência de gênero ocorrida durante o período de gestação, parto e pós-parto é chamada de violência obstétrica, e pode ser caracterizada por diversas práticas abusivas, e pelo tratamento desumanizado, por parte dos profissionais de saúde.

Recentemente, o tema violência obstétrica vem ganhando mais repercussão no Brasil, com o aumento do acesso à informação, tem havido uma maior visibilidade e denúncia de episódios. Consequentemente, o número de casos relatados de violência obstétrica tem crescido. Segundo dados do relatório das Nações Unidas, uma em cada quatro mulheres já sofreu violência obstétrica no Brasil.

Ressalta-se que a ausência de uma legislação específica sobre o tema, é uma questão preocupante para o Brasil, uma vez que paira a incerteza sobre a responsabilização penal dos profissionais de saúde que praticam a violência obstétrica. Apesar de existirem diretrizes a serem seguidas sobre a assistência da mulher durante o parto, buscando um procedimento mais humanizado, não há uma tipificação específica em relação às condutas que configuram a violência obstétrica.

¹ Acadêmica do curso de Direito da Faculdade de Direito Milton Campos. Endereço eletrônico: larakretli2@gmail.com.

Diante desse cenário, este artigo visa descrever as possibilidades de responsabilidade penal dos profissionais da saúde, além de discutir a necessidade da tipificação da violência obstétrica, como crime autônomo, e analisar os projetos de leis que se encontram tramitando nas Casas Legislativas que versem sobre o tema.

Para cumprir o objetivo proposto, este artigo se dividirá em quatro tópicos. No primeiro será abordada de forma técnica as condutas específicas que configuram violência obstétrica. No segundo, será realizada uma análise de como o ordenamento jurídico brasileiro prevê punições para tais condutas, e quais modalidades podem ser utilizadas para punir os agressores. No terceiro será apontado o questionamento sobre a necessidade de tipificar a violência obstétrica como uma infração penal específica e autônoma. No quarto e último, será analisado o Projeto de Lei nº 2.082/2022, que visa a tipificação criminal da violência obstétrica.

2 DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA

Inicialmente, é necessária a realização de uma breve apresentação acerca do aspecto conceitual da violência obstétrica, para posteriormente serem expostas as condutas que caracterizam essa forma de violência.

2.1 Aspecto conceitual

A origem da palavra violência remonta ao latim como *violentia*, e do verbo violare, que significa força excessiva, vigor, impetuosidade, ligado ao ato de violar outrem ou se violar.

Nesse contexto, Zaluar (2004, p.217) conceitua violência como:

Violência vem do latim *violentia* que remete a vis (força, vigor, emprego de força física ou os recursos do corpo para exercer sua força vital). Essa força torna-se violência quando ultrapassa um limite ou perturba acordos tácitos e regras que ordenam relações, adquirindo negativa ou maléfica. É, portanto, a percepção do limite e da perturbação (e do sofrimento que provoca) que vai caracterizar o ato como violento, percepção essa que varia cultural e historicamente.

A partir desse significado, pode-se concluir que a violência obstétrica se refere a ações, ou omissões que extrapolam os limites da força necessária para o atendimento à saúde da mulher, gerando danos físicos, psicológicos e sociais.

Conforme a Defensoria Pública do Estado de São Paulo (2017), a violência obstétrica se configura quando os corpos e os processos reprodutivos das mulheres são apropriados pelos profissionais de saúde, por meio de um tratamento desumanizado que inclui a medicalização excessiva e a patologização de processos naturais. Essas práticas levam à perda da autonomia das mulheres e da capacidade de decidir livremente sobre seus corpos e sexualidade, o que resulta em um impacto negativo na qualidade de vida dessas mulheres.

A Organização Mundial da Saúde (2014), reconheceu a violência obstétrica como questão de saúde pública em 2014, bem como definiu que a violência obstétrica pode ser caracterizada por diversos tipos de comportamentos abusivos, incluindo violência verbal, restrição da presença de acompanhantes, realização de procedimentos médicos sem o devido consentimento, violação da privacidade, negação de analgésicos e violência física, entre outros. Além disso, admitiu que essa forma de violência representa uma grave violação dos direitos humanos fundamentais, uma vez que afeta a saúde física, psicológica e social das mulheres, assim como a de seus bebês.

A violência obstétrica pode ocorrer em todas as etapas da gravidez, no pré natal, durante e após o parto, bem como nas situações de abortamento, pode ser praticada por várias categorias de profissionais de saúde, e trata-se de uma violação ao direito sexual e reprodutivo das mulheres, que integra o direito fundamental à saúde previsto constitucionalmente no ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, no próximo tópico serão analisadas as condutas que podem caracterizar essa forma de violência.

2.2 Condutas que caracterizam violência obstétrica

Considerando que a violência obstétrica pode ocorrer em todas as fases do ciclo gravídico-puerperal, convém descrever as condutas que podem ser enquadradas como essa forma de violência, e separar os períodos em que podem ser praticadas.

Durante o período de gestação, toda mulher tem direito a um pré-natal e atendimento de qualidade, que visa o bem-estar da gestante e da criança. Todavia, aquelas condutas que neguem à gestante tratamentos de qualidade, podem ser caracterizadas como violência obstétrica. Assim, durante a gravidez, essa forma de violência pode ser praticada por meio das seguintes condutas²: negligenciar atendimento de qualidade; negar atendimento nos postos de saúde, ou hospitais violência verbal, por meio de comentários constrangedores à mulher, que a humilhe, ou ofenda; e agendamento de cesárea sem justificativa baseada em evidências científicas (DFSP, 2017).

Ressalta-se que é muito comum no Brasil a marcação de cesárea apenas por conveniência médica, sem indicação clínica. O país é o segundo maior em número de cesáreas

² A descrição das condutas foi retirada da cartilha realizada pela Defensoria Pública de São Paulo. Disponível em: https://www2.defensoria.sp.def.br/dpesp/repositorio/0/documentos/cartilhas/FOLDER_VIOLENCIA_OBSTETRICA.PDF. Acesso em: 30 de maio de 2023.

realizadas em todo o mundo, conforme pesquisa realizada pela Revista The Lancet³. O grande causador da realização de cesáreas sem a indicação clínica, é a falta de informação, ou informações errôneas que são repassadas para as gestantes, como diversos mitos que são utilizados para justificar o procedimento, como: o tamanho do bebê; circular de cordão; cesárea anterior, e etc. Motivos estes, que não possuem base científica.

A Cartilha para a Gestante⁴ (TEIXEIRA, 2023), enumera as seguintes condutas que podem ser praticadas durante o parto, seja ele normal, natural ou cesárea:

- a) **Anniotomia:** indução do trabalho de parto.
- b) **Enema:** lavagem intestinal que costumava ser realizada rotineiramente.
- c) **Episiotomia:** corte cirúrgico realizado no reto ou lateralmente, no momento da expulsão do bebê. Trata-se de uma prática ainda comum, que contraria as recomendações do Ministério da Saúde.
- d) **Fórceps:** instrumento utilizado para desprender a cabeça do bebê.
- e) **Manobra de Kristeller:** procedimento que consiste em colocar os braços e cotovelos na parte superior do útero, e colocar pressão para a expulsão do bebê. Tal manobra é perigosa, principalmente em mãos inexperientes. Além de não haver provas científicas do seu benefício. Traz inúmeros traumas para mulher no momento do parto.
- f) **Ocitocina sintética:** hormônio que causa contrações uterinas, e é utilizado no início do parto, quando a frequência de contrações está baixa. O uso da ocitocina vai contra as recomendações da OMS.
- g) **Violência psicológica e verbal:** ações, palavras ou xingamentos que causem sentimento de inferioridade, insegurança, ou vulnerabilidade na mulher. Falas ofensivas e/ou constrangedoras a mulher, relacionadas a sua sexualidade, número de filhos, cor da pele, religião, ou escolhas no parto.
- h) **Peregrinação por leito:** negar a admissão da gestante no hospital ou maternidade.
- i) **Restringir a entrada do acompanhante escolhido pela mulher.**
- j) **Dificultar o contato físico entre mãe e o bebê logo após o parto.**
- k) **Impedir ou dificultar o aleitamento materno.**

³ Pesquisa publicada também pela Veja. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/comportamento/com-hora-certa-o-que-explica-o-recorde-historico-de-cesarianas-no-brasil>. Acesso em: 06 de abril de 2023.

⁴ Trata-se de manual técnico que dispõe e explica de maneira técnica os procedimentos e condutas que podem ser considerados violência obstétrica.

Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br/Leitor/Publicacao/210433/pdf/2>. Acesso em: 30 de maio de 2023.

Os procedimentos e/ou manobras citados não possuem base científica que justifique a sua utilização, pelo contrário, a maioria deles não são recomendados pela Organização Mundial de Saúde, uma vez que os seus impactos negativos podem ter consequências graves.

Além das situações retratadas, a violência obstétrica também poderá ocorrer nas situações de abortamento. O Ministério da Saúde (2005) define como abortamento a interrupção da gravidez até a vigésima a vigésima segunda semanas de gravidez, ou feto que pese menos de quinhentos gramas, ou tenha medida inferior a 16,5 cm (dezesseis centímetros e meio). O cuidado com a mulher nessas situações deve ser prioridade, bem como o respeito a sua liberdade e dignidade, isentos de preconceitos, julgamentos e discriminações.

Nesses casos, conforme orientação da Defensoria Pública de São Paulo (2017), em conjunto com as normas técnicas de atenção humanizada ao abortamento⁵, editada pelo Ministério da Saúde, a violência obstétrica se caracteriza pelas seguintes condutas/situações:

- a) Questionar a mulher a causa do abortamento.
- b) Ameaçar, culpar, ou acusar a mulher.
- c) Coagir para fins de confissão e denúncia para a polícia.
- d) Negar atendimento ou demorar demasiadamente para atender a mulher em situação de abortamento.
- e) Realizar procedimentos invasivos sem o consentimento da mulher, ou sem analgesia.

Convém salientar que o objetivo aqui proposto não é o de esgotar todas as possibilidades de condutas que constituem essa forma de violência, e sim citar as que são mais comuns.

Dessa forma, no próximo tópico serão abordados os aspectos da responsabilidade penal pela prática de tais condutas.

3 INTERVENÇÃO PENAL NO ENFRENTAMENTO DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA

Realizadas as exposições das diversas situações que podem ser consideradas violência obstétrica, faz-se necessário ponderar sobre a responsabilidade jurídica que surgirá para aquele que praticá-la, uma vez que isso poderá acarretar uma responsabilidade jurídica civil, penal ou ambas. Para tanto, primeiramente, insta diferenciar a responsabilidade civil da responsabilidade penal.

3.1 Responsabilidade civil x responsabilidade penal

⁵ Disponível em: https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/atencao_humanizada_abortamento.pdf. Acesso em: 06 de junho de 2023.

A responsabilidade, seja civil ou penal, pressupõe a prática de atos ilícitos, sustentados em um juízo de antijuricidade de uma conduta perante o ordenamento jurídico. Sendo que, a responsabilidade civil se ocupará com as relações jurídicas entre indivíduos no âmbito do direito privado, enquanto a responsabilidade penal corresponde a uma conduta proibida, que envolva o Estado e o indivíduo, no âmbito do direito público.

Para o doutrinador Nelson Rosenvald, enquanto a responsabilidade civil visa uma resposta ao dano injusto, e busca sua reparação, a responsabilidade penal tem como intuito punir uma conduta ilegal e educar o ofensor, a fim de garantir a proteção da sociedade e eliminar a ofensa causada pelo crime. E conclui que:

Em ambos os casos, trata-se de um contato social não pacificado que reclama a intervenção do ordenamento. O ilícito civil e o penal compartilham da mesma essência: um ato antijurídico praticado por uma pessoa imputável. Caberá a discricionariedade do legislador estabelecer em qual área (direito civil, penal ou administrativo) será colocada a reação do ordenamento, sendo corriqueira a reserva ao direito penal das infrações consideradas especialmente graves, que interessam a toda a coletividade, fundando um ilícito especial, conhecido por infração criminal (FARIAS; ROSENVALD; NETTO, 2018, p. 129).

Ademais, no ilícito civil o agente o comete por ação ou omissão de maneira voluntária com negligência, imprudência ou imperícia, enquanto o ilícito penal é cometido pelo agente que por ação ou omissão culpável viola uma conduta tipificada pelo Direito Penal.

Convém ressaltar que o direito penal deverá ser aplicado apenas quando for indispensável, ou seja, quando o grau de reprovação da conduta praticada for elevado, e ofender bem jurídico relevante e indisponível.

3.2 Responsabilidade penal do profissional de saúde

Conforme anteriormente exposto acerca da responsabilidade penal, o indivíduo que pratica um fato que é definido como típico e ilícito pelo Estado, responderá criminalmente por ele, na medida da sua culpabilidade. A responsabilidade penal se manifesta quando há uma violação da norma penal, momento em que surgirá para o Estado a pretensão punitiva, ou seja, o direito de punir o transgressor da norma.

Contudo, para que a responsabilidade penal ocorra, primeiramente é necessário ponderar acerca da imputabilidade do autor. Para a responsabilização daquele indivíduo que praticou a conduta típica e ilícita, tipificada como crime, esse deverá ser imputável.

A respeito da imputabilidade, leciona Guilherme de Souza Nucci:

É o conjunto das condições pessoais, envolvendo inteligência e vontade, que permite ao agente ter entendimento do caráter ilícito do fato, comportando-se de acordo com

esse conhecimento. O binômio necessário para a formação das condições pessoais do imputável consiste em sanidade mental e maturidade (NUCCI, p. 229, 2022).

O ordenamento jurídico brasileiro optou no lugar da maturidade, o critério cronológico, isto é, ter mais de dezoito anos de idade.

Assim, dispõe os artigos 26 e 27 do Código Penal Brasileiro,

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Art. 27 - Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial (BRASIL, 1940).

Dessa forma, o imputável será aquele indivíduo com idade maior que 18 anos, que possua entendimento do caráter ilícito do fato, e comporte-se como tal, podendo ser responsabilizado penalmente. Todavia, o inimputável, ainda que não cometa crime, também poderá ser responsabilizado com outras sanções, a exemplo da medida de segurança.

Realizadas as considerações, passaremos as ponderações sobre a responsabilização penal dos profissionais de saúde por suas condutas.

Ao tratar do tema violência obstétrica, verifica-se que os profissionais de saúde que podem ser responsabilizados são aqueles que estejam envolvidos no atendimento à mulher, durante a gestação, parto, pós-parto, ou abortamento, podendo ser estes: médicos, enfermeiros e doulas.

O exercício das referidas profissões pode ser entendido como uma prestação de serviços, podendo gerar responsabilidade jurídica, como anteriormente exposto, sendo estas, civil, ética e/ou penal. Ademais, devido à natureza dos serviços prestados, eventuais erros podem ocasionar consequências extremamente graves.

A responsabilização penal dos profissionais de saúde aparece quando o profissional, no exercício da sua profissão comete um erro que é enquadrado em um tipo penal, sendo que este erro é cometido quando o profissional adota uma conduta inadequada, que poderá ocasionar um dano a vida, ou à saúde de alguém, caracterizada por imperícia, negligência ou imprudência, tratando-se de uma conduta culposa. Ademais, essa responsabilidade também surgirá quando o profissional tem a intenção de praticar aquele dano, refere-se a conduta dolosa.

Ressalta-se que deve haver um nexo causal entre o dano (o resultado típico) e a conduta do profissional de saúde, bem como, a conduta danosa deve estar tipificada como crime, para que este possa ser responsabilizado penalmente.

Por isso, convém destacar quais os tipos penais aplicáveis podem gerar a responsabilização penal dos profissionais de saúde, o que será objeto do próximo tópico.

3.3 Tipos penais aplicáveis no caso de violência obstétrica

Apesar do Código Penal Brasileiro não prevê tipificação específica em relação às condutas que caracterizam a violência obstétrica, essas podem configurar fatos típicos já existentes no referido diploma legal. Dessa forma, faz-se necessário expor algumas dessas condutas, sua tipificação legal e as consequências para os profissionais de saúde que praticá-las.

Os crimes que podem ser imputados aos profissionais de saúde são: lesão corporal, homicídio, constrangimento ilegal, ameaça, calúnia, difamação, injúria, e omissão de socorro.

Primeiramente convém falar sobre o crime de lesão corporal, tipificado no artigo 129 do Código Penal. O delito de lesão corporal pode ser definido como uma ofensa à saúde ou integridade física de determinada pessoa, resultando na alteração de suas funções normais. Todavia, no que tange os profissionais de saúde, destaca-se que aquelas lesões realizadas durante um procedimento normal, sendo este necessário ao tratamento da enfermidade não configuram crime de lesão corporal.

A prática da violência obstétrica poderá ocasionar, em sua maioria, lesões corporais. Cita-se como exemplo de violência obstétrica que pode gerar responsabilidade penal por lesão corporal, a prática da episiotomia, sem autorização da parturiente, sem respaldo científico, realizada sem anestesia.

Outro crime que merece destaque é o crime de homicídio, previsto no artigo 121 do Código Penal. Tratando-se da violência obstétrica, o sujeito ativo do delito de homicídio será o profissional de saúde que praticou a conduta omissiva ou comissiva, que ocasionou, de forma dolosa ou culposa, a morte da parturiente ou do bebê.

Nesses casos, o mais comum é que ocorra a modalidade culposa, ou seja, quando o profissional age de maneira imperita, imprudente ou negligente. A título de exemplo, caso o profissional utilize de manobras, ou procedimentos que não possuem embasamentos científicos, e ocasionar assim a morte do bebê ou da mulher, poderá ser responsabilizado penalmente por homicídio culposos.

Durante o parto, é comum que a parturiente perca sua autonomia e se veja forçada, coagida, a se submeter a determinados procedimentos com os quais não concorda, como no caso do uso de fórceps, escolha do tipo de parto, posição, entre outras práticas já mencionadas.

Nessas situações, cabe a aplicação do artigo 146 do Código Penal, que se trata do constrangimento ilegal,

Art. 146 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda.

O crime de ameaça também poderá ocorrer no contexto da violência obstétrica, por meio de intimidações prometendo causar mal injusto e grave a parturiente ou ao seu bebê, mediante gestos ou palavras. O referido delito encontra-se tipificado no artigo 147 do Código Penal,

Art. 147 - Ameaçar alguém, por palavra, escrito ou gesto, ou qualquer outro meio simbólico, de causar-lhe mal injusto e grave:
Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

Convém analisar também o tipo penal omissão de socorro, previsto no artigo 135 do Código Penal,

Art. 135 - Deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à criança abandonada ou extraviada, ou à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo; ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública:
Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.
Parágrafo único - A pena é aumentada de metade, se da omissão resulta lesão corporal de natureza grave, e triplicada, se resulta a morte.

A responsabilidade nesse caso ocorrerá quando a mulher grávida busca atendimento nos hospitais ou maternidades, e esse atendimento é negado, ou retardado devido ao preenchimento de formulários, ou condicionado ao algum tipo de pagamento, já que o atendimento à mulher em trabalho de parto é considerado emergencial.

Além de todo o exposto, as mulheres ainda podem ser submetidas a prática dos crimes de calúnia (art. 138 do Código Penal), difamação (art. 139 do Código Penal) e injúria (art. 140 do Código Penal), durante todos os momentos do ciclo gravídico puerperal, quando o profissional de saúde por meio de ações, palavras ou xingamentos causem sentimento de inferioridade, insegurança, ou vulnerabilidade na mulher. Além de falas ofensivas e/ou constrangedoras a mulher, relacionadas a sua sexualidade, número de filhos, cor da pele, religião, ou escolhas no parto.

Ressalta-se que a ideia não é esgotar todos os tipos penais que correspondem a violência obstétrica, mas sim exemplificar a ocorrência dos mais comuns.

3.4 Jurisprudência

Considerando todo o exposto, é necessário analisar como os tribunais brasileiros vem se posicionando sobre a responsabilidade penal do profissional de saúde no caso de violência obstétrica.

Ao realizar pesquisa jurisprudencial acerca do assunto é comum encontrar diversos processos sobre a responsabilidade civil, e ainda são poucos aqueles que versam sobre a responsabilidade penal. O caso abaixo refere-se ao procedimento de episiotomia que foi realizado de maneira inadequada, o que resultou na morte da parturiente:

APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO CULPOSO. Parto normal com episiotomia. ART. 121, § 3º, DO CP. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE DO § 4º DO MESMO DISPOSITIVO LEGAL. (inobservância de regra técnica de profissão). Pena que não merece redimensionamento. Demonstrado que o réu agiu com negligência, imprudência e imperícia, e que dita conduta levou a paciente a óbito, pois, após o parto com episiotomia, deixou de realizar procedimento de revisão do reto, o que propiciou a comunicação do conteúdo fecal com o canal vaginal, culminando com infecção generalizada, que evoluiu com a morte da vítima, mostra-se correta a sua condenação pela prática do delito de homicídio culposo. Aplicabilidade da causa de aumento de pena prevista no § 4º do art. 121 do CP, por inobservância de regra técnica de profissão. Pena definitiva de dois anos de detenção, substituída por duas restritivas de direito, consistentes na prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, que se mostra adequada ao caso, não ensejando redimensionamento. APELAÇÃO DESPROVIDA. (TJ/RS, Apelação crime nº: 70053392767, Relatora: DES.^a Lizete Andreis Sebben, 2ª Câmara Criminal, julgado em 14/11/2013).

No acórdão citado, o médico responsável por realizar o parto da vítima, na época com 19 anos de idade, realizou a episiotomia, de maneira a ampliar de forma exacerbada o canal do reto, e posteriormente, não realizou o procedimento de revisão corretamente, o que ocasionou uma infecção generalizada na vítima que culminou da sua morte. Assim, restou comprovado que o profissional agiu com imperícia e negligência, e foi condenado nas sanções do artigo 121, §§ 3º e 4º do Código Penal.

Na jurisprudência a seguir, a então médica responsável pelo parto foi também condenada por homicídio culposo, uma vez que agiu com imperícia e negligência no acompanhamento obstétrico, sendo que a demora na realização da cesárea, necessária nesse caso, ocasionou a morte do nascituro, após sofrimento fetal.

APELAÇÃO CRIMINAL. DIREITO PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO. PARTO HUMANIZADO REALIZADO NA RESIDÊNCIA DA VÍTIMA. MORTE DO NASCITURO APÓS SOFRIMENTO FETAL. NEXO DE CAUSALIDADE VERIFICADO. IMPERÍCIA E NEGLIGÊNCIA DEMONSTRADAS. DEMORA PARA REALIZAÇÃO DA CESAREANA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POR DANOS MORAIS MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Da conclusão dos laudos, ao contrário do que sustenta a defesa, não dá para afastar a conduta negligenciosa da apelante ao faltar com o dever de agir para evitar o resultado, no caso, a morte do feto. A prova testemunhal colhida em Juízo, sob o manto do contraditório e da ampla defesa só confirma a prova técnica então produzida, não havendo que se falar em absolvição por falta de provas ou por atipicidade da conduta da ré. 2. No caso, não restaram dúvidas quanto à falha no acompanhamento obstétrico e mal conduzido pela apelante, que resultou no óbito do

nascituro, cuja futura mãe aguardou quase nove meses para dar à luz. A pretensão do casal de aumentar a família, fracassou, portanto, pela conduta negligente da profissional médica contratada para realizar o parto humanizado na residência da gestante/vítima. 3. Com relação à fixação do valor para reparação dos danos causados pela infração, este foi corretamente estabelecido em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), em favor das vítimas. Assim, não há razões para seu afastamento, tendo em vista a previsão legal no inciso IV do art. 387 do Código de Processo Penal, além de pedido expresso realizado pelo órgão ministerial, sendo que o valor fixado respeitou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 4. Recurso CONHECIDO e DESPROVIDO, sentença mantida em seus termos. (Acórdão 1333504, 00000745520188070001, Relator: Des. ROBSON BARBOSA DE AZEVEDO, Segunda Turma Criminal, data de julgamento: 15/4/2021, publicado no PJe: 23/4/2021).

Diante dos acórdãos analisados, verifica-se a caracterização da violência obstétrica, ainda que a denominação não tenha sido usada em nenhum dos casos. É possível constatar que mesmo diante da ausência de um tipo penal específico, poderá ocorrer a responsabilização penal do profissional de saúde por meio de outros crimes já existentes no Código Penal.

4 NECESSIDADE DE TIPIFICAÇÃO DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA COMO INFRAÇÃO PENAL AUTÔNOMA

Conforme já exposto, no Brasil não há lei federal específica acerca da violência obstétrica, sendo que com o aumento da exposição dos casos de violência ocorridos em todo o país, principalmente pela mídia, surge a discussão sobre a necessidade de haver uma legislação específica, constituindo um tipo penal autônomo.

Primeiramente, convém destacar que embora o Brasil não possua uma legislação federal específica, o Ministério da Saúde estabeleceu diretrizes nacionais sobre a assistência ao parto normal. Essas diretrizes têm como objetivo promover mudanças na prática clínica, padronizar condutas e reduzir intervenções desnecessárias durante o parto. Elas buscam também disseminar práticas baseadas em evidências e recomendar abordagens que respeitem o julgamento individual dos profissionais de saúde, das parturientes e dos pais em relação aos cuidados individuais. Embora essas diretrizes não possuam força de lei, elas representam uma importante referência para os profissionais de saúde e visam melhorar a assistência ao parto normal, minimizando os riscos e promovendo um cuidado respeitoso e seguro para as mulheres.

No âmbito estadual, alguns Estados vêm tomando a frente e legislando sobre a violência obstétrica. A título de exemplo, temos a Lei Estadual nº 18.322 de 05 de janeiro de 2022, sancionada pelo governador do Estado de Santa Catarina, que implantou no referido estado medidas de informação e proteção à gestante e a parturiente contra a violência obstétrica, além de conceituar essa forma de violência e enumerar as condutas.

Além disso, o Estado de Pernambuco aprovou a Lei nº 16.499/18, que tem como finalidade a adoção de medidas para proteção da mulher contra a violência obstétrica. Da

mesma forma, o Estado de Minas Gerais editou a Lei nº 23.175/2018, que prevê o direito de um atendimento humanizado, durante a gestação, o parto, pós-parto e nos casos de abortamento, para prevenir a violência obstétrica.

Contudo, apesar das diretrizes que garantem à mulher um tratamento digno, e atendimento mais humanizado na gestação, parto, pós-parto e abortamento, a realidade é que os casos de violência obstétrica continuam ocorrendo por todo o país, de maneira que muitas mulheres sequer possuem conhecimento de que foram vítimas dessa forma de violência, o que faz com que os números reais da violência obstétrica não apareçam. O que nos leva a questionar a efetividade dessas medidas, que vem sendo descumpridas, e refletir acerca da necessidade de uma legislação específica sobre o tema, e uma punição para quem pratica essa forma de violência.

Faz-se necessário expor que os momentos de gestação, parto, pós-parto e abortamento são situações difíceis para cada mulher, seja devido à vulnerabilidade, à dor ou ao medo, e o que a mulher busca para esses momentos é a segurança de um bom atendimento, e o respeito pelo seu corpo e suas vontades. A detrimento disso, as mulheres se deparam com situações que podem causar consequências graves, e traumas irreversíveis por toda uma vida.

A prática da violência obstétrica constitui uma violação aos direitos humanos das mulheres, conforme anteriormente destacado, além de ameaçar direitos como a vida, dignidade da pessoa humana, saúde, integridade física e psicológica da mulher.

Consequentemente, é possível verificar que a carência de uma legislação específica deixa as mulheres expostas a essa forma de violência, que durante muitos anos foi banalizada e considerada comum. Diante disso, é necessário haver maior proteção aos inúmeros bens jurídicos violados com a prática da violência obstétrica, para que assim as mulheres possam ser verdadeiramente protegidas.

Considerando que os instrumentos atuais não são suficientes para diminuir a referida prática, faz-se necessário a tutela do direito penal sobre o tema, de maneira mais específica e incisiva.

O Direito Penal deve ser a última ratio, ou seja, a criminalização de uma conduta só poderá ocorrer quando for o último recurso a ser utilizado para a punição de condutas indesejadas (NUCCI, p. 23, 2022). Isso significa que o sistema penal deve ser acionado apenas quando as outras formas de controle social demonstrarem ser insuficientes.

No caso da violência obstétrica, deve ser considerado o referido princípio ao debater sobre a responsabilidade penal dos profissionais de saúde, uma vez que o uso do Direito Penal envolve consequências severas, como a restrição de liberdade. Todavia, ainda que prioritariamente devam ser buscadas outras alternativas, verifica-se que as leis e diretrizes que já se encontram vigorando, vem sendo descumpridas, e cada vez mais mulheres tem seus direitos constantemente violados.

Constata-se que a dispor das alternativas já adotadas pelo Ministério da Saúde, e pelas legislações estaduais, a violência continua sendo alarmante. Nos primeiros seis meses de 2019, cerca de 116 mulheres denunciaram casos de violência obstétrica (Central de Atendimento à Mulher em Situação de Violência), em comparação a 5 denúncias do ano anterior. Há claramente um aumento preocupante dos casos.

Em contraponto ao aumento de denúncias no país, a responsabilização penal dos profissionais de saúde que praticam a violência obstétrica por meio de outros tipos legais, ainda é insignificante. Podemos perceber pela dificuldade em conseguir achar quaisquer jurisprudências em que haja condenações. Em toda a pesquisa realizada, foi possível descobrir apenas dois acórdãos que se amoldam ao caso.

Outro aspecto a ser citado, é que a aplicação de outros tipos penais não vai abarcar todas as condutas consideradas violência obstétrica, o que poderá ocasionar impunidade. Ainda, a ausência de um tipo penal específico pode gerar insegurança jurídica, diante de um cenário em que não se tenha um rol específico de condutas que são consideradas violência obstétrica.

A questão da violência obstétrica precisa ser enfrentada pelo mundo inteiro, não é um problema social e de saúde pública exclusiva do Brasil, há dificuldade no enfrentamento do tema, uma vez que ainda há uma obscuridade que o permeia, devido a subnotificação, falta de informação, e a crença de que os procedimentos médicos realizados são necessários. Dessa forma, verifica-se que não há parâmetros para medir a efetividade ou não de uma legislação específica sobre a violência obstétrica, já que é um desafio mundial jogar luz sobre o tema.

Além disso, é possível refletir e fazer um paralelo com a violência doméstica e o feminicídio. A criação da Lei Maria da Penha, sem dúvidas foi um marco importante no combate à violência contra a mulher, uma vez que trouxe as formas de violência, os procedimentos a serem realizados, bem como tipos penais específicos. Trata-se de uma lei considerada efetiva, conhecida popularmente, sendo inclusive temida por aqueles denominados agressores. Já o feminicídio foi incluído no Código Penal Brasileiro como qualificadora do crime de homicídio, e trouxe uma punição mais severa.

As medidas mencionadas fizeram a sociedade parar para pensar no problema da violência doméstica, o que há poucos anos atrás era banalizado e aceito socialmente. A evolução da sociedade enxergou essa forma de violência, e a criação da lei, e de medidas mais duras de punição, fizeram com que o tema saísse da obscuridade, trouxe mais proteção para as mulheres.

Dessa forma, no caso da violência obstétrica, a regulamentação por uma lei federal específica, e a previsão de punições para aqueles que a praticarem, pode ser algo positivo e que traga luz sobre o tema, de modo a fazer a sociedade refletir e repensar, para que assim, daqui um tempo possa trazer uma real efetividade.

A responsabilização dos profissionais de saúde que praticam a violência obstétrica ainda é uma realidade distante, e é possível concluir que a tipificação dessa forma de violência como uma infração penal autônoma pode garantir maior proteção às mulheres. À esse respeito, há um projeto de lei em tramitação nas Casas Legislativas Brasileiras que prevê a criação desse novo tipo penal, o que será objeto do próximo tópico.

5 PROJETO DE LEI Nº 2.082/2022

Considerando que o problema da violência obstétrica vem sendo discutido mundialmente, o legislador brasileiro achou por bem criar projetos de lei que visem prevenir e punir a ocorrência desse tipo de violência. Entre os projetos em tramitação, o que chama atenção é o projeto de lei nº 2.082/2022 de iniciativa da Senadora Leila Barros (PDT/DF).

O referido projeto visa alterar o Código Penal Brasileiro, para passar a incluir o artigo 285-A,

Art. 285-A Constitui violência obstétrica qualquer conduta direcionada à mulher durante o trabalho de parto, parto ou puerpério, que lhe cause dor, dano ou sofrimento desnecessário, praticada sem o seu consentimento ou em desrespeito pela sua autonomia ou, ainda, em desacordo a procedimentos estabelecidos no âmbito do Ministério da Saúde, constituindo assim uma clara limitação do poder de escolha e de decisão da mulher.

Pena - detenção, de três meses a um ano.

Parágrafo único. Caso a mulher vítima de violência seja menor de 18 anos ou maior de 40 anos.

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

Além disso, o projeto pretende alterar a legislação do SUS para estabelecer procedimentos no âmbito do Sistema Único de Saúde, para combater a violência obstétrica.

Art. 3º A Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências, passa a vigorar com as seguintes inclusões:

Art. 19-J.

§ 4º O disposto no caput deve ser colocado à disposição da parturiente e sua recusa deve ser registrada no respectivo prontuário do procedimento.

Art. 19-K. Os serviços de saúde do Sistema Único de Saúde - SUS, da rede própria ou conveniada, devem criar ações e procedimentos para combater a violência obstétrica.

§ 1º As ações destinadas ao combate da violência de que trata este artigo constarão do regulamento da lei, a ser elaborado pelo órgão competente do Poder Executivo.

§ 2º Entende-se por violência obstétrica: qualquer conduta direcionada à mulher durante o trabalho de parto, parto ou puerpério, que lhe cause dor, dano ou sofrimento desnecessário, praticada sem o seu consentimento ou em desrespeito pela sua autonomia ou em desacordo a procedimentos estabelecidos no âmbito do Ministério da Saúde, constituindo assim uma clara limitação do poder de escolha e de decisão da mulher.

§ 3º O Sistema Único de Saúde deve promover campanhas de prevenção à violência obstétrica.

O projeto se encontra em tramitação no Senado, mais especificamente na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, aguardando a designação do relator.

A iniciativa do referido projeto de lei é de extrema importância, uma vez que conceitua o que é a violência obstétrica, traz a sanção para quem violar o tipo legal, bem como visa prevenir essa prática no âmbito do SUS. Todavia, o projeto falha em delimitar as condutas caracterizadas como violência obstétrica, e abre margem para interpretação, uma vez que seu caput se limita a conceituar o que é a violência obstétrica. Além de não prever qualificadoras para os casos mais graves que ocasionem a morte, ou lesões corporais graves, o que enseja a dúvida de qual tipo legal se aplicará nos casos em que a consequência da violência obstétrica ultrapassar o descrito no caput.

Assim, é possível concluir que para além da tipificação penal, seria fundamental um estudo pormenorizado sobre o tema, com debates profissionais e realização de audiências públicas, ouvindo as vítimas, especialistas, médicos obstetras, enfermeiros (as), e doulas, para a criação de uma lei federal específica que disponha as formas de violência obstétrica, prevendo procedimentos próprios, formas de prevenção, e punição, com o surgimento de tipos penais específicos, ou qualificadoras para a violência obstétrica nos tipos penais já existentes que possam ser aplicados para a responsabilização dos profissionais de saúde.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo principal desse trabalho foi o de ponderar sobre a responsabilidade penal do profissional de saúde que pratica a violência obstétrica, a necessidade de tipificar de forma

autônoma essa violência como crime, bem como analisar o Projeto de Lei nº 2082/2022, a partir de pesquisas bibliográficas, em doutrinas, artigos científicos, leis e jurisprudência.

Antes de analisar a problemática do tema específico, foi necessário descrever o aspecto conceitual da violência obstétrica e as condutas que caracterizam essa forma de violência. Entre essas condutas se encontram procedimentos que são comumente realizados pelos profissionais de saúde, apesar de não terem respaldo científico que comprove sua efetividade, ao contrário, sua prática é rechaçada pela OMS.

Ademais, foi realizado o comparativo entre as responsabilidades civil e penal, analisada a responsabilidade penal dos profissionais de saúde, e as hipóteses em que estes podem ser responsabilizados penalmente pelas condutas que caracterizam a violência obstétrica.

Diante disso, foi possível concluir que ainda que não haja tipificação específica para a violência obstétrica, há condutas praticadas pelos profissionais de saúde que podem acarretar a responsabilização penal destes, por meio de outros tipos penais já existentes. Entretanto, realizadas as pesquisas jurisprudenciais, foi possível perceber que na prática há raros casos de condenação, e os que possuem, são das condutas mais gravosas (homicídio culposo).

Outrossim, constatou-se que apesar de não existir lei federal específica sobre a violência obstétrica, no Brasil há diretrizes editadas pelo Ministério da Saúde que asseguram o direito ao parto humanizado, e alguns estados vem editando leis sobre o tema com a finalidade de prevenir sua prática e garantir um atendimento digno e humano às mulheres.

Ao concluir este estudo, surgiu o questionamento da necessidade da tipificação criminal da violência obstétrica, uma vez que apesar de haver leis estaduais e diretrizes para prevenir essa forma de violência, essas medidas não vêm sendo suficientes para resolver o problema.

Pensando nisso, a senadora Leila Barros (PDT/DF) teve a iniciativa do projeto de lei nº 2.082/2022, que visa criminalizar a violência obstétrica, bem como trazer procedimentos para o Sistema Único de Saúde, que tem como finalidade a prevenção desse tipo de violência.

Contudo, para que seja possível mudar tal cenário, é preciso ir além da criação de novos tipos penais, e sim promover debates profissionais, estudos aprofundados, realizar audiências públicas para ouvir as vítimas, médicos obstetras, enfermeiros, doulas, e a sociedade no todo, para que seja criada uma lei federal com as especificações necessárias sobre a violência obstétrica. O projeto de lei analisado ainda está deficiente uma vez que o caput abre margem para interpretações, necessitando de uma delimitação maior, e especificação das condutas que caracterizam a violência obstétrica.

A ausência de uma legislação específica, a falta de orientação para os profissionais de saúde, e de informação para as vítimas, ocasiona a perpetuação dessa violência que deve ser combatida, e a certeza da impunidade. Por isso se faz necessária a lei específica em conjunto com a criação de novos tipos penais, e/ou qualificadoras para os já existentes que visem regular e punir a violência obstétrica.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Penal**: decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília: Presidência da República, 1940.

BRASIL. **Lei Maria da Penha**: Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006. Brasília: Presidência da República, 2006.

BRASIL. Ministério da Saúde. (2017). Diretrizes Nacionais de Assistência ao Parto Normal. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/diretrizes_nacionais_assistencia_parto_normal.pdf. Acesso em: 30 de maio de 2023.

BRASIL. Ministério da Saúde. (2005). Norma Técnica: Atenção Humanizada ao Abortamento. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/atencao_humanizada_abortamento.pdf. Acesso em: 30 de maio de 2023.

BRASIL. Projeto de Lei n. 2.082/2022. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, e a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para tipificar a violência obstétrica como crime e estabelecer procedimentos para sua prevenção. Brasília: Senado Federal, 2022. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9189190&ts=1683728368917&disposition=inline&_gl=1*1vuxuj6*_ga*MTY2NDAxNjM4Ny4xNjIzMzU1NTk5*_ga_CW3ZH25XMK*MTY4NTY0MDYzNi4zLjAuMTY4NTY0MDYzNi4wLjAuMA. Acesso em: 30 de maio de 2023.

CERQUEIRA, Sofia; FIRPO, Mafê. Com hora certa: o que explica o recorde histórico de cesarianas no Brasil. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/comportamento/com-hora-certa-o-que-explica-o-recorde-historico-de-cesarianas-no-brasil>. Acesso em: 06 de julho de 2023.

Comissão de Direitos Humanos e Minorias. (2014). Violência obstétrica é violação dos direitos humanos, diz OMS. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/noticias/violencia-obstetrica-e-violacao-dos-direitos-humanos-diz-oms#:~:text=De%20acordo%20com%20a%20OMS,%2C%20viol%3%AAncia%20f%3%ADsica%2C%20entre%20outros>. Acesso em: 30 de maio de 2023.

DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. (2ª turma criminal). Apelação Criminal nº 0000074-55.2018.8.07.0001. Apelante: Caren Vanessa Cupertino. Apelado: Ministério Público. Relator: Desembargador Robson Barbosa de Azevedo. 15/04/2021. Publicado no PJe: 23/04/2021.

DPSP - Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Cartilha: "Violência Obstétrica: você sabe o que é?" Disponível em: https://www2.defensoria.sp.def.br/dpesp/repositorio/0/documentos/cartilhas/FOLDER_VIOLENCIA_OBSTETRICA.PDF. Acesso em: 30 de maio de 2023.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil**. 5 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

LEMOS, Gabriel Fernandes; BOTELHO, Daniela Garcia. A responsabilidade penal do médico nos casos de violência obstétrica no parto. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, [S. l.], v. 8, n. 10, p. 319–331, 2022.

MINAS GERAIS. **Lei n. 23.175, de 21 de dezembro de 2018**. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa, 2018.

NUCCI, Guilherme de S. **Manual de Direito Penal**. 18. ed. Rio de Janeiro - RJ: Grupo GEN, 2022.

PERNAMBUCO. **Lei n. 16.499, de 6 de dezembro de 2018**. Recife: Assembleia Legislativa, 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (2ª câmara criminal). Apelação Criminal nº 70053392767. Apelante: Osmar Correa. Apelado: Ministério Público. Relator: Desembargador Lizete Andreis Sebben. 14/11/2013.

SANTA CATARINA. **Leis que dispõem sobre Políticas Públicas de Enfrentamento à Violência Contra as Mulheres**: lei n. 18.322, de 5 de janeiro de 2022. Florianópolis: Assembleia Legislativa, 2022.

TEIXEIRA, Niceane dos Santos Figueiredo. **Conhecendo os direitos e as violências no parto: cartilha para a gestante**. 1. ed. Belém: Neurus, 2023.

VELOSO, Roberto Carvalho; SERRA, Maiane Cibele de Mesquita. Reflexos da responsabilidade civil e penal nos casos de violência obstétrica. **Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais**. v. n. 1, capa, 2016.

ZALUAR, Alba Maria. Violência e crime: saída para os excluídos ou desafios para a democracia? In: ZALUAR, Alba. **Integração Perversa: Pobreza e Tráfico de Drogas**. Rio de Janeiro, Ed. FGV. pp. 217-278. 2004.