

**FACULDADE MULTIVIX
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**EVA EDUARDA GOMES VELTEN
INGRID ALMEIDA DE SOUZA SANTOS
MARIA CAROLINA VILVOCK**

**A ANÁLISE E DEFINIÇÃO DA CONDUTA VIOLENTA EM CASOS
OBSTETRÍCIOS E A INSUFICIÊNCIA DA NORMA PENAL:
CLASSIFICAÇÃO DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA COMO CRIME**

**CARIACICA – ES
2021**

**EVA EDUARDA GOMES VELTEN
INGRID ALMEIDA DE SOUZA SANTOS
MARIA CAROLINA VILVOCK**

**A ANÁLISE E DEFINIÇÃO DA CONDUTA VIOLENTA EM CASOS
OBSTETRÍCIOS E A INSUFICIÊNCIA DA NORMA PENAL:
CLASSIFICAÇÃO DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA COMO CRIME**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade Multivix de Cariacica, como requisição parcial para a aprovação na disciplina, orientado pelo professor Lucas Kaiser Costa.

CARIACICA – ES

2021

1. INTRODUÇÃO

A gestação é um período repleto de expectativas, planejamentos, preparações e dúvidas com relação a nova vida que virá. É bem verdade que este período, geralmente composto por 9 (nove) meses deveria ser leve, calmo e prazeroso, porém infelizmente não é essa a realidade de muitas mulheres. Para essas futuras mães, esse momento também vem marcado pela violência e por sentimentos de frustração e medo.

A violência obstétrica caracteriza-se como toda negligência, violência, podendo ser física, moral, verbal e/ou psicológica, ou qualquer intervenção desnecessária ou sem consentimento que venha a ocorrer antes, durante ou após o parto. Embora esse termo sugira que apenas os(as) médicos(as) obstetras cometam essa prática, outros profissionais bem como, enfermeiros(as), anestesistas, técnicos(as) em enfermagem, e até mesmo recepcionistas do hospital, também estão sujeitos a realizar essa agressão.

É incontestável a importância do tema abordado face os alarmantes números, onde 25% das mulheres alegam ter sofrido violência obstétrica, segundo o estudo *“Mulheres brasileiras e gênero nos espaços público e privado”* feito pela Fundação Perseu Abramo em parceria com o SESC, em 2010. Tal descaso agrava-se pelo desinteresse midiático em abordar o assunto, haja vista que a violência obstétrica mesmo que anteriormente não identificada por este nome, já ocorria de maneira ainda mais “naturalizada” em um passado recente. Sabe-se que é necessário uma punição específica a respeito dessas condutas que ferem muita das vezes de forma irreversível o corpo e a alma dessas mulheres, que marcam uma trajetória de dor e medo, onde na verdade deveriam ser o melhor momento de suas vidas.

Visto a insuficiência de debates em decorrência do quão recente a exposição da conduta se encontra, objetiva-se a apresentação do tema sob uma visão jurídica, apontando os questionamentos pertinentes, bem como, orientar as pessoas acerca da importância do debate e da disseminação da temática referente a violência obstétrica; debater a respeito da tipificação da conduta; comparar as

normas vigentes e verificar sua eficácia; e também, evidenciar a importância da segurança e da dignidade da pessoa humana perante o momento do parto.

Diante disso, é de suma importância a delimitação de questões como: quando e quais são as formas de ocorrência desse tipo de violência. O presente artigo visa expor a conduta e indicar quais os motivos que a caracterizam e validam como um possível crime dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Desta forma, será analisado a razão pela qual ainda não há tipificação própria para a violência obstétrica, o que inviabiliza uma sanção adequada às negligências médicas ao longo do procedimento do parto.

Nesse contexto, fica evidente que a problemática a ser questionado e debatida é por qual motivo, mesmo com tantas incidências de casos, a conduta ainda não passou a ser tipificação própria.

2. A PERCEPÇÃO SOBRE OS PRINCÍPIOS PENAIS E CONSTITUCIONAIS ACERCA DO TRATAMENTO DA CONDUTA VIOLENTA

Tendo como ponto de partida uma apresentação básica do Direito Penal, cabe o presente trabalho expor os motivos pelo qual tal diploma existe, delineando primeiramente sua característica inicial de Direito Público, onde necessariamente os interesses de uma coletividade ultrapassam em notoriedade, o interesse individual. Tal cenário cria uma relação vertical entre indivíduo e Estado, uma vez que o Estado atua de forma a representar o povo de determinado território, o desejo coletivo.

Assim, sendo o direito criminal aplicado pelo Estado, os termos para a aplicação do mesmo sujeita-se ao cumprimento do disposto em lei. Ao contrário dos demais diplomas normativos brasileiros, a punição do agente depende da moldação de sua conduta ao tipo legal especificado em norma.

Pois bem. Entendido em suma o caminho que o agente deve fazer para ser atingido pelas sanções do Código Penal e seus complementares, cabe responder: qual a real serventia do Direito Penal?

Como anteriormente dito, o principal foco do Estado nesse ramo de sua atuação seria proteger os interesses coletivos, e ao fazê-lo, definiu, através desses interesses, bens jurídicos quais devem, e são tutelados, a fim de garantir a ordem pública e econômica.

O direito criminal serve não somente para manter a ordem, mas bem como para punir e prevenir acontecimentos que eventualmente ferem os bens definidos pela Magna Carta como relevantes e indispensáveis, tais como a vida, a honra, liberdade individual e a propriedade material e imaterial.

Cezar Roberto Bittencourt, em sua obra, define que bens jurídicos "(...)são bens vitais da sociedade e do indivíduo, que merecem proteção legal exatamente em razão de sua significação social. (...) A soma dos bens jurídicos constitui, afinal, a ordem social".

Portanto a violação de quaisquer sejam os bens protegidos penalmente indicam um desrespeito à legislação federal e, mais importante ainda, às normas constitucionais, o que nos leva a principal função do Direito Penal: "função de assegurar a **“manutenção da viabilidade da vida em sociedade”**", nas palavras de Fernando Fernandes.

Como resultado de satisfazer o bem comum, nem tão só para trazer ao coletivo a noção genérica de justiça, cabe por fim, ao Direito, e não só apenas no âmbito criminal, ser o alicerce para manter a vida em sociedade possível e pacífica. Para compreender melhor a forma com que o Estado escolhe e tutela bens jurídicos e conseqüentemente mantem a vida em sociedade de forma mais harmoniosa, faz-se necessário entender e definir os princípios basilares do direito penal.

Portanto, inicialmente, princípio em si é o fundamento de uma norma jurídica e a garantia da coerência na aplicação da norma. Por Robert Alexy, os princípios são:

Normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, mandamentos de otimização,

que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. (ALEXY, 2009)

Os princípios podem ainda ser definidos como norteadores ou direcionadores do direito. É neles que a norma se ampara, e é a partir deles, ou minimamente com respeito à eles que a lei se cria. Neste viés, é a partir da ordem gerada pelos princípios norteadores do direito penal, neste caso específico, que se regula a necessidade de tutela de bens relevantes.

Assim, ante a necessidade da existência do mundo jurídico para manutenção da vida em sociedade, a área de atuação criminal labora de forma mais específica e restrita, tendo como pilar fundamental a expressão, ou princípio da *ultima ratio*, que nas palavras de Cezar Roberto Bittencourt é definido como um princípio que:

Orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a proteção de determinado bem jurídico. Se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. (BITENCOURT, 2012)

O primeiro princípio a ser abordado, justamente o também conhecido como intervenção mínima, é o que diretamente está ligado à delimitação da área a ser abrangida pelos diplomas criminais.

Toda a existência da matéria penal está voltada para ser a última forma de resolução de conflitos, não devendo em hipótese alguma ser a primeira opção, isto por óbvios motivos, uma vez que as sanções aplicáveis ao sujeito envolvido pode resultar na restrição de sua liberdade.

Todavia, não somente tal critério é utilizado para definir objeto penalmente relevante, como dito, mas os ademais princípios como fragmentariedade, lesividade, insignificância e, ainda, o princípio da adequação social.

Segundo Zaffaroni e Pierangeli (2008), as condutas socialmente adequadas não podem configurar delitos, e, portanto, devem ser excluídas do âmbito da tipicidade, assim deixando de ser crime.

Mais uma vez chega-se ao ponto onde o direito penal se prova como Direito Público, qual se amolda ao socialmente aceitável, e por social, define-se neste caso como maioria de um povo, e, por este motivo os bens tutelados em uma nação distinguem-se dos tutelados em outra.

O mundo jurídico e social caminham lado a lado mesclando-se um ao outro de forma que para que haja vida em comunidade de forma harmônica, deve-se existir o direito penal e, para que exista tal ramo do direito, deve-se observar as condutas socialmente aceitáveis.

Partindo dessa premissa, é notória a necessidade da desaprovação da sociedade para que uma determinada ação (conduta) seja tipificada, e, para que ocorra a tipificação e sanção penal o fato deve ser de conteúdo tão relevante a ponto de que quaisquer outras formas de resolução do conflito não sejam suficientes para minimizar os danos da situação.

A palavra chave para a caracterização da violação de um bem jurídico penalmente relevante, é o termo conduta. Também definível pelo dicionário virtual Significados como: *manifestação do modo como um indivíduo ou grupo se comporta perante a sociedade, tendo como base as crenças, culturas, valores morais e éticos que seguem.*

É da conduta humana que surgem portanto o conceito de crime, ensinada pelo professor da Universidade Federal de Pernambuco Cláudio Brandão, como: a pedra angular da teoria do delito. É com base nela que se formulam todos os juízos que compõem o conceito de crime: tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade (2000, online).

Por conseguinte, a prática de um ato em desacordo com o aceito pela massa populacional, pode ser descrito como conduta punível, praticada com dolo ou culpa e que atinja bem criminalmente importante.

Dentro do definido por conduta, a mesma pode ou não ser acompanhada do fator violência. Cabe ressaltar que a semântica da palavra violência, tem sua origem no latim, o conceito “*vis*” significa força, assim em uma interpretação extensiva feita por Veronense e Costa violência é “o abuso da força, usar a violência contra alguém ou fazê-lo agir contra sua vontade”.

O emprego de uma conduta violenta ocasiona por si só danos psicológicos e/ou físicos, sendo estes agravados a depender do estado de fragilidade da vítima, portanto no presente código penal, os crimes cometidos com violência ou grave ameaça são punidos de maneira mais gravosa, afastando por exemplo alguns benefícios como o do Acordo de não persecução penal, trazido pelo novo Pacote Anticrime.

Por fim, em 2002, através de um estudo a Organização Mundial de Saúde (OMS) no “Relatório Mundial sobre a Violência e Saúde”, trouxe sua definição própria de violência:

[...] uso da força física ou do poder real ou em ameaça, contra si próprio, contra outra pessoa, ou contra um grupo ou uma comunidade, que resulte ou tenha qualquer possibilidade de resultar em lesão, morte, dano psicológico, deficiência de desenvolvimento ou privação. (OMS, 2002, online).

Resta salientar, que é consolidado pela doutrina na seara do direito e nos ramos da psicologia que a violência não se resume apenas em força física, mas o uso de meios de intimidação, e coação moral, resultando em danos psicológicos ou privação como antes disposto pela OMS.

Nas palavras do Professor Cezar Roberto Bitencourt:

(violência moral) é aquela capaz de atemorizar a vítima, viciando sua vontade e impossibilitando sua capacidade de resistência. A grave ameaça objetiva criar na vítima o fundado receio de iminente e grave mal, físico ou moral, tanto a si quanto a pessoas que lhe sejam caras. É irrelevante a justiça ou injustiça do mal ameaçado, na medida em que,

utilizada para a prática de crime, torna-a também antijurídica.[..] “Mediante grave ameaça” constitui forma típica da “violência moral”; é a vis compulsiva, que exerce força intimidativa, inibitória, anulando ou minando a vontade e o querer do ofendido, procurando, assim, inviabilizar eventual resistência da vítima. Na verdade, a ameaça também pode perturbar, escravizar ou violentar a vontade da pessoa, como a violência material. A violência moral pode materializar-se em gestos, palavras, atos, escritos ou qualquer outro meio simbólico. (BITENCOURT, 2011)

A intimidação por parte do autor, pode configurar ameaça ou coação, sendo ambos formas de perturbar e expor a vítima ao terror psicológico, tornando-a vulnerável à sua vontade. Como bem salientado pelo Professor Cezar Roberto a violência moral anula a vontade do indivíduo passivo do ato e completa afirmando que a forma de violência, para o âmbito penal não se restringe a forma falada, e se estende a qualquer meio simbólico capaz de intimidar a vítima.

3. A IDENTIFICAÇÃO DOS ATOS CARACTERÍSTICOS DA VIOLENCIA OBSTETRICA

A medicina em si é praticada a milhares de anos, por pessoas que possuíam o intuito de sanar os males alheios. É possível citar figuras como pajés, curandeiros e sacerdotes, e mencionar situações como a mumificação. Ao decorrer do tempo, constituiu-se como ciência, se desenvolvendo e se aperfeiçoando conforme as necessidades que a presente época exigia. Hoje, trata-se de uma profissão renomada, que exige anos de formação e especialização para ser exercida.

O processo de evolução medicinal se deu graças a ascensão da sociedade e da tecnologia, e trouxe consigo elementos como a praticidade e a simplificação das condutas e dos procedimentos. Atualmente uma breve consulta consegue te oferecer diagnósticos e soluções para resolução e tratamento do problema existente. É inegável que todos esses fatores causaram uma enorme dependência na sociedade, que possui sua vida cotidiana sob o domínio, influência e supervisão da medicina.

A medicalização da sociedade se origina a partir desses fatores. Nasce do processo de transformação artificial de questões não médicas, em problemas

que apenas um profissional dessa área pode resolver. É bem verdade que, infelizmente, grandes questões políticas, sociais e culturais afligem as pessoas, e isso possui um grande peso quando se trata de medicalização, na qual estas se veem doentes, tanto fisicamente, quando mentalmente, e sentem que precisam da medicina para resolver. Reverter esse processo é de suma importância dado o fato de que a medicalização da sociedade, e atividades cada vez mais mecânicas são uma forma de controle.

Com o avanço da tecnologia foi possível desenvolver e evoluir todos os ramos da medicina. Dentre eles, há o da obstetrícia, especialidade voltada para o acompanhamento da gestação. O obstetra, profissional que atua nessa área, é quem fica responsável pelo acompanhamento gestacional, do parto, podendo até chegar na fase puerperal. São nesses profissionais que pacientes depositam toda sua confiança, a fim de ter um conforto durante esse processo que nem sempre é fácil.

Ética e a boa conduta são essenciais em qualquer profissão, uma vez que sempre se está lidando com outro ser humano. A medicina traz consigo uma bagagem muito densa com relação a isso, visto que o paciente se encontra sempre em estado de vulnerabilidade, e entrega e confia totalmente ao profissional da área da saúde, não somente seu físico, mas sim a sua vida. Havendo ausência desses elementos, gera-se um estado de alerta.

O parto é um momento carregado de expectativas. Considerado muitas vezes como experiência única, a mulher sonha e planeja os detalhes para que tudo ocorra da maneira mais confortável, tanto fisicamente, quanto psicologicamente.

Helman em sua obra destaca:

[...] Nas primícias, o parto era realizado no domicílio, de forma caseira, com auxílio de uma parteira de confiança da família, na qual, a mulher tinha voz, junto de seu marido e família, conforme traz o autor “os médicos eram chamados apenas ocasionalmente, em casos de partos difíceis, mas, ainda assim, nesta época, o poder de decisão continuava sendo da mulher, sua família e/ou amigas” (2003, p. 159).

Atualmente meios mais modernos são utilizados, como o parto por cesárea, ou até mesmo o parto vaginal, porém com a estrutura hospitalar envolvida. É notório que isso trouxe mais segurança tanto para vida da parturiente, quanto para a o bebê, possibilitando partos mais seguros e sem complicações. Todavia, há de ressaltar que também trouxe muitos efeitos negativos, bem como uma mecanização do parto, e ausência de autonomia por parte da mulher. Desse modo, a mulher muitas vezes acaba sendo vista como um objeto e seu bebê como “produto” de um processo.

A violência obstétrica é uma realidade. Ocorre quando o profissional se utiliza de violências como a verbal, física ou psicológica, ou toma decisões para se utilizar de meio invasivos e intervenções, muitas vezes desnecessárias, sem o consentimento ou até mesmo ciência da gestante e/ou parturiente. Dispõe assim, o Senado Federal, alguns exemplos:

Caráter físico: ações que indicam sobre o corpo da mulher, que interfiram, causem dor ou dano físico (de grau leve a intenso), sem recomendação baseada em evidências científicas. Exemplos: privação de alimentos, interdição à movimentação da mulher, tricotomia (raspagem dos pelos), manobra de Kristeller, uso rotineiro de ocitocina, cesariana eletiva sem indicação clínica, não utilizando de analgesia quando tecnicamente indicada.

Caráter psicológico: toda ação verbal ou comportamental que cause na mulher sentimentos de inferioridade, vulnerabilidade, abandono, instabilidade emocional, medo, acuação, insegurança, discussão, ludibriamento, alienação, perda de integridade, dignidade e prestígio. Exemplos: ameaças, mentiras, chacotas, piadas, humilhações, grosserias, chantagens, ofensas, omissão de informações, informações prestadas em linguagem pouco acessível, desrespeito ou desconsideração de seus padrões culturais.

Caráter sexual: toda ação imposta à mulher que viole sua intimidade ou pudor, incidindo sobre seu senso de integridade sexual e reprodutiva, podendo ter acesso ou não aos órgãos sexuais e parte íntimas do seu corpo. Exemplos: episiotomia, assédio, exames de toque invasivos, constantes ou agressivos, lavagem intestinal, cesariana sem consentimento informado, ruptura ou descolamento de membranas sem consentimento informado, imposição a posição supino para dar à luz, exames repetitivos dos mamilos sem esclarecimento e sem consentimento. (SENADO FEDERAL, 2012,60-61).

Além disso, destaca-se também, que a violência obstétrica não é praticada apenas pelo médico obstetra, mas por qualquer pessoa e/ou profissional

envolvido no processo de assistência, incluindo enfermeiros, anestesistas, fisioterapeutas, e até mesmo profissionais de assistência do hospital, como recepcionistas, ocorrendo tanto no sistema de saúde público, quanto no particular.

Pois bem, como mencionado anteriormente, esse tipo de violência possui caráter físico, na qual são utilizados instrumentos e procedimentos que foram surgindo com o avanço da medicina, e a depender de como e quando utilizados, são desnecessários e interferem negativamente no processo do parto, trazendo riscos tanto para a parturiente, quanto para o bebê; mas também pode possuir cunho sexual, quando viola a intimidade e incide na sua integridade sexual.

Entre eles, podemos destacar a episiotomia, a interdição a movimentação da mulher, a realização de procedimentos dolorosos e humilhantes, a manobra de kristeller, e o uso indevido da ocitocina sintética para acelerar o parto.

A **episiotomia** se consiste no procedimento cirúrgico realizado na região da vulva, caracterizado por um corte com tesoura ou bisturi, com o intuito de tornar a passagem para o bebê maior. Esse procedimento possui necessidade de fato em pouquíssimos casos. Também chamado de “pique”, possui justificativas totalmente infundadas para seu uso rotineiro, dado que se baseiam na ideia de que deve ser realizado para evitar lacerações graves, para manter integralidade do períneo e também não resultar incontinência urinária e fecal, mas a questão é que nenhum desses argumentos possuem embasamento científico. Ademais, é possível citar outras complicações recorrentes, bem como infecções, dor, maior volume de sangramento e resultados estéticos indesejados.

Desde o início da década de 1980 há fortes indícios de que a episiotomia de rotina é prejudicial para a mãe e não oferece benefícios para o bebê (CARROLI; BELIZÁN, 1999), e foi contraindicada como procedimento rotineiro em 1985 pela Organização Mundial de Saúde (WHO, 1985).

Outra questão a ser levantada, é que no momento da sutura, devido a episiotomia, ocorre o chamado “ponto do marido”, na qual se é realizado um ponto a mais com o intuito e finalidade de deixar a vagina mais apertada para

manter o prazer masculino nas relações sexuais futuras. Atitude esta, completamente machista e patriarcal, que em nenhum momento leva em consideração a vontade da mulher e que a trata como mero objeto sexual.

A situação agrava-se mais ainda dado o fato que o procedimento é realizado mesmo sem autorização da mulher, isso quando não ocorre sem o consentimento. O profissional da saúde sente-se superior a mulher, em decorrência do seu cargo/função e se utiliza disso, para não considerar o fato de que quem deve direcionar o parto é ela. Isso causa traumas irreversíveis nas mulheres que infelizmente são acometidas, deixando marcas permanentes, tanto físicas quanto psicológicas.

É revoltante pensar que em uma situação de extrema vulnerabilidade, a paciente tem que se submeter a tamanha agressão e ignorância de um profissional que deveria tornar aquele momento o mais confortável e memorável, de forma positiva. O Senado Federal possui um dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência contra as Mulheres, que contém relatos de algumas vítimas:

“Além da episiotomia gigantesca tive laceração de 3º grau. Infeccionou, tomei antibiótico, passei 12 dias deitada porque não conseguia ficar em pé de tanta dor, um mês sem conseguir me sentar, usei o travesseirinho da humilhação por 3 meses, sexo também deve ter sido uns 5 meses depois do parto. Doeu pra caramba. Doeu e ardeu. Demorou para melhorar. Passei anos sem coragem de olhar o estrago. A cicatriz até hoje as vezes inflama e dói ou incomoda. Depois de 3 ou 4 anos criei coragem e olhei com um espelhinho, está horrível, a cicatriz vai altinha e fofinha até quase ao lado do ânus”. (*Isabella Rusconi*)

Deste modo, fica explícito que a episiotomia realizada de forma rotineira e banalizada, constitui-se como uma violação dos direitos, tanto sexuais, quanto reprodutivos da mulher, além de ser também uma violação da integridade corporal feminina.

A **interdição a movimentação da mulher** engloba desde a privação de andar e se movimentar, até a imobilização de braços e pernas da parturiente ou utilização de algemas nas detentas em trabalho de parto.

A **submissão a procedimentos dolorosos ou humilhantes**, se consiste na prática de métodos desnecessários que não beneficiam a parturiente nem o bebê, e como o próprio nome diz, são realizados de maneira dolorosa e humilhante. Neste se incluem a lavagem intestinal, raspagem de pelos pubianos sem o consentimento, uso desnecessário do fórceps, posição ginecológica com as portas do local abertas, exames de toques excessivos por mais de um profissional, dentre outros.

A **manobra de kristeller**, é um método que consiste em realizar pressão na parte superior do útero, empurrando em direção a pelve, no intuito de acelerar o trabalho de parto e forçar a saída do bebe. Desde quando foi desenvolvido, nunca teve fundamentos científicos que comprovassem algum benefício e sua eficácia. Ainda é bastante utilizada pelos profissionais, juntamente com outras intervenções, como por exemplo, a imposição da posição ginecológica. Salieta-se que os próprios profissionais de saúde reconhecem que a manobra de kristeller é proscrita, porém, continuam a realizá-la, apesar de jamais a registrarem em prontuário (LEAL et al., 2012).

Com relação a mãe, traz riscos como possibilidade de fratura da costela, aumento do risco de hemorragias, dores abdominais e também possibilidade de ruptura de alguns órgãos. Por sua vez, com relação ao bebê, pode aumentar o risco de hematomas encefálicos, fraturas e problemas ao longo prazo no desenvolvimento da criança. A manobra está altamente vinculada a realização da episiotomia.

Essa manobra ainda é utilizada por que infelizmente o parto vem sendo cada vez menos visto de forma humanizada, e sim como uma indústria, na qual o intuito é ser ágil, para que seja possível realizar mais procedimentos em um menor tempo. Há a crença também de que é melhor utilizar a Manobra de Kristeller do que um fórceps (instrumento semelhante a pinça que é encaixada na cabeça do bebê a fim de forçar sua saída do útero), por exemplo. É um método agressivo, violento, e também sem evidência de benefícios, caracterizando-se assim como uma intervenção não necessária e muitas vezes realizado sem o consentimento da parturiente.

A **ocitocina** é um hormônio natural produzido pelo corpo feminino, e é responsável pelos estímulos e pelas contrações uterinas, bem como auxilia na liberação do leite materno. Ocorre que no final da década de 50, ela foi sintetizada, e essa versão industrial passou a ser utilizada para induzir e acelerar os partos. Pois bem. Mesmo sem recomendação da Organização Mundial da Saúde (OMS), essa ocitocina sintética se é utilizada de forma rotineira, justamente com o intuito de diminuir a duração do processo.

Em pesquisa realizada em uma maternidade pública em Salvador, McCallum e Reis (2008) observam que a ocitocina – chamada por suas usuárias de “soro” – era bastante temida pelas mulheres, por aumentar dores e desconfortos. Do mesmo modo, Diniz (2005) revela como a dor do parto torna-se em grande medida iatrogênica, isto é, ela é amplificada quando se faz uso da ocitocina ou outras intervenções rotineiras. (NUCCI; NAKANO; TEIXEIRA; p. 2)

Aqui, é possível voltar a questão abordada sobre a medicalização da sociedade, sendo que se trata de um hormônio sintético, desenvolvido a partir de estudos envolvendo suínos e bovinos, e desta feita, recomenda-se ser utilizado apenas no âmbito hospitalar, com profissionais que possuem aprimorada experiência na área obstétrica, acompanhado de uma rigorosa vigilância a paciente, envolvendo observação constante, medições frequente de pulso, batimentos cardíacos e pressão.

A problemática com relação a utilização da ocitocina sintética também gira em torno do consentimento da paciente, pois também é um meio utilizado na maioria das vezes sem esclarecimento ou consentimento dela.

É sabido que intervenções desse tipo podem provocar diversas complicações, inclusive aumentam o risco de morbimortalidade, tanto da mãe, quanto da criança. É possível dizer que os métodos se assemelham a uma linha de produção, na qual não leva em consideração as necessidades e particularidades de cada um.

A incidência de violência na forma verbal e/ou psicológica também é elevada, trazendo como resultado na maioria dos casos, mulheres emocionalmente adoecidas, como consequência da má assistência prestada. Como perfeitamente exemplificado pelo Senado Federal, na p. 11 do presente trabalho, descaso, ameaças e discriminação de qualquer gênero, estão dentre os exemplos de ocorrência. Fica demonstrado um relato para cada:

“Assumo o plantão e já tem 3 puérperas com lágrimas nos olhos à procura de ajuda. Estão sentindo dor ‘no corte’. Consulto os prontuários e vejo que todas as três tiveram parto normal com episiotomia, mas não foi prescrito nenhuma medicação para dor. Procuro me informar e descubro que o médico que ‘fez os partos’ não prescreve medicação para partos normais com episiotomia, pois diz que ‘normal não dói, é coisa da cabeça delas’.” ex-funcionária da Maternidade Pró-Matre de Vitória-ES (Dossiê - Senado Federal, p. 133)

“Eu digo pras grávidas: ‘se não ficar quieta, eu vou te furar todinha’. Eu agüento esse monte de mulher fresca?” T., técnica de enfermagem relatando o procedimento de colocar o soro durante o trabalho de parto, Itaguaí-RJ (Dossiê - Senado Federal, p. 134)

“Tinha que ser! Olha aí, pobre, preta, tatuada e drogada! Isso não é eclampsia, é droga!” – (fala atribuída ao anestesista que foi chamado durante a madrugada (plantão de sobreaviso) para atender a uma cesárea de emergência de uma gestante adolescente com eclampsia cujo parceiro estava preso por tráfico de drogas. Maternidade Pró-Matre, Vitória-ES) (Dossiê - Senado Federal, p. 135)

Mesmo com o grande índice de ocorrência da violência obstétrica, o ordenamento jurídico brasileiro carece de legislação apropriada e direcionada a esta prática. Acontece que, quando uma mulher tenta levar sua experiência ao Poder Judiciário, se é utilizado outros critérios como responsabilidade civil dos profissionais atuantes em geral, fazendo com que a prática se enquadre como erro médico, o que é frustrante, visto que

Erro médico, na literatura jurídica, envolve uma conduta profissional com inobservância da técnica, uma atuação pautada por negligência, imprudência ou imperícia. Apesar de erro médico e violência poderem ocorrer simultaneamente, tais práticas não dependem uma da outra e merecem tratamentos completamente distintos. (LEITE, 2017, p. 5-6)

Disposto isso, fica perceptível que além de não ser adequado, é injusto com as vítimas a ausência uma norma penal adequada para o enquadramento da conduta ilícita dos profissionais atuantes no procedimento.

4. A PENÚRIA DO SISTEMA NORMATIVO BRASILEIRO E A POSSIBILIDADE DE CRIMINALIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA

No primeiro capítulo da presente discussão restou definido o que é conduta penalmente relevante e quais os bens tutelados pelo Estado, bem como a forma que o legislador tutela tais bens.

Em suma, apesar de todo o material exposto, é quase de conhecimento comum que os bens mais relevantes para o Estado estão ligados à vida, a saúde e tudo aquilo que pode ser diretamente voltado para a dignidade da pessoa humana, como bem traz o artigo 5º da Magna Carta.

Assim sendo, deve-se concordar que casos obstetéricos estão intimamente ligados com os mais importantes valores jurídicos. A concessão da saúde é de conexão direta com a vida e manutenção da dignidade. Portanto, quando órgão ou pessoa responsável por manter tais bens intactos atuam de forma a ferir seus próprios princípios, medidas preventivas e punitivas devem ser tomadas.

Partindo do pressuposto de que a punição e prevenção de condutas inapropriadas dentro do meio hospitalar, mais especificamente, obstétrico, é medida socialmente coerente dentro da lógica legal e constitucional, logicamente deve-se definir como tais medidas seriam aplicadas.

As medidas preventivas pouco interessam para o direito penal, que é o direito da ação, do fato, mesmo que consumado ou não. Assim, entende-se que a prevenção contra atos inapropriados dentro da área médica, em geral, deve continuar vindo dos próprios meios hospitalares, do Conselho Nacional de Medicina, e demais instituições que compõe o Ministério da Saúde e formação de profissionais da área.

Já a punição para atos que ocorreram, não deve ater-se somente à procedimentos disciplinares internos, uma vez que além de lidar com bens importantíssimos para manutenção de um meio social saudável, os fatos que ocorrem dentro das salas de parto contém o fator determinante para que tais condutas sejam penalmente relevantes: a violência.

A realização de procedimento em desacordo com a vontade da parturiente já é em si ato ofensivo e invasivo, entretanto além da realização de tais atos o emprego da coação por meio de violência moral e psicológica, além da própria violência física, mesmo que de forma velada, é realidade para grande parte vítimas.

Desta forma, é nítido que condutas como Epsiotomia e o “ponto do marido”, e a Manobra de Kristeller, constituem formas graves de violência contra a gestante, pois causam além de trauma psicológico, lesões graves que podem comprometer sua vida e sua saúde.

A única conclusão que é possível ser tirada deste debate é que de fato, todo o tipo de coação moral, procedimentos inadequados e não preteritamente permitidos pela parturiente são irrefutavelmente condutas violentas e penalmente relevantes.

Não cabe apenas ressaltar que o Brasil possui o primeiro lugar no ranking de intervenções na hora do parto (OMS 2014), são essas intervenções que deixam marcas permanentes em mulheres fragilizadas pelo momento do nascimento de seus filhos. Assim a ocorrência da violência acaba por ser maior do que a constatada, visto que muitas vezes o profissional não relata que o procedimento ocorreu, e devido também, a baixa incidência de reclamações e denúncias feitas pelas vítimas.

Outrossim, em interpretação ao dito por Carvalho e Severi em Trabalho de Conclusão de Curso, a devida responsabilização pela violência praticada não possui a devida eficácia e quase nunca se concretiza, pois a ausência de legislação específica compromete a punição.

A atual proteção que as normas e projetos de lei buscam conferir as gestantes e mulheres em trabalho de parto, se resumem a corpo legal vazio de eficácia, composto por dizer mais do óbvio, na tentativa de apenas espelhar os direitos e garantias fundamentais previstas na Constituição Federal na realidade desse grupo em específico, limitando-se apenas em declarar e determinar cuidados com as pacientes.

Não se deve inutilizar o já disposto em lei, e em nenhuma hipótese descartar a necessidade de direcionar garantias constitucionais à minorias prejudicadas. A questão de fato inegável é que evidentemente quando se trata de violência a pessoa, em especial mulher parturiente, as medidas, até então tomadas, são apenas de base e iniciais, não garantindo assim a real proteção necessária.

Apesar das poucas medidas do Governo Federal, no âmbito de proporcionar um novo modelo de atenção ao parto, como por exemplo a Rede Cegonha, regulamentada pela portaria nº 1.459 de 24 de junho de 2011 (BRASIL, 2011), não têm-se de modo efetivo e relevante, projeto a fim de incluir ao sistema penal brasileiro a violência obstétrica.

Além da portaria mencionada, existem alguns projetos de lei relacionados a proteção contra esse tipo de violência. A PL 6567/2013, criada por Gim Argello (PTB-DF), propõe ser obrigatório hospitais oferecerem à gestante parto humanizado, que se consiste naquele que acontece com mínimas intervenções médica e a mulher pode optar por métodos alternativos de alívio para dor. Atualmente aguarda Parecer do Relator na Comissão de Educação (CE).

Outro projeto de lei de destaque é a PL 7633/2014, criada por Jean Wyllys (Psol-RJ), na qual tem como propósito trazer os direitos da mulher durante a gestação e o parto – inclusive em casos de aborto – e as obrigações dos profissionais da saúde. Trata também do direito do feto e do recém nascido. Além disso, categoriza diversas condutas consideradas como ofensas, tanto verbais, quanto físicas. Este foi pensando a PL anterior.

O outro projeto criado é a PL 7867/2017, criada por Jô Moraes (PCdoB/MG), e em sua ementa dispõe sobre medidas de proteção contra a violência obstétrica e de divulgação de boas práticas para atenção à gravidez, parto, nascimento, abortamento e puerpério. Também encontra-se apensado aos projetos anteriores.

Com relação aos estados da federação brasileira, alguns possuem amparo estritamente estadual, como é o caso de Santa Catarina, com a Lei nº 17097/2017, Minas Gerais com a Lei nº 23175/2018 e Tocantins, com a Lei nº 3385/2018.

Atualmente, um julgador precisa se utilizar de artigos da Constituição Federal que tratam de direitos fundamentais, sociais e garantem a igualdade perante todos, artigos do Código Civil, que tratam sobre responsabilidade civil, ou de artigos de leis como a nº 8078/90, que dispõe o Código de Defesa do Consumidor e a lei nº 11108/05, que permite que a parturiente tenha um acompanhante.

Com esses exemplos, fica demonstrado então que no Brasil, não existe legislação a nível federal que tipifique a violência obstétrica e ampare o país por inteiro, ficando assim alguns estados sem proteção legal específica, o que dificulta ainda mais a punibilidade da conduta, uma vez que torna-se necessário se utilizar de legislações já vigentes, que indiretamente se valem.

É necessário então, a reformulação da base histórico-cultural criada até os dias atuais. Em primeiro lugar é preciso que as mulheres consigam desvincular a figura do profissional a algo relacionado a verdade absoluta. Entender que sim, o profissional possui conhecimento suficiente para realizar o procedimento, mas que também, na posição de paciente e parturiente, a mulher possui autonomia para decidir o curso do parto.

Além disso, as vítimas precisam entender que estão nessa condição. Sabe-se que o Brasil é um país subdesenvolvido, que carece de investimentos em setores como a educação, o que gera falta de conhecimento em diversas áreas básicas.

Com isso, é possível dizer que as vezes a mulher nem tem consciência que a atitude do profissional se consiste em uma conduta caracterizada como violenta, e diante disso, deixa de buscar seus direitos.

Assim, entendem-se que a implementação de projetos de conscientização para mulheres, esclarecendo todo o contexto da violência obstétrica, que vai além da forma física, e a orientação de como e onde realizar a denúncia, são medidas importantes no combate da conduta.

Indubitavelmente, a conscientização da vítima por si só não se faz suficiente, afinal isso não cessa e/ou inibe a prática da conduta. Outras medidas, tratando do âmbito legislativo e da punibilidade, são essenciais para compor a estrutura de proteção. Não restam dúvidas de que se trata de uma conduta é penalmente relevante e que fere princípios como o da dignidade da pessoa humana.

Por isso, dar continuidade aos projetos de leis já propostos é mais uma medida eficaz para ser adotada. Assim é possível concentrar e demonstrar com mais clareza ao julgador quais condutas fazem parte do quadro que constitui a violência obstétrica.

Não obstante as demais propostas sugeridas, o ponto alto da atual discussão seria definir dentro do próprio Código Penal uma inovação legal a fim de preencher a lacuna da violência obstétrica em se tratar de sanção.

Mediante todo exposto ao decorrer do artigo, cabe concordar que os casos e manobras relatados configuram ato passível de punição, em respeito aos bens fielmente tutelados pela Magna Carta. Como bem exposto por Nucci, não deve-se haver punição para fato que não constitua crime, entretanto quando ato vier a ser praticado de modo que agrida bem jurídica e penalmente relevante, este é definitivamente definido como crime, não importando sua tipificação.

Como forma de resolver o impasse de um ato que indiscutivelmente é definido como criminoso, mesmo que não possa ser devidamente punível, em razão do Princípio da Legalidade, a medida viável seria, assim, definir dentro dos

paramentros legais tipo específico em norma, mais especificamente anexo a Lei 2.848/40.

Dessarte, passaria de viável a possível a aplicação de sanção penal como forma de prevenir atos que configurem a violência obstétrica, em específico, e proteger parturientes do constrangimento por um todo relatado.

Finalmente, além das sanções administrativas e medidas de conscientização contra a prática, cabe também ao meio penal englobar a matéria, idealizando uma possível solução para a temática.

5. CONSIDERAÇÃO FINAIS

Ao finalizarmos o presente artigo, consideramos que ele apresenta uma tentativa de preencher uma lacuna presente na norma penal brasileira, de forma a construir um raciocínio que de forma explicativa defina desde a construção do bem jurídico em si, passeando pela seara da definição de conduta e violência até a a bordagem do tema obstétrico.

Pretencioso seria definir o presente como completa solução para o problema apresentado, tendo em vista que ainda cabe principalmente à criminologia, em sua ampla gama de estudos tratar da construção e origem do motivo-crime, bem como da conduta e do criminoso, visando, para alguns estudiosos chegar-se-á à desconstrução do modelo criminal que está presente nos dias atuais.

De tal forma, apenas pretende o trabalho, definir o ato de violência obstétrica como crime, fazendo o link entre o que constitui um crime de fato e quais condutas nos levam a crer que atos praticados por equipes médicas possam ser penalizados, fugindo da atual regra punitivista que atinge somente as classes baixas, inovando ao tentar que o direito penal atinja uma classe social até então não criminalizada, com o propósito de proteger parte da população feminina, que de certa forma, por motivos óbvios se encontram indefesas diante da violência causada em um momento tão delicado quanto o parto.

Sabe-se que as atuais formas de proteção à parturientes são insuficientes e ineficazes, haja vista que os casos possuem mínima publicidade gerando impunidade por parte dos profissionais que negligenciam a profissão e a vida de seus pacientes, os privando da mínima dignidade e segurança, nos levando a entender que faz-se necessária uma inovação legal.

De certo que uma nova lei ou tipo penal pode não só diminuir a incidência dos casos, bem como punir os agentes que praticam deliberadamente este tipo de violência a fim de que cada vez menos casos violentos sejam motivos de traumas e sequelas físicas e psicológicas.

6. REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Conceito e Validade do Direito. Ed. wmf Martins Fontes, 2009

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal. Parte Especial. 8ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva. 2012.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: Parte Geral 1. 16. Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

BRASIL. LEI Nº 11.108, DE 7 DE ABRIL DE 2005. Disponível em:
<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2005/lei-11108-7-abril-2005-536370publicacaooriginal-26874-pl.html>> - Acesso em 20 de outubro de 2021.

CARROLI, G.; BELIZÁN, J. Episiotomy for vaginal birth. Cochrane Database System Rev. 1999, Issue 3. Art. N.: CD000081. DOI: 10.1002/14651858.C000081.

CARVALHO, Beatriz Nogueira; SEVERI, Fabiana Cristina. Violência Obstétrica: análise as decisões proferidas pelos Tribunais de Justiça da região sudeste. Monografia (conclusão de curso). Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, Ribeirão Preto. São Paulo. 2015.

DEPUTADOS, Câmara dos. Projeto de Lei 6567/2013 – disponível em camara.leg.br/propostas-legislativas/596285 – acesso em 01 de novembro de 2021

DEPUTADOS, Câmara dos. Projeto de Lei 7633/2021 – disponível em camara.leg.br/propostas-legislativas/617546 – acesso em 01 de novembro de 2021

DEPUTADOS, Câmara dos. Projeto de Lei 7867/2017 – disponível em camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2141402 – acesso em 01 de novembro de 2021

DIAS, Maria Berenice. A Lei Maria da Penha na Justiça: A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DOSSIÊ ELABORADO PELA REDE PARTO DO PRINCÍPIO PARA A CPMI DA VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES - “Violência Obstétrica “Parirás com dor””. Senado Federal. 2012 – disponível em senado.gov.br/comissoes/documentos/SSCEPI/DOC%20VCM%20367.pdf – acesso em 01 de outubro de 2021

DEFENSORIA PÚBLICA DO PARANÁ – disponível em edepar.pr.def.br/arquivos/File/Cartilha/Cartilha_sobre_violencia_obstetrica.pdf – acesso em 01 de novembro de 2021

FERREIRA, Fabricio Alves. "A História da Medicina"; *Brasil Escola*.

FERNANDES, Fernando. O processo penal como instrumento de política criminal. Coimbra: Almedina, 2001.

HELMAN, Cecil G. Cultura, saúde e doença. 4. ed. Porto Alegre: Artmed, 2003

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

LEITE, Júlia Campos. A desconstrução da violência obstétrica enquanto erro médico e seu enquadramento como violência institucional e de gênero. 2017

“MULHERES BRASILEIRAS E GÊNERO NOS ESPAÇOS PÚBLICO E PRIVADO”. Fundação Perseu Abramo em parceria com o SESC. 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de direito penal, 16. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NUCCI, Mariana; NAKANO, Andreza Rodrigues; TEIXEIRA, Luiz Antônio. Ocitocina sintética e a aceleração do parto: reflexões sobre a síntese e o início do uso da ocitocina em obstetrícia no Brasil. 2018

PORTAL DE BOAS PRÁTICAS EM SAÚDE DA MULHER, DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Deixar de fazer a manobra de Kristeller; por que e como?. 2018. Pdf

VERONESE, Josiane Rose Petry; COSTA, Marli Marlene Moraes da. Violência doméstica: Quando a vítima é criança ou adolescente. Florianópolis: OAB/SC, 2006.

VIDAL, Brenda; GOTTSCHALK, Marcie; NEGRI, Rafaela De; UCHOA, Thayse; BOSCO, Jaqueline Dal; COSTA, Julia; HAMERMULLER, Amanda. As faces da violência obstétrica. - disponível em ufrgs.br/jordi/172-violenciaobstetrica/violencia-obstetrica/ - acesso em 25 de setembro de 2021

WHO. Appropriate technology for birth. Lancet, Philadelphia, vol.2, n.8452, Aug. 24 1985, p. 436- 347.

ZAFFARONI, Eugênio Raul; PIERANGELI, José Henrique. Manual de Direito Penal Brasileiro. 4. Ed. Revista dos Tribunais, 2008.

