

VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA RESULTA EM ESTUPRO DE VULNERÁVEL: VIOLÊNCIA DE GÊNERO REPRODUZIDA NO TEMPO PRESENTE

Obstetric violence results in rape of vulnerable: gender violence reproduced in the present time

Joselma Ferreira Lima e Silva*

Luana da Cunha Lopes**

Maria Bernadete de Sousa C. Monte***

Daniel da Costa Araújo****

Resumo: O evidente progresso na evolução da sociedade em várias áreas do conhecimento, incluindo o Direito, ainda não eliminou a visão equivocada de que a função da mulher é satisfazer e despertar o desejo sexual do homem. O presente artigo, intitulado “Violência obstétrica resulta em estupro de vulnerável: violência de gênero reproduzida no tempo presente”, tem como objetivo destacar e discutir casos em que as mulheres são vítimas de violência obstétrica. Assim, surgem os seguintes questionamentos: o estupro de vulnerável existe? Tem relação com a violência obstétrica? A pesquisa bibliográfica é de natureza social e jurídica, qualitativa, com consulta a julgados e artigos científicos. Os objetivos são: a) discorrer sobre a violência obstétrica, um problema histórico que persiste culturalmente na sociedade; b) apresentar a violência obstétrica e o descumprimento da Lei do Acompanhamento 11.108/2005; c) expor o crime de estupro de vulnerável praticado contra parturientes, com análise da legislação e jurisprudência. Os resultados da pesquisa mostraram que, diante da controvérsia doutrinária, recorre-se à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Portanto, destaca-se a necessidade de acompanhante durante a internação de mulheres prestes a dar à luz.

Palavras-chave: violência obstétrica; tempo presente; estupro de vulnerável; crime.

Abstract: Progress is evident in spite of the evolution that society has been experiencing in several areas of knowledge, including Law, even so, women still suffer from the stigma that their function is to satisfy and awaken sexual desire in men. The article entitled “Abuse, recurrent and embarrassing reality: obstetric violence results in rape with a vulnerable legal legislative and jurisprudential approach”. The objective is to point out and discuss cases in which the woman is a victim and suffers from obstetric violence. Thus, the question arises: Does Rape of Vulnerable exist? Is it related to obstetric violence? The bibliographical research is of a social and legal nature, qualitative, in which there was consultation of judgments and scientific articles. The aim is to: a) discuss Obstetric Violence: a historical problem that is culturally present in society reappears; b) present the Obstetric Violence and Noncompliance with the Monitoring Law 11.108/2005; c) exposing the Crime of Rape of Vulnerable committed against Parturient: legislation and jurisprudence. The results of the research showed that when it comes to doctrinal controversy, it resorts to the jurisprudence of the STJ. Therefore, it envisions the need for a Companion at the time of hospitalization of the woman about to give birth.

Keywords: obstetric violence; present time; rape of vulnerable; crime.

* Doutora em Educação pela Universidade Estadual do Ceará (UECE). Professora efetiva do Instituto Federal do Piauí (IFPI) e docente permanente do Programa de Pós-Graduação em Educação Profissional e Tecnológica (PROFEPT).

** Mestre em Ciências das Religiões pela Faculdade Unida de Vitória. Professora da Christus Faculdade do Piauí e professora da Prefeitura Municipal de Piripiri - PI.

*** Mestre em Ciências das Religiões pela Faculdade Unida de Vitória/ES. Professora da Secretaria Estadual de Educação do Piauí e da Prefeitura Municipal de Piracuruca.

**** Especialista em Educação e Gestão Ambiental. Professor do Núcleo de Prática Jurídica (CHRISFAPI).

INTRODUÇÃO

Violência obstétrica é um tema recorrente em discussão nas academias brasileiras. Refere-se a uma realidade constrangedora e desumana, caracterizada pela violência/agressão cometida contra a mulher gestante e seus familiares em serviços de saúde, desde a gestação até o pós-parto. Resta claro que fere os direitos humanos, sexuais e reprodutivos, pois representa uma violação ao corpo, à dignidade e à autonomia das mulheres durante importantes etapas de sua vida reprodutiva.

O objetivo deste estudo é analisar e discutir casos em que mulheres são vítimas de abuso e violência obstétrica, incluindo o estupro de vulnerável que ocorre dentro de instituições hospitalares. Especificamente, serão abordados casos em que o profissional de saúde, que tinha o dever de cuidar, comete tais atos no momento ou logo após o parto. A metodologia empregada nesta pesquisa é baseada em uma abordagem social e jurídica, com enfoque qualitativo, utilizando a consulta de julgados e artigos científicos selecionados por meio de pesquisa bibliográfica.

Diante disso, traçou-se o seguinte questionamento: estupro de vulnerável existe? Tem relação com violência obstétrica? Assim, procura-se analisar a violência obstétrica dentro de uma abordagem jurídica e sua penalização no crime.

A Organização Mundial de Saúde (OMS) relata que as mulheres durante o parto, nas instituições de saúde, passam por abusos, desrespeito e maus-tratos, no mundo inteiro. As consequências desse tipo de violência podem ser devastadoras para a mulher, e muitas vezes acarretam trauma físico e psicológico, pertinentes às atitudes/maneiras e métodos desrespeitosos. Essa forma de tratamento não apenas viola os direitos das mulheres, mas também representa uma ameaça ao direito à vida do ser humano.

A justificativa para o estudo do abuso e violência obstétrica se baseia no fato de que essas práticas têm causado imensos traumas às mulheres durante o processo de dar à luz. Além disso, dados do Ministério da Saúde (MS) revelam de forma alarmante o aumento diário de casos de mulheres vítimas de maus-tratos dentro dos hospitais, evidenciando que uma em cada quatro mulheres sofre violência no parto.

Recentemente, tem havido debates positivos na sociedade e no meio acadêmico em relação a esse tipo de violência, sendo evidente a luta das mulheres pela garantia de seus direitos em todos os aspectos. Um exemplo disso é o movimento contra a violência obstétrica.

Ademais, é importante ressaltar que existem relatos de vítimas de que essa violência obstétrica é cometida com o viés de gênero, em que a mulher passa por grandes constrangimentos,

sendo caracterizada como presa fácil de certos indivíduos que se dizem profissionais da saúde e que se aproveitam da fragilidade ou vulnerabilidade durante o momento do parto. Essas vítimas são estupradas por profissionais de saúde, que buscam satisfazer seus desejos libidinosos de forma imoral e com fins de satisfação sexual pessoal, sem o consentimento da vítima.

Espera-se que um profissional de saúde, que tem o dever de cuidar, não cometa esse tipo de violência contra a mulher, ou seja, interferências e práticas realizadas sem o consentimento da gestante/parturiente. Esse profissional deveria ser a pessoa que proporcionaria segurança e apoio durante o momento do parto, e não alguém que abuse da mulher de forma alguma.

De acordo com a lição de Fernando Capez (2019), o conceito de vulnerabilidade é atribuído a qualquer pessoa ou sujeito que esteja em uma condição de fragilidade ou perigo. A legislação não leva em consideração a capacidade de consentir ou permitir, nem a maturidade sexual da vítima, especialmente quando ela está em uma situação de maior fragilidade moral, fisiológica, social, biológica e cultural.

Assim sendo, vulnerável é aquele que, por alguma/qualquer forma, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não possa oferecer resistência/aversão. Logo, no estupro de vulnerável, a vítima possui discernimento para a prática de ato sexual, mas a parturiente é estuprada enquanto está sob o efeito de substância que a manteve desacordada.

Diante do exposto, o presente artigo traz três momentos específicos. Busca-se: a) discorrer sobre a violência obstétrica: ressurge um problema histórico, presente culturalmente na sociedade, tendo como base legislações, como também doutrinadores renomados: Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2022); Lima (2022); Teixeira e Meneghel (2015), Tomaz e Machado (2016), Foucault (2009), Cerqueira e Cruz (2014); b) apresentar a violência obstétrica e o descumprimento da Lei do Acompanhamento 11.108/2005, a qual encontra guarita em julgados do TJBA, TJGO, legislações e doutrina de Castro (2020), Rede Parto do Princípio (2012); c) expor o crime de estupro de vulnerável praticado contra parturiente: legislação e jurisprudências, ancoradas em julgados do STJ, legislações pertinentes e doutrinadores específicos como: Capez (2023), Bitencourt (2022), Santos (2018), Favoretto (2015), Maranhão (2011), entre outros.

Portanto, propõe-se que a finalidade fundamental da formação do profissional obstétrico é de fornecer subsídio humano e intelectual para as parturientes no momento ou logo após o parto, e que esse procedimento realizado deve ser uma garantia constitucional.

1 DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA: RESSURGE UM PROBLEMA HISTÓRICO PRESENTE CULTURALMENTE NA SOCIEDADE

Para adentrar na essência da questão, faz-se necessário discorrer sobre a violência obstétrica, a qual emana da agressão de gênero, motivo pelo qual está ligada ao sexo (gênero) da mulher que sofre as suas consequências.

Ressalta-se, entretanto, que a violência obstétrica sexual é composta por ação imposta à mulher que venha violar sua intimidade ou pudor, ocorrendo sobre seu discernimento a respeito de sua integridade sexual e reprodutiva. No entanto, pode ter acesso/ingresso ou não aos órgãos sexuais da mulher e ou partes íntimas do seu corpo. Como exemplos dessa violação, destacam-se:

[...] episiotomia, assédio, exames de toque invasivos, constantes ou agressivos, lavagem intestinal (enema), cesariana sem consentimento informado, ruptura ou descolamento de membranas sem consentimento informado, imposição da posição supina para dar à luz (posição litotômica), exames repetitivos dos mamilos sem esclarecimento e sem consentimento (Ciello *et al.*, 2012, p.60).

Com base em preceitos básicos, o Ministério da Saúde aclara que a gravidez e o nascimento são fatos únicos cheios de potentes sentimentos e emoções que cercam a natureza da mulher. É uma experiência vivida pela mulher e esses momentos ficarão marcados para sempre em sua memória. Portanto, todos os envolvidos na sua assistência e proteção, desde o pré-natal até a hora de dar à luz, devem lhe proporcionar/garantir um ambiente de carinho e humanismo. Dessa forma, é indispensável que a mulher seja cuidada em um ambiente tranquilo e saudável, sem hábitos rígidos e imutáveis, em uma atmosfera sólida na qual possa expressar/noticiar de forma livre seus sentimentos, recebendo cuidados individualizados e flexíveis conforme suas necessidades (Brasil, 2014).

O Ministério da Saúde (2014) aduz que a mulher precisa se sentir segura e protegida por todos com quem ela convive, tanto durante o percurso na assistência pré-natal como na assistência ao nascimento. Neste contexto, é de grande valia a presença do companheiro, ou acompanhante escolhido pela mulher, pois ela deve se sentir encorajada e protegida para que esse momento sublime seja coroado de alegria. É de fundamental importância que não haja a separação entre mãe e filho tanto no momento do nascimento quanto em todo o período de internação, para que ela fique tranquila e confiante.

Diante dessa perspectiva, surge como exemplo que no decorrer da história da humanidade as mulheres vêm sofrendo abusos/violação e outros formatos de violência. Em junho de 2009, um profissional da saúde foi indiciado por estupro/abuso e atentado violento ao pudor. Foi constatado que, depois de quatro anos em fuga, foi condenado a 181 anos de prisão em decorrência de 48 estupros cometidos contra 37 de seus pacientes. Diante do feito, cumpre ressaltar que o réu deve cumprir a

pena em domicílio e sem tornozeleira eletrônica, uma vez que o equipamento se encontra em falta no Estado, é o que diz o magistrado em sua decisão (Tomaz; Machado, 2016).

Nesse contexto, em março de 2010, de acordo com Tomaz e Machado (2016), pacientes prestam queixa contra o profissional da saúde, ginecologista da Casa da Mulher Taubateana, no Vale do Paraíba (SP). Segundo o depoimento delas, o médico praticou/cometeu abuso sexual durante suas consultas, sob o pretexto de checar o correto uso do DIU, dispositivo intrauterino. Assim, o referido profissional simulava/disfarçava relações sexuais com os dedos, além do mais, ele fazia movimentos bruscos/ríspidos durante o exame. Cumpre ressaltar que das nove denúncias que foram levadas à Justiça, em razão de cinco delas o profissional da saúde foi condenado a nove anos e quatro meses de reclusão. No entanto, teve o direito de aguardar em liberdade. Após um ano, com o médico foragido, sua pena foi aumentada em dez anos.

Diante desse arcabouço de manifestações e relatos, é hora de destacar o estupro de vulnerável de que as mulheres têm sido vítimas. O cerne da questão, ou seja, o estupro de vulnerável se perfaz quando a vítima, de qualquer modo, não pode oferecer resistência.

Primeiramente, faz-se necessário compreender o perfil daqueles que praticam estupro: essas pessoas/indivíduos sofrem de transtornos mentais, agem por maldade, ou têm alguma doença que possa explicar sua patogenia, identificando-os como homens/indivíduos incapazes de controlar seus impulsos sexuais. No entanto, diante dos fatos, o médico/abusador, a menos que se prove o contrário, não parece sofrer de qualquer doença/perturbação, e tampouco pode ser considerado/acatado como uma figura inexistente/imaginária. Ao que tudo indica, ele é um homem comum à luz do aspecto sociológico.

Com base nessa compreensão, é possível observar essa realidade dentro de um contexto social em que um cidadão comum, que desempenha várias funções sociais e é consciente de suas ações, pode cometer uma aberração dessas, impulsionado pela cultura machista enraizada em sociedades patriarcais. Segundo Heleieth Iara Bongiovani Saffioti e Suely Souza de Almeida,

[...] nunca se conseguiu traçar o perfil do agressor físico, sexual ou emocional de mulheres. Do ponto de vista sociológico, eles são cidadãos comuns, não só na medida em que têm [...] uma ocupação e desempenham corretamente outros papéis sociais, mas também porque praticam diferentes modalidades de uma mesma violência estrutural. Se não apenas as classes sociais são constitutivas das relações sociais, estando neste caso também o gênero e a raça/etnia, não há razão para se buscarem características específicas dos agressores, pelo menos da perspectiva aqui assumida (Saffioti; Almeida, 1995, p. 138).

Nessa linha, cumpre ressaltar que as autoras mencionadas retratam que também nunca se conseguiu traçar o perfil do agressor do ponto de vista psicológico. Elas finalizam seu discurso narrando que a psicologia fez diversas tentativas capazes de detectar as especificidades do agressor, as quais tiveram resultado negativo, ou seus instrumentos/organismos de mensuração do que se considera anormalidade/anomalia são insuficientes para alcançar/conseguir esse objetivo, ou o

agressor é normal. De acordo com Lima (2022), do ponto de vista sociológico, a transformação da agressividade em agressão é socialmente estimulada e, portanto, não faz sentido procurar características individuais no agressor.

Do ponto de vista sexual, as práticas que violam a intimidade ou pudor da mulher, incidindo sobre seu senso de integridade sexual e reprodutiva, podem envolver o acesso ou não aos órgãos sexuais e partes íntimas do seu corpo, conforme apontado por Teixeira e Meneghel (2015).

Diante do exposto, é difícil compreender a contradição daqueles que deveriam cuidar, uma vez que as mulheres depositam sua confiança neles, mas podem ser vítimas de abuso. Essa reflexão leva a questionar até que ponto o conhecimento médico pode ser utilizado para enganar as vítimas. Não é possível mensurar ou quantificar a totalidade de pacientes, especialmente mulheres em cirurgias, partos ou exames com sedação, que, impotentes, tiveram seus corpos mutilados por aqueles que juraram protegê-las.

O fato é que se chegou a um continente de elevação de subnotificação dos crimes sexuais. De acordo com Cerqueira e Cruz, (2014, p. 6), a pesquisa “Estupro no Brasil: uma radiografia segundo os dados da Saúde”, produzida pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), indica que apenas 10% dos casos são registrados em sedes policiais e estima-se que, no mínimo, 527 mil pessoas sejam estupradas por ano no país. Os dados oficiais já são alarmantes, pois, no Brasil, uma mulher é estuprada a cada 11 minutos, ou seja, aprox. 47.646 casos em 2014, de acordo com as informações do Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2015).

Corroborando com a temática em apreço, o Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2022) traz como relato que somente no ano de 2021 foram registrados 66.020 estupros no país, sendo que 75,5% das vítimas eram vulneráveis. Elas eram incapazes de consentir o ato. Ademais, 61,3% das vitimadas apresentavam até 13 anos e, em 79,6% dos casos, o agressor/autor do delito era conhecido da vítima.

Com efeito, é comum que a vítima, durante o processo de justiça criminal, sinta-se desamparada e se arrependa de ter apresentado uma acusação de crime sexual, especialmente quando confrontada com indivíduos poderosos que a intimidam. Ou seja, entende-se que são pessoas com “poder”, o que ensina Foucault:

[...] o que caracteriza, por outro lado, o poder que analisamos aqui, é que ele coloca em jogo relações entre indivíduos (ou entre grupos). Pois não devemos nos enganar: se falamos do poder das leis, das instituições ou das ideologias, se falamos de estruturas ou de mecanismos de poder, é apenas na medida em que supomos que alguns exercem um poder sobre os outros, (Foucault, 2009, p. 9).

Partindo desse entendimento, o ilustre autor acima citado, traz a baile que o termo “poder” designa relações de hierarquia entre parceiros, aos quais ficam subordinados, entendendo-se que não significa um sistema de jogo, mas que algum exerce poder sobre o outro.

Diante desse episódio, é enfático que existem evidências desse poder dos homens sobre as mulheres. Sendo necessário e evidente que, em processo de estupro, o histórico sexual da vítima seja utilizado/usado contra ela, ou seja, um incentivo ao silêncio. Caso ela já possua vida sexual ativa e liberal, a credibilidade de seu testemunho pode ficar comprometida. No entanto, pensando por esse ângulo, não é levado em consideração, em momento algum, o passado do homem (Smart, 1995, p. 112).

A cultura do machismo, de acordo com o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), termina legitimando e alimentando diversos tipos de violência, entre os quais o estupro como exemplo no Brasil, de maneira especial, trilhou por dois momentos: “pela imputação da culpa pelo ato à própria vítima, ao mesmo tempo em que coloca o algoz como vítima”; e “pela reprodução da estrutura e simbolismo de gênero dentro do próprio Sistema de Justiça Criminal, que vitimiza duplamente a mulher” (Cerqueira; Cruz, 2014, p. 2).

É nesse cenário que tantas violências obstétricas ocorreram, além da latente impunidade gerada por falta de pronunciamento das vítimas. Diante desse feito, vem à luz a prática de crimes sexuais em estabelecimentos de saúde. Essa prática já tem endereço certo, pois, segundo o Intercept, em nove estados brasileiros, como Acre, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Rio de Janeiro, Rondônia, Roraima, São Paulo e Tocantins, mais ou menos 1.734 casos do tipo entre 2014 e 2019 já foram registrados. Totalizam 1.239 registros de estupros e 495 de outros casos, como de assédio sexual, violação sexual mediante fraude, atentado violento ao pudor e importunação ofensiva ao pudor. E se for considerado o alto índice de subnotificações em todo país, deve haver ainda mais casos.

Dando continuidade ao estudo em debate, na próxima seção discute-se sobre o impedimento da parturiente de ter acompanhante em decorrência de sua permanência em hospital público mantido pelo Sistema Único de Saúde (SUS).

2 VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA E O DESCUMPRIMENTO DA LEI DO ACOMPANHAMENTO 11.108/2005

A Carta Magna há tempos trouxe um marco histórico na luta de igualdade de condições entre homens e mulheres, ou seja, paridade de gênero. Assim, esse ditame constitucional elencou no ordenamento jurídico a proteção à maternidade a todas as gestantes. Na Constituição, portanto, evidencia-se o cuidado do legislador de propiciar tratamento digno à gestante e a atenção, sobretudo com a conduta que lhe é ofertada (Brasil, 1988).

Ressalta-se que, apesar das afirmações listadas em nossa Carta Magna no tocante aos partos, a própria negação à mulher do direito a um acompanhante de sua confiança no momento do

procedimento obstétrico configura uma forma de violência obstétrica de caráter institucional com viés psicológico, haja vista a condição de fragilidade feminina.

Com base em preceitos práticos a partir da realidade, com o aumento da violência obstétrica contra a parturiente/gestante, passam a existir formas diversas de violação dos direitos intrínsecos à mulher, portanto, configurando crime recorrente advindo dos diversos atos praticados por médicos, inclusive a negação do acompanhante antes, no momento ou depois de ela dar à luz.

Em resposta a essa constatação, foi criada no Brasil a Lei nº 11.108 de 2005, cujo objetivo é garantir o acompanhante para a gestante, portanto cabem aqui as interpretações do art. 19 para situações do direito da parturiente de ter um acompanhante durante a sua permanência em uma das redes hospitalares no momento do parto: “[...] Os serviços de saúde do Sistema Único de Saúde – SUS, da rede própria ou conveniada, ficam obrigados a permitir a presença, junto à parturiente, de 1 (um) acompanhante durante todo o período de trabalho de parto, parto e pós-parto imediato” (Brasil, 2005).

Diante do feito, fica evidente a importância do cumprimento da lei, no sentido de que a mulher em estado puerperal tem direito a acompanhante. Esse direito está estabelecido na Lei nº 11.108 de 2005, conhecida como Lei do Acompanhante, que vem proporcionar e garantir dignidade e autonomia à parturiente ao ter o direito de indicar um acompanhante durante toda a fase do ciclo gravídico-puerperal (Castro, 2020, p. 4). Entretanto, não obstante estar presente no ordenamento jurídico há 16 (dezesesseis) anos, não tem sua aplicabilidade em alguns julgados proferidos pelos Tribunais brasileiros.

O Tribunal do Estado da Bahia (TJBA), ao julgar os autos 0005195-61.2012.8.05.0088, mostrou-se atualizado em relação aos elementos caracterizadores da violência obstétrica, uma vez que “ao proferir a sua decisão, salientou que a entrada da gestante sozinha, sendo inviabilizado o acompanhamento do seu esposo durante o seu atendimento, em razão da presença de outras gestantes na unidade hospitalar, caracteriza-se, por si só, violência obstétrica” (Brasil, 2018).

Por outro giro, nos autos 0087908-57.2016.8.09.0051, o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (TJGO) entende que, muito embora o direito ao acompanhamento à mulher desde o trabalho de parto até o parto seja garantido por lei, ele não deve prevalecer quando houver risco à saúde da parturiente e/ou do nascituro.

Assim, a relatora defende que, apesar de inexistir expressa previsão na Lei ou em normativas da ANVISA em situações excepcionais, entende que a equipe médica, devidamente orientada pelo hospital e pelos órgãos de saúde competentes, teria plenas condições de analisar caso a caso a viabilidade da presença ou não do acompanhante no parto (ANVISA, 2008). Tal decisão, contudo, deve ser tomada com extrema cautela, com o intuito de garantir a dignidade da pessoa humana em observância do princípio constitucional e evitar o cometimento de violência obstétrica.

É inegável que a proibição da presença do pai no nascimento de sua filha causou profundo abalo emocional aos autores, no entanto, não vislumbrou nenhum ato ilícito perpetrado pela maternidade que seja passível de indenização pecuniária, uma vez que não vislumbra a responsabilização da Clínica Médica pela sua conduta assertiva, que culminou na preservação da vida de todos os envolvidos no ato (Brasil, 2020).

Nessa linha, Castro (2020, p. 5) é enfático em sua reflexão quando diz que o acompanhamento à gestante tem como função contribuir não apenas com o aconchego físico e emocional, mas que também pode auxiliar a parturiente a manifestar a sua vontade/anseio na ocasião do parto. Assim, esse direito é essencial como ferramenta para proporcionar o respeito à autonomia da gestante, além de ser um importante fator de desestímulo à prática de violência obstétrica.

Além do mais, desde 1990, já é garantido o momento do parto para a mulher e seu filho, conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), mais especificamente em seu artigo 7º e 8º, §8º, que também assegura à gestante e ao bebê tratamento especial no momento do parto para que o nascimento ocorra em condições dignas de existência. Assim, esses dispositivos preveem de maneira expressa o direito ao acompanhante em todo o período gestacional, inclusive no parto, salientando a importância da presença de alguém durante todo esse período (Brasil, 1990).

Assim, no tocante à análise do Estatuto ECA e outras normativas, percebe-se que, na maioria das vezes, os dispositivos legais não são interpretados como deveriam, ou são simplesmente descumpridos sem nenhum constrangimento. Diante disso, vale ressaltar ainda que o hospital deve cumprir não só as normativas impostas pela instituição, mas que nesse caso específico ele deve rever suas normativas e cumprir os ditames da lei. Assim, dá-se continuidade no próximo bloco ao crime de estupro de vulnerável em desfavor da mulher em momento ou logo após ela dar à luz.

3 O CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL PRATICADO CONTRA PARTURIENTE: LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA APLICADAS

Para adentrar o estudo do crime de estupro de vulnerável, é preciso destacar que a violência obstétrica infringe não só os vários direitos fundamentais da mulher/parturiente, como também a integridade física, a saúde, a liberdade sexual, a intimidade, a vida privada, a honra e o direito à informação, o que é digno de qualquer pessoa. A mulher, portanto, tem proteção de seu corpo físico, psicológico, como bem jurídico da pessoa humana. Com o intuito de informar, Andreza Santana Santos explica que a violência obstétrica:

[...] teria como bem jurídico o corpo físico e psicológico da pessoa humana, sua saúde e seu bem-estar, exatamente o mesmo bem jurídico previsto no artigo 129 do CP, que tem como

Conforme o bem jurídico suscitado pela referida autora, vem alhures os princípios penais, dentre eles, destaca-se um princípio de enorme relevância e que se adéqua corretamente nos procedimentos/ações positivas que devem ser proporcionados à parturiente. Trata-se do Princípio da Confiança, aquele papel que se espera/confia que seja acatado por cada um, possibilitando, assim, o cumprimento do dever de fidelidade e cuidado com o outro.

Na lição de Fernando Capez (2023, p. 62), esse princípio se fundamenta na confiança de que todos devem esperar das outras pessoas a responsabilidade e a conformidade com as normas da sociedade, visando proteger e evitar danos a terceiros. Assim, consiste na efetivação da conduta com a certeza de que o outro atuará de maneira natural e esperada, com base na justa expectativa de que a conduta das outras pessoas ocorrerá de acordo com o que normalmente é acordado.

São necessários, portanto, os cuidados da gestante/parturiente no momento do parto e pós-parto. O princípio da confiança ensina que a gestante, em seu momento de vulnerabilidade, deve confiar nos profissionais da saúde que estão à sua disposição ou deveriam estar, e que devem lhe proporcionar acomodações devidas, pois elas necessitam de segurança nesse momento delicado e importante da mulher. Havendo abuso da confiança atribuída/conferida aos profissionais de saúde, é evidente que as ações violentas e antagônicas à vontade da gestante/parturiente geram fato típico, ou seja, uma conduta ilegal no âmbito jurídico, que deve ser punida, na forma da lei.

Nesse ponto de vista, os impactos/choques que a violência obstétrica ocasiona na vida das vítimas são virtualmente lesivos, ao ponto de a parturiente, dopada e inconsciente, ser estuprada, ou seja, esses efeitos incluídos ao aspecto físico, quando do abuso ao corpo, provocam sequelas das ações praticadas pelos agressores.

Diante desse cenário, o crime de estupro de vulnerável praticado contra a parturiente já vem ocorrendo dentro de algumas instituições hospitalares, em que é comum o procedimento dessa prática, por ser talvez relacionada aos maus hábitos da sociedade patriarcal, que ainda tem suas raízes introduzidas no subconsciente dos indivíduos/homens e que vem perdurando por muitas décadas. Diante disso, o interesse do homem e a satisfação, erroneamente, ainda são mais valorados que os da mulher, a qual deveria ser dona do próprio corpo, mas às vezes é subordinada a utilizá-lo apenas como objeto para a lasciva do homem, mesmo sem o consentimento dela.

Nesse viés, em 2009, o Título VI do Código Penal passa por outra importante reforma, por eficácia da legislação decorrente. A Lei nº 12.015/2009, por meio da modificação de tal título, o qual é expresso “Dos crimes contra a dignidade sexual”, ampliou o rol de condutas abrangidas pelo crime de estupro. A esse respeito, a Lei nº 12.845/2013 importou na obrigatoriedade do atendimento

multidisciplinar às vítimas de violência sexual (Brasil, 2013b). No mesmo ano, por meio do Decreto nº 7.958/2013, foram criadas diretrizes para esse atendimento (Brasil, 2013).

Diante desse arcabouço de informação, cumpre ressaltar o crime de estupro de vulnerável, tipificado na Lei n. 12.015/09, que além de abranger o menor de 14 anos, também prevê outra figura de vulnerável, conforme estabelecido no §1º do art. 217-A do Código Penal. Esse dispositivo dispõe que “incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no *caput* com alguém que, em virtude de enfermidade ou deficiência mental, não tenha o necessário discernimento, ou que, por qualquer outra causa/motivo, não pode oferecer resistência” (Bitencourt, 2022, p. 95).

Noutro giro, segundo o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (STJ), “para a consumação do crime de estupro de vulnerável, não é necessária a conjunção carnal propriamente dita, mas qualquer prática de ato libidinoso” (Brasil, 2013a).

Assim posto, o crime pode se consumir independentemente da conjunção carnal, desde que o ato libidinoso diverso seja a intenção do agente.

Outras hipóteses de vulnerabilidade (§ 1º, art. 217-A, do CP) estão inseridas no dispositivo acima mencionado: “incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no *caput* com alguém, que por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência”. A enfermidade mental consiste em doença ou moléstia que implique o bom funcionamento da capacidade cerebral. Já a deficiência é sinônima de debilidade cognitiva. Ou, seja, a vítima, embora consciente, não tem maturidade condizente com a sua idade. Tanto em uma quanto em outra hipótese, inexistente capacidade em consentir com o ato sexual.

Para que o agente pratique o crime, é essencial que o sujeito seja conhecedor da enfermidade ou deficiência mental que acomete vítima, e tais condições deverão ser objeto de laudo pericial, caso sejam propostas ações penais. Na parte final do dispositivo, está prevista a circunstância em que a vítima não possa esboçar reação – seja em razão de inconsciência ou parcial consciência (ex.: coma) ou por falta de mobilidade física (ex.: tetraplegia), e sob efeito de medicação.

Nesse sentido, Maranhão (2011, p. 618) aduz que “se a vítima não tiver ou não puder usar o potencial motor, é evidente que não pode oferecer resistência”. Assim, doenças crônicas e debilitantes (tuberculose avançada, neoplasia grave, desnutrições extremas); uso de aparelhos ortopédicos (gesso em membros superiores e tórax; gesso aplicado na coluna vertebral; manutenção em posições bizarras para ossificação de certas fraturas etc.); paralisias regionais ou generalizadas; miastenias de várias causas etc. são casos em que a pessoa não pode oferecer resistência.

Diante desse feito, a Lei nº 13.718/18 altera o tipo de ação que será movida contra o agente/sujeito ao praticar o estupro de vulnerável, que deixa de ser ação penal pública condicionada

e torna-se ação penal pública incondicionada, ou seja, não depende da pretensão da mulher para apresentar a denúncia e a posterior persecução penal.

Segundo Favoretto (2015, p. 186), a ação penal pública incondicionada trata-se da regra geral do ordenamento jurídico pátrio, sendo de titularidade do Ministério Público. No mesmo sentido, o artigo 225, parágrafo único, do Código de Processo Penal (CPP), aborda o crime de estupro de vulnerável como um crime de ação penal pública incondicionada. Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no informativo/boletim n. 553/2015, compreendeu que, caso a vulnerabilidade seja momentânea ou súbita, ou seja, apenas durante a violência sexual, o referido crime é considerado de ação penal pública condicionada à representação, de acordo com o entendimento do STJ.

Nesse ínterim, para exemplificar, traz-se como exemplo o caso da vítima que possui discernimento para a prática de ato sexual, mas é estuprada enquanto está sob o efeito de substância que a manteve desacordada. No julgado, isso é evidenciado: "Procede-se mediante ação penal condicionada à representação no crime de estupro praticado contra vítima que, por estar desacordada, era incapaz de oferecer resistência apenas na ocasião da ocorrência dos atos libidinosos" (Brasil, 2013c)

O estupro de vulnerável faz parte do rol dos crimes hediondos, nos termos da Lei 8.072/90 em seu art. 1º, VI, o qual aduz que o cumprimento da pena deve se dar em regime prisional inicialmente fechado. De todo modo, representa o Estado tentando coibir de maneira direta e objetiva ações ilícitas como estas, dentro de um cenário de grande sensibilidade social.

CONCLUSÃO

Ao discutir a temática proposta neste artigo sobre violência obstétrica, buscou-se responder à seguinte problemática: estupro de vulnerável existe? Tem relação com violência obstétrica? Diante desse dilema, buscou-se apresentar discussões doutrinárias e jurisprudenciais que viessem ao encontro de anseios da sociedade no tempo presente.

Através do cumprimento da pesquisa, foi possível obter respaldo teórico e metodológico de doutrinas específicas e julgados do STJ, os quais permitiram constatar que a violência obstétrica continua crescendo nos hospitais, depreciando a mulher como personagem principal no ciclo gravídico.

Com efeito, constata-se que a violência obstétrica é frequentemente empregada em mulheres que estão em situação de vulnerabilidade, ou seja, apresentam fragilidade na saúde física e mental, não podendo se defender de forma adequada, seja por estarem anestesiadas ou por qualquer outro motivo que impossibilite a resistência.

Vale ressaltar que o período gestacional e de pós-parto é um momento de extrema vulnerabilidade da mulher, além de muito especial, haja vista ser o momento de gerar uma vida. Assim, a gestante mostra o seu interesse em ter um acompanhante para estar com ela na hora do parto, pois pode precisar, e nada mais justo ter com ela uma pessoa da família que pode lhe ajudar caso precise.

No que se infere da temática, esta se faz relevante e atual para a compreensão de aspectos importantes, no sentido de ser capaz de identificar possíveis crimes de maneira a coibir tais mecanismos, que podem gerar inúmeras consequências irreparáveis. Os profissionais da saúde podem ser responsabilizados na esfera administrativa e penal, correndo o risco de serem condenados e perderem o cadastro no CRM, em conformidade com o Código de Ética Médica.

Os resultados da pesquisa mostraram que, em se tratando de controvérsia doutrinária, recorre-se à jurisprudência do STJ, e os ministros estudarão o caso em comento, dando o resultado proferido pela maioria.

Portanto, a mulher em estado puerperal vislumbra a necessidade de um acompanhante, seja um parente ou uma pessoa de inteira confiança no ato de sua internação ou quando prestes a dar à luz.

Este tema é recorrente em várias academias brasileiras, o qual acredita-se que deve ser estudado e discutido ainda por muitos anos, dada sua relevância e continuidade de abrangência no que diz respeito aos delitos praticados por alguns profissionais da saúde que podem pôr em risco suas pacientes, especialmente aquelas que estão em estado puerperal.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2022. vol.4.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm. Acesso em: 16 jul. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 16 jul.2022.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 16 jul. 2022.

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

República, 2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111108.htm. Acesso em: 16 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009**. Altera o Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2009/lei-12015-7-agosto-2009-590268-publicacaooriginal-115434-pl.html>. Acesso em: 17 jul.2022.

BRASIL. **Decreto nº7.958, de 13 de março de 2013**. Estabelece diretrizes para o atendimento às vítimas de violência sexual pelos profissionais de segurança pública e da rede de atendimento do Sistema Único de Saúde. Brasília, DF: Presidência da República, 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7958.htm. Acesso em: 23 out.2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial 1244672 / MG**. Estupro de vulnerável. Prática de conjunção carnal ou de ato libidinoso diverso contra menor. Presunção de violência. Natureza absoluta. Relator: Ministro Campos Marques, 21 de maio de 2013a. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23343596/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-1244672-mg-2011-0047026-8-stj/inteiro-teor-23343597>. Acesso em: 16 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.845, de 01 de agosto de 2013**. Dispõe sobre o atendimento obrigatório e integral de pessoas em situação de violência sexual. Brasília, DF: Presidência da República, 2013b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112845.htm. Acesso em: 16 jul.2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 276.510/RJ**. Processo nº 2013/0291689-4. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, 04 de novembro de 2013c. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1343799&tipo=0&nreg=201302916894&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20141201&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 16 jul.2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Humanização do parto e do nascimento**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2014. v. 4.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. **Apelação nº 0005195-61.2012.8.05.0088**. Relatora: Desa. Lícia de Castro L. Carvalho, 28 de maio de 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para tipificar os crimes de importunação sexual e de divulgação de cena de estupro, tornar pública incondicionada a natureza da ação penal dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm. Acesso em: 17 jul. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. **Apelação Cível nº 0087908-57.2016.8.09.0051**. Relator: Desa. Maria das Graças Carneiro Requi, 31 de julho de 2020.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Resolução nº 36, de 3 de junho de 2008**. Dispõe sobre Regulamento Técnico para Funcionamento dos Serviços de Atenção Obstétrica e Neonatal. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2008. Disponível em:

https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/anvisa/2008/res0036_03_06_2008_rep.html. Acesso em: 20 out.2023.

BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em 16 jul. 2022.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte geral**. 27. ed. São Paulo: Saraiva Jur., 2023.

CASTRO, Thamís Dalsenter Viveiros. Direito ao acompanhante, violência obstétrica e poder familiar. **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 1, p. 1–12, 2020.

CERQUEIRA, Daniel e COELHO, Danilo de Santa Cruz. Estupro no Brasil: **uma radiografia segundo os dados da Saúde**. Pesquisa do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea). Brasília, março de 2014. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/nota_tecnica/140327_notatecnicadiest11.pdf.

CIELLO, Cariny *et al* (col.). **Violência obstétrica “Parirás com dor”**: dossiê elaborado pela Rede Parto do Princípio para a CPMI da Violência contra as Mulheres. [S.l]: Parto do Princípio – Mulheres em Rede pela Maternidade Ativa, 2012.

FAVORETTO, Affonso Celso. **Direito Penal: parte geral e parte especial**. São Paulo: Editora Rideel, 2015. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br/Leitor/Publicacao/182324/pdf/0>. Acesso em: 17 jul. 2022.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. ISSN 1983-7364. [S.l.], ano 9, 2015. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf>. Acesso em: 20 set. 2022.

FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. In: DREYFUS, Hubert L.; RABINOW, Paul. **Michel Foucault: uma trajetória filosófica**. 2. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

LIMA, Sandra da Conceição da Silva; RODRIGUES, Jéssica Silva. A violência contra a mulher na perspectiva da psicologia. **Revista de Psicologia**, Fortaleza, v.13, n1, p. 139-153. jan./jun. 2022. DOI: 10.36517/revpsiufc.13.1.2022.11.

MARANHÃO, Odon Ramos. **Curso básico de medicina legal**. 8. ed. [Bahia]: Malheiros, 2011,

SAFFIOTI, Heleieth Iara Bongiovani; ALMEIDA, Suely Souza de. **Violência de gênero: poder e impotência**. Rio de Janeiro: Revinter, 1995.

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

SMART, Carol. **Law, crime and sexuality: essays in feminism**. United Kingdom: Sage Publications, 1995.

TEIXEIRA, Elizabeth Freury; MENEGHEL, Stela (org.). **Dicionário feminino da infâmia: acolhimento e diagnóstico de mulheres em situação de violência**. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2015. Disponível em: <https://bit.ly/2SAFQfK>. Acesso em: 10 out. 2022.

TOMAZ, Kleber; MACHADO Livia. Abdelmassih é indiciado por mais 37 estupros e manipulação genética, **G1**, São Paulo, 25 jun. 2016. Disponível em: <https://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2016/06/abdelmassih-e-indiciado-por-mais-37-estupros-e-manipulacao-genetica.html>. Acesso em: 08 ago. 2022.