

A RESPONSABILIDADE PENAL DO MÉDICO NOS CASOS DE VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA NO PARTO

THE PHYSICIAN'S CRIMINAL RESPONSIBILITY IN CASES OF VIOLENCE OBSTETRIC AT BIRTH

Gabriel Fernandes Lemos¹
Daniela Garcia Botelho²

RESUMO: A violência obstétrica é aquela que ocorre no período da gestação, no parto, no nascimento e, ainda, após o parto. Sua prática se dá por intervenções lesivas à integridade física, psicológica e/ou sexual. Embora não se tenha um tipo penal específico para punir os agentes imputadores de violência obstétrica, o Código Penal dispõe de vários dispositivos no que se refere à prática em comento. O presente artigo visa analisar a responsabilidade penal do médico nos casos de violência obstétrica no parto, considerando assim a relevância em conhecer e discutir o dever destes para com a parturiente no momento do parto. Objetiva-se, assim, conhecer os direitos das parturientes à luz da Constituição Federal e outras legislações que abordam a temática, assim como identificar a situação do médico como garantidor e conhecer as penas aplicáveis ao médico nos casos de violência obstétrica. A metodologia utilizada neste estudo é a revisão de literatura, realizada por meio de busca em artigos científicos, livros teóricos, periódicos, assim como em banco de dados em sites que abordam o assunto em pauta.

Palavras-chave: Violência obstétrica. Direito Penal. Direitos da parturiente. Bem Jurídico Penal.

319

ABSTRACT: Obstetric violence is violence that occurs during pregnancy, childbirth, birth and even after childbirth. Its practice occurs through harmful interventions to physical, psychological and/or sexual integrity. Although there is no specific criminal type to punish agents responsible for obstetric violence, the Penal Code has several provisions regarding the practice in question. This article aims to analyze the criminal responsibility of the doctor in cases of obstetric violence during childbirth, thus considering the relevance of knowing and discussing their duty towards the parturient at the time of childbirth. The objective is, therefore, to know the rights of parturients in the light of the Federal Constitution and other legislation that addresses the issue, as well as to identify the situation of the doctor as guarantor and to know the penalties applicable to the doctor in cases of obstetric violence. The methodology used in this study is the literature review, carried out by searching scientific articles, theoretical books, journals, as well as a database on websites that address the subject in question.

Keywords: Obstetric violence. Criminal Law. Parturient rights. Criminal Legal Asset.

¹Graduando do curso de Direito do Centro Universitário Redentor (UniRedentor) em Itaperuna/RJ. E-mail: gabrielflemos6@gmail.com.

²Advogada. Professora do Centro Universitário Redentor (UniRedentor) em Itaperuna/RJ e do Centro Universitário São José de Itaperuna/RJ. Graduada em Licenciatura Letras/Literatura pela Universidade Federal Fluminense. Pós-Graduada em Direito do Trabalho pela Faculdade Venda Nova do Imigrante. Bacharel em Direito pela Faculdade Redentor. E-mail: daniela.botelho@uniredentor.edu.br.

INTRODUÇÃO

A violência obstétrica é uma triste realidade que é enfrentada rotineiramente em diversos sistemas de saúde em todo território brasileiro. Tais práticas são consideradas desumanas e vão desde a procedimentos humilhantes e ofensivos até aos que oferecem riscos tanto para a vida das mulheres, como para a dos seus bebês.

Durante todo o estado gravídico, a mulher deve ter suas garantias legais asseguradas, sendo elas: obtenção de qualquer informação sobre os procedimentos médicos, riscos e medicamentos aos quais ficará exposta, consentimento esclarecido tendo conquanto a possibilidade de recusa e o respeito às suas escolhas e preferências, incluindo o acompanhante durante toda a permanência na unidade obstétrica, ser tratada com dignidade, receber tratamento livre de danos e maus-tratos, entre outras.

Em caso de violência obstétrica também se denomina violência médica contra parturiente, segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS, 2016). O direito ao parto humanizado e à descaracterização da dor têm conquistado espaço em virtude das próprias mulheres que lutam para que seus direitos sejam garantidos e respeitados, mas a violência obstétrica existe e ainda é pouco debatida, sendo imperativo reconhecer e garantir o direito ao parto humanizado, para, na ocorrência de violações, seja possível sua defesa e reparação. Nesse ínterim importa discorrer questões que tratam da responsabilidade penal do médico nos casos de violência obstétrica no parto segundo o ordenamento jurídico brasileiro e quais as penas aplicáveis a este profissional nessas situações. 320

O nascimento de um filho é um dos eventos mais importantes na vida das mulheres. Lamentavelmente, existe um grande número de mulheres que, durante o parto, sofrem variadas formas de agressões provocadas pela imperícia ou mesmo pela negligência dos médicos. Porém, a falta de aplicação das leis gera como consequência o aumento da violência obstétrica.

Nesse sentido observa-se que a falta de uma legislação específica para prevenir e combater esta prática traz insegurança jurídica, deixando a mulher, no momento do parto, vulnerável e sujeita a todo tipo de abuso e desrespeito, sendo, dessa forma, incontestável que essa insegurança jurídica se dá pela falta de tipificação penal e em consequência pela falta de aplicabilidade e punibilidade.

Portanto, tem-se como justificativa deste trabalho a grande relevância em conhecer e discutir a responsabilidade penal do médico nos casos de violência obstétrica no parto praticadas cotidianamente no país, na medida da confiança depositada nestes profissionais pela parturiente e do dever que estes possuem em relação ao parto.

Embora as proteções indicadas sejam garantias, são noticiados casos de violência com bastante frequência pelos meios de comunicação, principalmente no parto, demonstrando um cenário perturbador, no qual tal tratamento não apenas viola os direitos das mulheres ao cuidado respeitoso, mas também ameaça o direito à vida, à saúde, à integridade física e à não discriminação. Diante desse cenário, o presente estudo tem como objetivo geral levantar questões pertinentes à violência obstétrica no parto com foco na responsabilidade penal do médico de acordo com o ordenamento brasileiro.

Os objetivos específicos, por sua vez, são: a) conhecer os direitos das parturientes a luz da Constituição Federal e outras legislações que abordam a temática; b) identificar a situação do médico como garantidor; c) conhecer as penas aplicáveis ao médico nos casos de violência obstétrica.

Para isso, faz-se imprescindível um estudo sobre o contexto histórico-social, a fim de compreender e construir um conceito acerca da violência obstétrica, pontuando sobre as diversas condutas caracterizadoras da citada violência, bem como realizar um estudo dos direitos e garantias fundamentais assegurados pela Constituição Federal de 1988 para viabilizar a sua abordagem sob o prisma do Direito Penal. ³²¹

Será discutida por, conseguinte, a responsabilidade penal do médico e a situação deste como garantidor, assim como as penas aplicáveis a este nos casos de violência obstétrica no parto.

A metodologia utilizada neste estudo é a revisão de literatura, realizada por meio de busca em artigos científicos, livros teóricos, periódicos, assim como em banco de dados em sites que abordam o tema em pauta. A delimitação do estudo foi realizada por meio de palavras-chave, sendo elas: Violência obstétrica. Direito Penal. Direitos da parturiente. Bem Jurídico Penal. A partir da metodologia escolhida pretende-se explanar questões relevantes sobre a responsabilidade penal do médico nos casos de violência obstétrica no parto.

2 DOS DIREITOS DAS PARTURIENTES

Os direitos garantidos às gestantes são resultados de uma luta intensa pelos direitos das mulheres, desenvolvidos a partir de uma compreensão da necessidade de proteção à gestante e ao seu bebê. As legislações federais e municipais asseguram às gestantes o direito a receber atendimento especial, conforme suas necessidades.

2.1 Dos direitos das parturientes à luz da Constituição Federal e outras Legislações

O artigo 12 da Convenção para Eliminação da Discriminação contra as Mulheres (CEDAW), ratificada no Brasil por meio do Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002, prevê a eliminação da discriminação contra a mulher na área da saúde. A citada Convenção determina que cabe aos Estados garantir que as mulheres tenham assistência adequada durante a gravidez, no parto e pós-parto imediato, asseverando também uma nutrição adequada durante a gravidez e a lactância, demonstrando a importância de se garantir o direito à saúde durante todo o período reprodutivo das mulheres. O Brasil, tem, portanto, a obrigação de cumprir o disposto na CEDAW perante a comunidade internacional.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, dispõe sobre os direitos e garantias 322 fundamentais e define que, quando esses direitos são ameaçados ou lesionados, tais garantias têm o condão de resguardá-los. Em se tratando da violência obstétrica, pode-se observar que esta prática fere vários dispositivos constitucionais. Sobre essa questão, Veloso e Serra (2016) apontam que:

Como sujeitos de direitos, as parturientes possuem uma série de direitos, tais como: a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) como fundamento do Estado Democrático de Direito; o princípio da igualdade (art. 5º, I, CRFB/88) que a protege de todas as formas de discriminação; o princípio da legalidade (art. 5º, II CRFB/88) que assegura autonomia à mulher; e ainda a proteção à vida, à saúde (acesso, segurança), à maternidade e à infância (Princípio da Beneficência).

Na mesma linha de entendimento, Santos (2018) assevera que a violência obstétrica infringe preceitos fundamentais, em especial, a dignidade humana tanto das gestantes, parturientes e puérperas quanto de seus bebês, além de desrespeitar princípios constitucionais, como a garantia à vida, à honra, à intimidade, à integridade psicológica e física, a liberdade sexual e de reprodução e à individualidade das mulheres.

A Lei nº 11.108/2005 (Lei do Acompanhante) impõe ao Sistema Único de Saúde rede própria ou conveniada a admitir que a mulher tenha um acompanhante durante todo o trabalho de parto até o pós-parto. Além da pessoa escolhida pela parturiente, surge também o direito a uma doula, sendo esta uma acompanhante capacitada para oferecer suporte físico e emocional que a gestante necessita, desde o pré-natal até o momento do parto.

Importa destacar que a Organização Mundial da Saúde (OMS) expôs diretrizes dos Direitos da Gestante, por meio da Portaria no 353, de 14 de fevereiro de 2017, sendo eles:

Receber informações sobre gravidez e escolher o parto que deseja; Conhecer os procedimentos rotineiros do parto; Não se submeter a tricotomia (raspagem dos pelos) e a enema (lavagem intestinal), se não desejar; Recusar a indução do parto, feita apenas por conveniência do médico (sem que seja clinicamente necessária); Não se submeter à ruptura artificial da bolsa amniótica, procedimento que não se justifica cientificamente, podendo a gestante recusá-lo; Escolher a posição que mais lhe convier durante o trabalho de parto; Não se submeter à episiotomia (corte do períneo), que também não se justifica cientificamente, podendo a gestante recusá-la; Não se submeter a uma cesárea, a menos que haja riscos para ela ou o bebê; Começar a amamentar seu bebê sadio logo após o parto; A mãe pode exigir ficar junto com seu bebê recém-nascido sadio (ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, 2019).

Sobre o tema, tem-se ainda algumas Portarias do Ministério da Saúde que merecem destaque, como a nº 569/2000, que instituiu o Programa de Humanização no Pré-Natal e Nascimento, também a Portaria de nº 1.067/2005, que instaurou a Política Nacional de Atenção 323 Obstétrica e Neonatal e a Portaria de nº 1.459/2011, conhecida como Rede Cegonha.

Esses direitos podem ser avaliados pela parturiente e inseridos em um Plano de Parto. Este Plano determina a quais procedimentos as mulheres desejam ser submetidas e quais seriam eficazes e necessários, demarcando a atuação da equipe que prestará atendimento.

2.2 Medidas de proteção às parturientes contra a violência obstétrica

A Carta Magna ainda, em seu artigo 6º, concedeu proteção especial à maternidade e à infância, definindo-as como direitos sociais devidamente garantidos.

Além de denominar ato violento praticado contra mulher, a violência obstétrica constitui também violação dos Direitos Humanos. Como afirmam Diniz; Duarte (2004 p. 12) “Defendemos o direito à escolha informada por parte da mulher sobre a forma de dar à luz. Na área da saúde, isso constitui um direito humano e um direito reprodutivo”.

Nesse sentido, a parturiente deve ser orientada pelo médico, hospital e/ou maternidade, como também deve ter um programa de informação sobre as condições do seu parto e as respectivas consequências, devendo a parturiente ser esclarecida e interagir sem medo ou frustração com médicos e demais pessoas da equipe, com a finalidade de facilitar a identificação de qualquer ato abusivo, violento ou desnecessário.

Dessa maneira, é de suma importância que todos os procedimentos realizados no parto sejam registrados no prontuário médico e a parturiente tenha um acompanhante, conforme dispõe a Lei Federal nº 11.108, de abril de 2005, Lei do Acompanhante já citada anteriormente, inclusive quanto ao esclarecimento e consentimento da mesma nos procedimentos pelos quais ela será submetida. Assim, o caminho a ser traçado para a caracterização da violência obstétrica encontra-se na possibilidade de a parturiente reconhecê-la e denunciá-la, a fim de surgirem medidas decorrentes dos relatos, agindo como abertura para um diálogo sobre o assunto entre um mal que ocorre de forma silenciosa. No cenário brasileiro, ainda é difícil comprovar a violência obstétrica, no entanto, pode amparar a parturiente, na perspectiva da responsabilidade civil. Se observado qualquer ato violento, consequências e privações de direitos, poderá a mulher ingressar com ação indenizatória.

324

3 DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA

3.1 Aspéctos históricos e conceituais da violência obstétrica

Nos últimos anos foi possível observar o avanço de relatos de maus-tratos e um desrespeito considerável às parturientes em instituições de saúde. No fim da década de 50, uma revista americana destinada às donas de casa - Ladies Home Journal - publicou uma matéria chamada de “Crueldade nas Maternidades”, fato este que contribuiu para quebrar o silêncio que existia sobre a violência no parto (DINIZ, et al 2015). No Reino Unido em 1958, correu um movimento que motivou a publicação de uma carta no jornal The Guardian, convocando a formação da Sociedade para Prevenção da Crueldade contra as Grávidas.

No ano de 2014, a Organização Mundial da Saúde publicou uma declaração de grande importância referente à prevenção e à eliminação da falta de respeito como também do abuso durante o parto, ressaltando a relevância do direito que todas as mulheres possuem dignidade e respeito estando estas aos cuidados de saúde (DINIZ, 2015).

A Argentina foi o primeiro país que legalizou o parto humanizado. Foram definidos os direitos da mulher no processo de gestar, asseverando à mulher toda a informação, o respeito à sua individualidade e, ainda, referente ao tempo de evolução natural do parto, como propósito de evitar práticas desnecessárias (ROROGUES, 2020).

Em se tratando do Brasil, a violência obstétrica já estava sendo bastante debatida em trabalhos feministas. Um dos primeiros movimentos foi conhecido como “Espelho de Vênus”. Este trabalho explanava as experiências femininas, descrevendo claramente o parto institucionalizado como uma experiência violenta. Importa salientar que esse grupo, além de publicar e narrar a violência que era marcante durante a vida da mulher, relatava a violência médico-paciente, momento em que a mulher se sentia desamparada, com medo e com extrema tristeza nos momentos mais marcantes na sua vida: contracepção, parto e aborto (SANTOS, 2018).

Diante de toda a situação e com a finalidade de contribuir com o desenvolvimento da saúde no Brasil, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) publicou, em 2015, a Resolução Normativa (RN) de número 368, que:

Dispõe sobre o direito de acesso à informação das beneficiárias aos percentuais de cirurgias cesáreas e de partos normais, por operadora, por estabelecimento de saúde e por médico e sobre a utilização do partograma, do cartão da gestante e da carta de informação à gestante no âmbito da saúde suplementar (ANS, 2016). 325

Mesmo ainda não havendo no Brasil uma lei que tipifique a Violência Obstétrica como violação aos direitos das mulheres é necessário entender que a legislação acerca de tal violência existe, cabendo à mulher, portanto, denunciar e não se abster de procurar ajuda quando se sentir desrespeita (CORDEIRO, 2011).

3.2 Procedimentos desempenhados no parto que caracterizam violência obstétrica

Existem vários tipos de procedimentos que caracterizam violência obstétrica no parto. Os tipos de violência mais observados no pré-natal são os toques desnecessários, os comentários insensíveis e a falta de acesso aos exames realizados nesse período. Já durante o parto, o que mais se ouve das gestantes são a indicação de cirurgia cesárea desnecessária, realização de episiotomia, uso do ocitócico descontrolado, a falta de analgesia, posição inadequada no trabalho de parto e o parto desconfortável, além de ausência de acompanhante (DINIZ, 2015).

No caso do aborto, as mulheres dizem não receber quaisquer tipos de informação a respeito dos procedimentos que serão submetidas, além de aguardarem muitas horas para receberem atendimento e ainda são consideradas culpadas e acusadas por diversas vezes de criminosas (ROSENVALD, 2018).

Partindo dessa premissa, a violência obstétrica se classifica em violência física, quando caracterizada pela realização de práticas invasivas ou pela falta de respeito ao tempo natural do parto biológico, violência psíquica, naquilo que configura tratamento desumano, discriminatório e à falta de informações, e também sexual, referindo-se a toda ação que viole a intimidade e pudor da mulher (RODRIGUES, 2020).

4 DA RESPONSABILIDADE PENAL DO MÉDICO

4.1 O médico como garantidor

A responsabilidade médica, numa relação sujeito-paciente vem sendo cada vez mais protegida pelo Estado por envolver direitos considerados fundamentais pela Constituição Federal, como a vida e a saúde. Nesse sentido, por ser garantidor da vida, da saúde da vítima e desconsiderando seu dever o deixa de fazer, responde, assim na medida de sua culpabilidade, a 326 responsabilidade médica. Desse modo, o médico por ser garantidor da vida, da saúde da vítima que, desconsiderando seu dever, não o faz, responde, portanto, na medida de sua culpabilidade.

Os crimes omissivos se dividem em dois: próprios e impróprios. No omissivo próprio para a doutrina, o agente possui um dever genérico de proteção. Sobre esta questão, Mirabete (2005, págs. 131/132) discorre que:

Crimes omissivos próprios (omissivos puros) são os que objetivamente são descritos com uma conduta negativa, de não fazer o que a lei determina, consistindo na omissão na transgressão da norma jurídica e não sendo necessário qualquer resultado naturalístico. Para a existência do crime basta que o autor se omita quando deve agir. Comete crimes omissivos puros os que não prestam assistência a pessoa ferida (omissão de socorro, art. 135), o médico que não comunica a ocorrência de moléstia cuja notificação é compulsória (art. 269), o funcionário que deixa de responsabilizar seu subordinado que cometeu infração no exercício do cargo (condescendência criminosa, art. 320) ou abandona cargo público (art. 323). Nos crimes omissivos impróprios (ou comissivos por omissão, ou comissivos-omissivos), a omissão consiste na transgressão do dever jurídico de impedir o resultado, praticando-se o crime que, abstratamente, é comissivo. A omissão é forma ou meio de se alcançar o resultado (no crime doloso). Nos crimes omissivos impróprios a lei descreve uma conduta de fazer, mas o agente se nega a cumprir o dever de agir, a que já aludimos (...). Exemplos são os da mãe que deixa de amamentar ou cuidar do filho causando-

lhe a morte; do médico; ou da enfermeira que não ministra o medicamento necessário ao paciente, que vem a morrer; do administrador que deixa perecer animal ou deteriorar-se a cheirado mecânico que não lubrifica a máquina que está a seus cuidados etc. Não havendo obrigação jurídica de agir para evitar o resultado, não se pode falar em crime comissivo por omissão."

Reafirmando a ideia acima, Mirabete (*apud* GRECO, 2013, p. 152) versa sobre estes crimes, afirmando que "são os que objetivamente são descritos com uma conduta negativa, de não fazer o que a lei determina, consistindo a omissão na transgressão da norma jurídica e não sendo necessário qualquer resultado naturalístico".

Já nos crimes omissivos impróprios, segundo a doutrina, o agente tem um dever especial de proteção, sendo que a conduta deve se encaixar nas pessoas que podem cometer estes crimes (art. 13, §2º, do Código Penal).

O Direito Penal traz a obrigação legal de fazer e o sujeito não faz. Diante desta obrigatoriedade Paz Aguado (*apud* GRECO, 2013, p.229) realça que:

[...] nem toda omissão é jurídico-penalmente relevante, senão a omissão de uma ação ordenada e em tal sentido esperada pelo ordenamento jurídico penal. Assim, pois, a essência da omissão não radica na simples inatividade, senão em um 'não fazer' a ação esperada.

A relação médico-paciente vem se tornando cada vez mais protegida pelo Estado, porque envolve direitos fundamentais de uma sociedade como os direitos à vida e à saúde. Nesse ³²⁷ sentido, tornou-se necessária a intervenção de vários institutos, em especial o penal e civil, com a finalidade de impedir que bens jurídicos possam ser afetados por falta de responsabilidade médica. O direito penal, portanto, conferiu aos médicos um dever legal de proteção aos seus pacientes.

O dever dos médicos decorre da relação profissional que este assume com seus pacientes, abraçando assim um dever de garantia (proteção) a bens jurídicos pela profissão que exercem. Deixando de realizar a conduta devida e não impedindo o resultado, o médico será considerado o causador deste mesmo resultado e responderá pelo crime correspondente, seja doloso ou culposos.

Vale deixar claro que o médico só assumirá a posição de garantidor quando realmente tiver assumido o tratamento da paciente. Sendo suficiente que tenha concordado em tratá-la para que a posição de garantidor seja evidenciada na relação. Independentemente da forma que

o acordo tenha ocorrido, a responsabilidade já se inicia com a simples manifestação de vontade pautada no sentido de proteção.

4.2 Penas aplicáveis ao médico nos casos de violência obstétrica

No Código Penal Brasileiro existem crimes e penas que são aplicáveis a casos de violência obstétrica. Tal tipo de violência, em suas diversas manifestações, pode ser levada à Justiça. Dessa forma vale citar o entendimento de Macedo (2013, p.34):

De forma geral, comportamentos ofensivos à honra, à integridade física e à liberdade individual da mulher parturiente podem, conforme o caso concreto, ser enquadradas como crime de injúria (artigo 140), lesão corporal (artigo 129) e até mesmo configurar constrangimento ilegal (artigo 146), todos previstos no Código Penal. Porém, no Brasil, ainda não temos norma específica em relação à violência obstétrica. Em que pese não haver recursos específicos em âmbito penal, é plenamente cabível a reparação dos danos sofridos pela mulher e pelo nascituro, tanto morais quanto materiais, na seara cível e até mesmo responsabilização administrativa, para profissionais da saúde ligados a funções públicas.

Segundo Paes (2018), apesar de não haver tipificação específica em relação às condutas que importam em violência obstétrica, elas podem se configurar como fatos típicos e antijurídicos já dispostos no Código Penal, como os crimes de homicídio, de lesão corporal, de omissão de socorro e crimes contra a honra (PAES, 2018).

328

Mesmo ainda não havendo uma legislação federal específica a respeito da violência obstétrica, os Estados e municípios brasileiros estão editando leis nas suas esferas legislativas com intuito de impulsionar as boas práticas nos estabelecimentos de saúde, nos âmbitos público e privado.

O Estado de Pernambuco, por exemplo, aprovou a Lei nº 16.499/2018, tendo esta por finalidade a adoção de medidas de proteção contra a violência obstétrica, assim como a divulgação de boas práticas para a atenção à gravidez, parto, nascimento, abortamento e puerpério (PERNAMBUCO, 2018).

Do mesmo modo, o Estado de Minas Gerais criou a Lei nº 23.175, de 21 de dezembro de 2018, em que está previsto que o Estado assegurará às mulheres o direito de receber atendimento humanizado durante o pré-natal, o parto, o puerpério e os casos de abortamento, com o fim de prevenir a violência na assistência obstétrica nas redes pública e privada de serviços de saúde. A citada Lei elenca os direitos da gestante e da parturiente (MINAS GERAIS, 2018).

Porquanto, mesmo não possuindo em nosso ordenamento jurídico uma tipificação específica para a punição do médico em caso de violência obstétrica, podemos enquadrar este fenômeno como lesão corporal ou homicídio, a depender do caso.

O Código de Ética Médica expressa em seus artigos a garantia da defesa dos direitos humanos, de modo a proteger o paciente de atos violentos e abusivos pautados em desinformação, tratamento desumano ou discriminatório, deixar de denunciar situações de violência ou permitir e facilitar que elas ocorram. No entanto, há uma grande dificuldade das vítimas na comprovação do erro.

É preciso haver relação de causa e efeito entre o dano e o erro médico, uma vez que não há possibilidade em se falar em responsabilidade objetiva. A respeito desse caso, Lênio Streck (2015) aponta que:

Isto porque nenhum delito admite responsabilidade objetiva. Somente o caso concreto é que pode levar ao enquadramento. Direito penal não pune tabula rasa. Um Estado Democrático não convive com responsabilidade penal objetiva. O Estado jamais se exime de provar que há um bem jurídico concreto em perigo. (...) Presumir é impedir que o sujeito prove o contrário; enfim, presumir é impedir que o utente prove sua inocência. No direito penal não pode haver responsabilidade objetiva.

Nessa perspectiva, a inversão do ônus ou a responsabilidade objetiva tropeçam em princípios constitucionais, como presunção de inocência e o direito a não autoincriminação, que se traduz em não produzir provas contra si, permanecendo estes na maior parte dos casos em poder do sujeito que está sendo acusado. 329

Por esta maneira, e, por permanecer, em sua maioria, em posse de quem é acusado, o lastro probatório permanece com grande dificuldade para sua punibilidade e a responsabilidade médica se torna cada vez mais complicada de ser provada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo teve como objetivo analisar a responsabilidade penal do médico nos casos de violência obstétrica no parto. No decorrer deste estudo buscou-se demonstrar as formas de violência obstétrica praticadas por estes profissionais.

Dentre as dificuldades encontradas, tivemos a falta de informação das parturientes sobre seus direitos, ou seja, daquilo que pode ou não ser realizado sob seus corpos. A ignorância da vítima, bem como das testemunhas, corrobora para a maior difusão de violências.

Pôde-se constatar a grande dificuldade de comprovar a responsabilidade penal trazida pela prática do erro médico. A declaração da vítima ainda é insuficiente, haja vista a falta de lei específica em nosso ordenamento jurídico em se tratando de violência obstétrica. Além disso, muitas vezes a prova do ato criminoso não fica na posse da vítima, o que dificulta consideravelmente a comprovação dos delitos ocorridos.

Percebeu-se, assim, a necessidade em conscientizar a população, em especial as gestantes, sobre seus direitos e garantias durante a gestação e especialmente no momento do parto. Porquanto, a informação é, na atual conjuntura, a principal aliada no que se refere a prevenção desta prática criminosa.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS). Resolução Normativa Nº 368 de 05 de fevereiro de 2016. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=PDFAtualizado&format=raw&id=MzE5Mw>. Acesso em 19. ago. 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal, Brasília, dez. 1940. Disponível em: . Acesso em: 03 jun 2022.

CORDEIRO, Bernardes Elza. **O Erro Médico e Suas Consequências Jurídicas**. 1ª.ed. São Paulo: 2011.

330

DINIZ SG, SALGADO HO, ANDREZZO HFA, *et al.* **Violência obstétrica como questão para a saúde pública no Brasil: origens, definições, tipologia, impactos sobre a saúde materna, e propostas para sua prevenção**. *Journal of Human Growth and Development* 2015; 25(3): 377-384.

FRANÇA, Genival Veloso de. **Direito Médico**. 12 ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MINAS GERAIS. Lei nº23175 DE 21/12/2018. **Dispõe sobre a garantia de atendimento humanizado à gestante, à parturiente e à mulher em situação de abortamento, para prevenção da violência na assistência obstétrica no Estado**.

MIRABETE, Julio Fabbrini, **Manual de Direito Penal**, 22ª edição, São Paulo, Atlas,2005,págs. 131/132).

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Saúde mental depende de bem-estar físico e social, diz OMS em dia mundial**. Organização das Nações Unidas, Brasília-DF, 10 de out. 2016. Saúde. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/saude-mental-depende-de-bem-estar-fisico-e-social-diz-oms-em-dia-mundial/>. Acesso em: 12 de mai. 2022.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. **Direitos Da Gestante.** Disponível em: <http://www.fiocruz.br/biosseguranca/Bis/infantil/direitosedagestante.htm>. Acesso em: 03 de abr. 2019, 20:24:57.

PERNAMBUCO. Lei nº 16.499, de 6 de dezembro de 2018. Estabelece medidas de proteção à gestante, à parturiente e à puérpera contra a violência obstétrica, no âmbito do Estado de Pernambuco.

POLICASTRO, Décio. **Erro Médico e suas Consequências Jurídicas.** 3 ed., revista, ampliada e atualizada – Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2010.

RODRIGUES, Isabella Ramalho; TEIXEIRA, Gabriela Ramos. **VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA: Uma análise sob a ótica da responsabilidade penal e garantia de direitos fundamentais.** 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/87047/violencia-obstetrica-uma-analise-sob-a-otica-da-responsabilidade-penal-e-garantia-de-direitos-fundamentais>. Acesso em: 20 maio. 2022.

ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Responsabilidade civil na área médica.** Actualidad Jurídica Iberoamericana, ISSN 2386-4567, IDIBE, núm. 8, feb. 2018. Disponível em: <https://www.dropbox.com/s/6jgyvogjc4xxwbf/Responsabilidade%20civil%20na%20%C3%A9rea%20m%C3%A9dica.pdf?dl=0>. Acesso em 16/04/2022.

SANTOS, Andreza Santana. **Uma análise de violência obstétrica à luz da teoria do bem jurídico: a necessidade de uma intervenção penal diante da relevância do bem jurídico tutelado.** 331 Trabalho de conclusão de Curso – Faculdade de Direito. Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2018.

SANTOS, K. G. **A importância do bem jurídico para o direito penal e a necessidade de delimitação.** Salvador. 2014.

STRECK, Lenio Luiz. **Pode haver responsabilidade objetiva no direito penal?** Revista Consultor Jurídico, Rio Grande do Sul, 31 de dez. 2015. Senso incomum. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-dez-31/senso-incomum-haver-responsabilidade-objetiva-direito-penal>. Acessado em: 10 de set. 2022.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil – Volume único.** 6 ed. São Paulo: GEN/Método, 2016.