

# CESARIANAS ELETIVAS NO BRASIL: EXERCÍCIO OU NEGAÇÃO DA AUTONOMIA DAS PACIENTES?

*ELECTIVE CESAREAN SECTIONS IN BRAZIL: EXERCISE OR DENIAL  
OF PATIENTS' AUTONOMY?*

Ana Clara Matias Brasileiro\*

Fernanda Araujo Pereira\*\*

**Data de recebimento:** 15/03/2021

**Data de aceite:** 25/05/2021

**Última versão do autor em:** 28/05/2021

**Resumo:** Este artigo pretende discutir como circunstâncias relativas à eleição de cesarianas têm implicações nos processos de afirmação ou de negação da autonomia de gestantes e parturientes, considerando as concepções de autonomia e respeito à autonomia dos/as pacientes desenvolvidas por Siqueira e Greco e o seu tratamento na dogmática penal. Como pano de fundo, realiza-se uma análise da Lei Estadual n.º 17.137/2019, de São Paulo. Apontam-se as relações entre mudanças históricas na assistência

---

\* Doutoranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (PPGD-UFMG), no projeto coletivo: “Produção do Direito, Interlegalidade e Discursividade”. Mestra em Direito pelo PPGD-UFMG, na área de estudos: “Trabalho e Democracia”. Bacharela em Direito pela UFMG.

\*\* Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (PPGD-UFMG), no projeto coletivo: “Tempo, Espaço e Constituição: Perspectivas Críticas e Desdobramentos Dogmáticos”. Bacharela em Direito pela UFMG.

ao parto e ao nascimento com altas taxas de cesáreas no país; a partir de dados secundários, analisam-se os processos de tomada de decisão pelas cesarianas eletivas, face ao paradigma de assistência médica pautado pelo respeito à autonomia. Discute-se o tratamento dogmático dessas ideias pela figura do consentimento, considerando seus efeitos na tipificação de intervenções médicas, atentando-se ao dever de esclarecimento por profissionais de saúde. O resultado é a compreensão do modo com que as mulheres elegem as cesáreas no Brasil como tendente à negação da autonomia dessas pacientes, na maioria dos casos. Problematiza-se, então, a referida Lei por inviabilizar melhores condições para a tomada de decisões autônomas por gestantes e por parturientes e indica-se a importância de criticá-la atentando ao respeito à autonomia das pacientes.

**Palavras-chave:** cesariana eletiva; autonomia; consentimento; dever de esclarecimento; assistência obstétrica.

**Abstract:** This article aims to discuss how circumstances related to the election of cesarean sections have implications for the processes of affirmation or denial of the autonomy of pregnant women and parturients, considering the conceptions of autonomy and respect for the autonomy of patients developed by Siqueira and Greco and their treatment in criminal dogmatics. As a background, an analysis of São Paulo State Law 17.137/2019 is carried out. The relationship between historical changes in childbirth and birth assistance with high rates of cesarean sections in the country is pointed out. Based on secondary data, the decision-making processes for elective cesarean sections are analyzed, in the light of the medical assistance paradigm based on respect for autonomy. The dogmatic treatment of these ideas is discussed from the perspective of consent, considering their effects on the criminalization of medical interventions. Attention is paid to the question of the fulfillment of the duty to inform by health professionals. The result is an understanding of the way in which women choose cesarean sections in Brazil as a denial of their autonomy, in most cases. Then, that Law is criticized for preventing the development of better conditions for autonomous decision-making by pregnant women.

**Keywords:** cesarean section by maternal request; autonomy; consent; duty to inform; obstetric care.

**Sumário:** 1 Introdução; 2 O excesso de cesarianas no contexto de hipermedicalização do parto e do nascimento no Brasil; 3 A prática médica fundamentada no respeito à autonomia dos/as pacientes; 4 Impasses entre as cesarianas eletivas e o respeito à autonomia das gestantes e das parturientes no Brasil; 5 Algumas problematizações sobre a Lei das Cesáreas; 6 Considerações finais; Referências.

## 1. Introdução

Em 2019, a deputada estadual Janaína Paschoal (PSL-SP) apresentou o Projeto de Lei n.º 435, de 2019 (PL 435/2019), com o objetivo de assegurar às gestantes e às parturientes as possibilidades de uma cesariana eletiva<sup>1</sup> e do acesso à analgesia em partos normais. Nesse sentido, o texto propôs, em apertada síntese: que as mulheres fossem respeitadas em sua autonomia quando elessem uma cesárea ou quando optassem por um parto vaginal; que as maternidades e que os estabelecimentos congêneres do Estado de São Paulo (SP) afixassem uma placa informando o direito à cesariana eletiva a partir da trigésima nona semana de gestação; e que, em caso de divergência da opção feita pela gestante ou pela parturiente, o/a médico/a devesse encaminhá-la para outro/a profissional (SÃO PAULO, 2019).

Na justificativa do PL 435/2019, alegou-se que um movimento que defenderia a supremacia do parto normal à cesárea vem ganhando força no Brasil, o qual só seria coerente com a defesa dos direitos das mulheres ao próprio corpo e ao respeito por suas preferências quando a

---

<sup>1</sup> A Organização Mundial da Saúde (VILLAR *et al.*, 2006, p. 1820) classifica os nascimentos cesáreos como: a) *emergência*, se a mulher é encaminhada antes do início do trabalho de parto, com diagnóstico de sofrimento fetal agudo, sangramento vaginal, ruptura uterina, morte materna com feto vivo ou eclâmpsia; b) *intraparto*, se indicado durante o trabalho de parto, se o parto foi espontâneo ou induzido; c) *eletiva*, se a decisão de fazer a operação foi tomada antes do início do trabalho de parto, havendo ou não indicação clínica para a realização da cirurgia ou para a interrupção da gravidez. O parto vaginal induzido também é um desfecho de gestação eletivo. Coloquialmente, esses desfechos eletivos são conhecidos como indução ou cesariana agendadas, em contraponto àqueles em que o início do trabalho de parto é espontâneo (DINIZ, 2009, p. 317). Por outro lado, quando se fala sobre o direito da gestante de optar pela realização de uma cesariana, sem que haja indicações médicas para sua realização ou contraindicações para o parto vaginal – o que seria o caso do projeto de lei em análise –, trata-se a rigor, de cesariana a pedido materno. Tendo em vista que o PL 435/2019 utiliza a expressão “cesariana eletiva”, mas trata, em tese, da institucionalização de “cesarianas a pedido”, neste artigo, optamos por utilizar ambas expressões como equivalentes à segunda, a não ser quando contextualmente explicitado.

via de nascimento por elas desejada fosse a vaginal. Diante disso, Janaína Paschoal afirmou se colocar em defesa das brasileiras assistidas pela rede pública de saúde, que são obrigadas a sofrer por longas horas por um parto normal, mesmo quando clamam pela realização de uma cesariana. Segundo a parlamentar, o aludido movimento negaria a existência de violência obstétrica em situações como essa (SÃO PAULO, 2019).

Nessa toada, a autora do projeto apresenta argumentos que relacionam a ocorrência de desfechos negativos em nascimentos à imposição de partos vaginais, citando, como fundamentos, certas pesquisas e informações sobre a mortalidade materna no Brasil. Janaína Paschoal traz, nessa linha de raciocínio, a relação entre o advento das cesáreas e a redução das mortes maternas e infantis ocorrida há algumas décadas, além de mais algumas outras justificativas para a lei proposta (SÃO PAULO, 2019). Ao fim e ao cabo, o PL 435/2019 tramitou em regime de urgência na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo (ALESP) e foi aprovado em agosto do ano de sua propositura, na forma da Lei Estadual n.º 17.137, de 23 de agosto de 2019 (Lei 17.137/2019), que ficou conhecida como a “Lei das Cesáreas”.

Essa legislação foi alvo de muitas polêmicas. Ativistas pela humanização da assistência ao parto e ao nascimento, órgãos públicos, parlamentares, associações da sociedade civil, profissionais da saúde, entre outros/as, manifestaram-se de forma contundente contra a Lei 17.137/2019. As muitas críticas, entretanto, não impediram que a proposta da aludida legislação de favorecer as cesarianas a pedido no setor público fosse replicada por outras leis no país. No começo de 2020, por exemplo, foi publicada a Lei 9.016, de 30 de janeiro de 2020, no Estado do Pará.

Ocorre que, depois de tantas controvérsias, em julho de 2020, o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) declarou a inconstitucionalidade da Lei das Cesáreas, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º 2188866-94.2019.8.26.0000. Os fundamentos da decisão não serão apresentados, visto que, baseados em questão de competência legislativa<sup>2</sup>, não guardam relação direta com a discussão

---

<sup>2</sup> Em 02 de julho 2021, poucos dias antes do fechamento desta edição, foi publicada decisão monocrática do Ministro Ricardo Lewandowski do Supremo Tribunal Federal (STF) no Recurso Extraordinário n.º 1.309.195 São Paulo, interposto pela Mesa Diretora da ALESP nos autos da ADI n.º 2188866-94.2019.8.26.0000. O Ministro Relator deu provimento ao Recurso, afirmando a dissonância do Acórdão recorrido com a jurisprudência do STF e, assim, reconhecendo a competência concorrente do Estado de São Paulo para legislar sobre direito à saúde. Dessa forma, afastado o vício

pretendida neste artigo. Não obstante, vale pensar sobre os problemas da Lei e sobre os fundamentos das visões que se opuseram a ela pelo prisma de uma concepção da prática médica pautada pelo respeito à autonomia dos/as pacientes.

No panorama dessas reflexões, este trabalho tem como objetivo pautar uma discussão sobre a problemática das cesarianas eletivas no Brasil. Mais especificamente, pretendemos debater a questão do preenchimento dos requisitos do consentimento válido no processo de escolha por essa cirurgia no país. Em seguida, também à luz do marco teórico adotado, desejamos traçar o tratamento dogmático-penal dessa intervenção na ausência de tais pressupostos de legitimidade e identificar circunstâncias nas quais a autonomia das mulheres *tende* a ser exercida ou negada quando da realização das cesáreas eletivas<sup>3</sup>.

Convém salientar que a produção deste texto não envolveu a realização de pesquisa empírica. Sendo assim, não obstante haja o emprego de fontes que fornecem informações e dados sobre a realidade obstétrica brasileira (abarcando as razões pelas quais cesáreas são amplamente realizadas, os processos de escolha pela via de nascimento por parte de gestantes, entre outros aspectos), as contribuições ora suscitadas são de ordem precipuamente normativa, isto é: visam a indicar cenários em que o consentimento à realização de cesarianas eletivas tem validade ou não.

Além do mais, destacamos, desde logo, que não pretendemos apontar a solução definitiva para a problemática discutida, mas contribuir para um debate qualificado. Inclusive, compreendemos que, para o exercício do direito à autodeterminação de gestantes e parturientes durante a assistência ao ciclo gravídico-puerperal, é preciso – muito além de analisar a relação médico-paciente pelo prisma de uma ética da autonomia e, ainda, de responsabilizar criminalmente a prática de intervenções médicas arbitrárias – enfrentar questões materiais e socio-históricas, tais como o machismo, como o racismo e como os interesses mercadológicos que atravessam e que constituem a obstetrícia hegemônica no Brasil.

---

formal orgânico, restabeleceu-se a validade da Lei 17.137/2019. O debate segue em aberto, contudo, visto que ainda é cabível recurso contra essa decisão.

<sup>3</sup> Este artigo foi escrito com base nas discussões travadas na disciplina “Tópicos de Direito Penal da Medicina: paternalismo médico, respeito à autonomia do paciente e intervenções médicas”, ministrada no primeiro semestre de 2020 pela Profa. Dra. Flávia Siqueira Cambraia, no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (PPGD-UFMG).

Pontuamos também que, embora muitos fatos da assistência obstétrica possam e devam ser debatidos com base nos termos propostos, fizemos um recorte da temática para tratar apenas das cesarianas eletivas, com a pretensão de trazer problematizações sobre a Lei 17.137/2019 para o texto, o que será feito adiante. Portanto, no presente trabalho, consideramos que a cesárea eletiva é aquela cuja realização é decidida na ausência de indicações clínicas reais para o procedimento, antes do trabalho de parto ativo.

Nesse panorama, convém destacar que consideramos que as experiências de mulheres<sup>4</sup> não são homogêneas, nem universalizáveis e, assim sendo, reconhecemos que as pacientes brasileiras enfrentam diferentes violências na assistência obstétrica, as quais costumam variar muito conforme as discriminações sociais a que essas mulheres estão sujeitas. Por um lado, as cesarianas acontecem de forma não uniforme entre as gestantes do Brasil, sendo mais recorrentes, por exemplo, entre aquelas mais velhas e escolarizadas, assistidas na rede privada de atendimento e residentes das regiões Sul, Sudeste e Centro-Oeste do país (DOMINGUES *et al.* 2014, p. 102).

Lado outro, nas discussões sobre as sujeitas que eventualmente enfrentam percalços para realizar cesarianas eletivas, referimo-nos às mulheres habitualmente assistidas no sistema público de saúde, muitas delas discriminadas em virtude de raça e classe<sup>5</sup> (LEAL *et al.*, 2017, p. 5). Por esses e por outros motivos, a problemática da eletividade de cesáreas é mais recorrente entre as camadas mais privilegiadas da população. A maior parte das pacientes a quem nos referimos neste artigo pertence, portanto, a esses extratos sociais.

Isso tudo posto, apresentamos o presente texto que, contando com esta introdução, está dividido em seis partes. Na segunda, desenvolvemos um breve histórico dos modelos de assistência obstétrica, bem como

---

<sup>4</sup> Gostaríamos de salientar que, ao nos referirmos a quem passa pelos ritos do parto e do nascimento, falamos de mulheres apenas com o intuito de simplificar a escrita e a leitura do texto. No entanto, isso não quer dizer que ignoremos que homens trans e que pessoas não binárias também podem gestar, parir e, conseqüentemente, viver as realidades discutidas.

<sup>5</sup> Inserindo-nos no presente trabalho, pontuamos que as experiências no atendimento obstétrico das mulheres menos privilegiadas da população são por nós acessadas de forma principalmente teórica, o que, somado às nossas racializações na branquitude e às nossas vivências enquanto pessoas de classe média, pode implicar em limitações no entendimento do problema em questão. Especialmente diante disso, salientamos que não temos a pretensão de falar por ninguém neste artigo; desejamos apenas produzir uma contribuição teórica que, eventualmente, viabilize um diálogo com mulheres diversas e que contribua para as lutas por melhorias dos cuidados obstétricos no Brasil.

apontamos como a medicalização do atendimento influiu nas elevadas taxas de cesarianas existentes hoje e tratamos dos processos de escolha pela cesárea eletiva no Brasil. Na terceira, expomos as noções de autonomia e respeito à autonomia do/a paciente na prática médica empregadas no artigo, indicando como elas são tratadas dogmaticamente a partir da figura do consentimento e, conseqüente, como podem perfazer tipos penais.

Na quarta, à luz, principalmente, de uma discussão sobre o cumprimento do dever de esclarecimento nos termos propostos por Siqueira (2019, 2020) e de Greco e Siqueira (2017), que apresentam o marco teórico adotado, buscamos analisar circunstâncias que afetam a validade do consentimento à realização de cesarianas eletivas e, a partir disso, discutir sobre possíveis cenários de exercício ou negação da autonomia dessas pacientes. Na quinta, desenvolvemos algumas problematizações sobre a Lei das Cesáreas e tentamos indicar um cuidado a ser tomado na elaboração das críticas a essa legislação. Por fim, nas considerações finais, sintetizamos a discussão e salientamos a importância de seguir pautando o debate sobre os problemas da assistência obstétrica brasileira, bem como indicamos caminhos para possíveis pesquisas futuras.

## **2. O excesso de cesáreas no contexto de hipermedicalização do parto e do nascimento no Brasil**

Parir e nascer são importantes eventos da existência humana que, no transcurso da história, foram vivenciados de variadas formas. Tem-se, portanto, que, até as primeiras décadas do século passado, a assistência ao parto e ao nascimento no Brasil era, em regra, prestada por parteiras e, na maioria dos casos, mulheres pariam e bebês nasciam em suas casas. Merece destaque o fato de que, na vigência desse modelo assistencial tradicional, as mães e as famílias detinham o poder decisório sobre todo o processo que resulta na chegada de uma pessoa ao mundo (CECHIN, 2002, p. 446-447).

Conquanto seja possível reconhecer aspectos positivos do paradigma de assistência apresentado – pois parir e nascer eram experiências socialmente compreendidas de forma não patológica, além de vividas coletivamente e, quase sempre, entre mulheres –, ele também tinha os seus problemas. Havia, por exemplo, a grave questão das mortalidades materna e neonatal. Afinal, quando complicações e dificuldades ocorriam durante os partos, cirurgiões-barbeiros (ou cirurgiões-parteiros) eram convocados a intervir, mas, em regra, o faziam de forma tão ineficaz quanto as parteiras – normalmente, esses profissionais se prestavam a retirar um/a bebê vivo/a de sua mãe morta (DOMINGUES, 2002 *apud* BARA MAIA, 2008, p. 35-36).

O modelo de assistência aos processos de parturição foi, então, transformando-se ao longo do séc. XX, período em que o desenvolvimento tecnológico e científico se deu no marco do paradigma de modernização industrial (PIMENTEL *et al.*, 2014, p. 167). No campo da saúde, a técnica tornou-se prevalente sobre o cuidado e a racionalidade mecânica/industrial passou a ser aplicada a muitos dos aspectos da atenção (RATTNER, 2009, p. 596). Nessa toada, os cuidados com o parto e com o nascimento passaram a ser uma incumbência da medicina (CECHIN, 2002, p. 447; RATTNER, 2009, p. 596), num movimento de transição do modelo assistencial tradicional para o médico-hospitalar.

Mais especificamente no caso brasileiro, a profissão médica adquiriu a autoridade sobre os processos de dar à luz a uma criança a partir da década de 1920 (CECHIN, 2002, p. 447). De 1940 em diante, cresceu a tendência à hospitalização de partos (RATTNER, 2009, p. 596); em 1976, o número de nascimentos em hospitais superou o número de nascimentos em domicílios (informação verbal)<sup>6</sup> e, já ao final do séc. XX, 90% das mães tiveram os/as seus/suas filhos/as em estabelecimentos hospitalares no país (RATTNER, 2009, p. 596).

Inegavelmente, o ingresso da medicina na cena da assistência ao parto e ao nascimento trouxe avanços. Com as melhorias na atenção pré-natal, com a antibioticoterapia, com a disponibilidade de tecnologias para diagnósticos e para terapêuticas – tais como o uso de corticosteróides para maturidade pulmonar e como a qualificação do cuidado intensivo ao/à recém-nascido/a – e com os ganhos nas condições de vida da população, a mortalidade perinatal foi efetivamente reduzida (RATTNER, 2009, p. 596; TESSER *et al.*, 2015, p. 5).

A existência desse tipo de progresso, entretanto, não significa que a referida transição de modelos assistenciais tenha sido isenta de problemas. Isso se demonstra, por exemplo, pelo fato de que, desde a década de 1980, a mortalidade materna brasileira se mantém alta e não vem reduzindo tal como a de outros países, a despeito dos avanços do conhecimento e da incorporação de novas tecnologias de suporte vital (RATTNER, 2009, p. 596). Diante disso, importa compreender mais profundamente alguns pressupostos do modelo médico-hospitalar de cuidados com o parto e com o nascimento.

---

<sup>6</sup> Informação fornecida pelo Dr. Bráulio Zorzella, no Congresso Nacional Nascer Direito, durante a palestra “Caminhos do Parto: por onde anda o nascimento Humano?”, proferida em 17 de setembro de 2020.



A assistência obstétrica foi um dos âmbitos da atenção em saúde em que, conforme exposto, a racionalidade mecânica/industrial passou a ser aplicada. Nesse processo, metáforas fabris passaram a ser empregadas para a descrição do trabalho de parto, visto como o mero resultado de contrações uterinas involuntárias. Além disso, corpos de gestantes e parturientes foram concebidos como máquinas defeituosas e obstetras como os/as mecânicos/as aptos/as a consertá-las. Tais ideias são fundantes e fundamentais para a obstetrícia moderna (DAVIS-FLOYD, 2001; MARTIN, 2006 *apud* BARA MAIA, 2008, p. 39-40), cuja prática

[...] primeiro, elimina a mulher como sujeito do parto e coloca o médico neste lugar, cabendo a ele fazer a condução ativa do parto; segundo, impede os médicos de reconhecerem como legítimas as situações nas quais o ambiente externo e o estado emocional da mulher atuam dificultando ou facilitando o trabalho de parto e o parto, mesmo quando sua prática lhe dá provas deste fato; e terceiro, define e determina a atuação intervencionista do médico quando ele achar que o músculo uterino não responde apropriadamente [...] (MARTIN, 2006 *apud* BARA MAIA, 2008, p. 40).

A partir do exposto, é possível perceber que, no campo dos cuidados obstétricos, o desenvolvimento industrial da medicina entrelaçou-se com a opressão de gênero. Afinal, os/as profissionais da assistência passaram a sujeitar gestantes e parturientes a um tratamento interpessoal precário, que se caracteriza, entre outros<sup>7</sup>, por circunscrever essas mulheres num lugar de passividade, por destituí-las da possibilidade de exercer o domínio sobre a própria corporalidade e por impedi-las de manifestar necessidades e desejos em relação ao parto e ao nascimento (CECHIN, 2002, p. 445).

Os pressupostos de gênero que orientam o atendimento obstétrico brasileiro resultam, ainda, em uma superestimação de benefícios da tecnologia e em uma subestimação ou em uma negação de efeitos adversos e desconfortos decorrentes de intervenções<sup>8</sup> (DINIZ, 2009 *apud*

<sup>7</sup> No que se refere à pobreza da relação entre profissionais de saúde e gestantes/parturientes, é possível elencar, como outros exemplos, a oferta de um cuidado não privativo ou indigno, o abandono, a negligência e a recusa de assistência e os abusos verbais (TESSER *et al.*, 2015, p. 3).

<sup>8</sup> Exemplificam intervenções (no mínimo, potencialmente) desconfortáveis ou danosas: o uso indiscriminado de ocitocina sintética; a imposição de posição de litotomia; a episiotomia; a Manobra de Kristeller; as restrições à alimentação, ao consumo de água e aos movimentos corporais (TESSER *et al.*, 2015, p. 4) e a negativa de acesso a analgesia e a métodos não farmacológicos de alívio da dor, quando requerido.

PALHARINI, 2017, p. 4). Há, nessa conjuntura, a promoção de uma visão pessimista sobre o parto normal: o discurso biomédico hegemônico centraliza os seus argumentos numa ideia falsa dos riscos inerentes a esse evento, a qual justificaria a realização de excessivos procedimentos como algo imprescindível à boa prática obstétrica (PALHARINI, 2017, p. 4).

A hegemonia do modelo de assistência médico-hospitalar com os traços indicados não se consolidou, todavia, sem tensões, contradições ou resistências. Nesse sentido, os movimentos feministas de 1970 em diante, sobretudo, passaram a questionar as condições opressivas de vivência da maternidade. Na esfera dos cuidados obstétricos, isso significou o confronto à compreensão das mulheres como “pélvis ambulantes” assexuadas, aprisionadas à sacralidade da díade mãe-feto e à normatização e ao controle dos corpos femininos pelo discurso médico-higienista (CATTONI DE OLIVEIRA; MARQUES, 2020; DINIZ, 2001, p. 23).

Esses movimentos abriram o campo para os debates sobre as violências obstétricas que, no Brasil e em outros países latino-americanos, denominam, em sentido amplo, um tipo de violência de gênero que abarca as violações de direitos praticadas contra mulheres durante a assistência à gestação, ao parto, ao pós-parto e ao abortamento (DINIZ *et al.*, 2015, p. 3). Para uma conceituação mais estrita, vamos adotar, no presente artigo, a definição de violência obstétrica trazida pela *Ley orgánica sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia* da Venezuela, em virtude da ênfase atribuída à noção de autonomia no conceito:

Entende-se por violência obstétrica a apropriação do corpo e dos processos reprodutivos das mulheres por profissional de saúde que se expresse por meio de relações desumanizadoras, de abuso de medicalização e de patologização dos processos naturais, resultando em perda de autonomia e capacidade de decidir livremente sobre seu corpo e sexualidade, impactando negativamente na qualidade de vida das mulheres (REPÚBLICA BOLIVARIANA DA VENEZUELA, 2007, p. 30 *apud* DINIZ *et al.*, 2015, p. 3).

Partindo da compreensão da transição do modelo de assistência ao parto e ao nascimento tradicional para o médico-hospitalar, dos problemas decorrentes da hipermedicalização dos processos de parturição e das relações dessa conjuntura com a sistemática prática de violências obstétricas, iremos, então, tratar de uma realidade que é inseparável do panorama apresentado: os elevados índices de cesáreas eletivas no Brasil.

Nesse sentido, em 2019, cerca de 56,3% dos/as bebês que nasceram com vida no país vieram ao mundo por meio da cirurgia cesariana<sup>9</sup> (BRASIL, 2020). Esse é um indicador epidemiológico bastante grave, visto que se relaciona, entre outros problemas, à já citada dificuldade de redução da mortalidade materna brasileira. Afinal, segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), não há justificativas para que as taxas globais de cesáreas superem 10% ou 15% (WORLD HEALTH ORGANIZATION, p. 437, 1985), pois a elevada ocorrência dessa cirurgia, comprovadamente, não reduz a incidência de morbimortalidade perinatal<sup>10</sup> (TESSER *et al.*, 2015, p. 5).

Ocorre que, para além de uma questão de saúde individual e coletiva, a assistência obstétrica extremamente cesarista<sup>11</sup> do Brasil é um relevante problema jurídico. De modo geral, porque as altas taxas de cesarianas refletem a falta de acesso das mulheres ao direito a uma atenção humanizada<sup>12</sup> ao parto e ao nascimento (BRASIL, 2000; ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE, 2014). Mais especificamente – tendo em vista os objetivos da discussão proposta neste artigo –, porque as circunstâncias apresentadas pela literatura de realização de cesáreas em brasileiras indicam uma conjuntura hegemônica de negação da autonomia dessas gestantes e parturientes.

---

<sup>9</sup> Do total de 2.849.146 nascidos/as vivos/as no Brasil, 1.604.189 nasceram por meio de cesáreas (BRASIL, 2020).

<sup>10</sup> Quando necessárias, as cesáreas salvam vidas e reduzem morbidades de mães e bebês. Todavia, ainda que a cesariana seja hoje uma cirurgia muito mais segura do que era antigamente, os seus efeitos adversos são evidentes e persistentes. Em comparação com mulheres que pariram por via vaginal, as cesariadas são mais propensas à mortalidade, à morbidade severa, à internação em UTI, ao uso de antibióticos e à necessidade de transfusão, histerectomia e tempo de permanência no hospital. Para os/as bebês nascidos/as por cesarianas, por sua vez, as propensões à prematuridade, à mortalidade neonatal, à admissão em UTI neonatal e ao uso de ventilação mecânica são maiores. Importa considerar, ainda, que a prematuridade iatrogênica e que o nascimento eletivo antes de 39 semanas, provocados pela realização de cesáreas, causam o aumento de internações em UTI neonatal e do número de óbitos. Em razão desses riscos, não há que se defender que a incidência dessa cirurgia supere o padrão preconizado pela OMS (TESSER *et al.*, 2015, p. 5).

<sup>11</sup> Caracterizada pela prática de cesarianas em índices elevados, descolada de reais indicações clínicas de realização desse procedimento cirúrgico.

<sup>12</sup> Nesta pesquisa, sobrepondo alguns dos sentidos do conceito de humanização mapeados por Diniz (2005), compreendemos que a assistência é humanizada quando se baseia em evidências científicas, incorpora a defesa do protagonismo e dos direitos das mulheres e qualifica a relação entre pacientes e cuidadores/as.

Esse cenário, além de caracterizar a ocorrência de violências obstétricas, permite questionar, pelo prisma do Direito Penal da Medicina, a legitimidade de significativa parcela das cirurgias cesarianas realizadas no país. Então, antes de adentrarmos em explicações sobre os contornos das especificidades desse problema jurídico, vale apresentar melhor a conjuntura de que tratamos.

O aumento da frequência de cesarianas é um fenômeno mundial. Entretanto, nenhum outro país teve uma curva de crescimento dessa cirurgia tão acentuada quanto a do Brasil (DINIZ, 2001, p. 12), o qual, importa destacar, é a segunda nação mais cesarista do planeta (BOERMA *et al.*, 2018). Para compreender esse panorama epidemiológico no país, é preciso considerar que as suas causas são múltiplas e complexas (TESSER *et al.*, 2015, p. 5) e que, sendo assim, indicá-las de forma completa e pormenorizada é uma tarefa que extrapolaria o escopo do presente trabalho. Portanto, é de modo não exaustivo que serão apresentados fatores que contribuem para as altas taxas de cesáreas no Brasil – com ênfase naqueles que favorecem o acontecimento eletivo dessa cirurgia<sup>13</sup> – os quais ilustrarão as discussões normativas adiante desenvolvidas.

Primeiramente, é preciso ter em mente que a maioria das brasileiras tem preferência por um parto vaginal no começo da gestação. Em um artigo desenvolvido a partir do estudo nacional “Nascer no Brasil”<sup>14</sup>, identificou-se que 66% das entrevistadas desejavam parir normalmente logo quando engravidaram. Porém, na maior parte dos casos, esse desejo

---

<sup>13</sup> Cumpre destacar que as altas taxas de cesáreas no Brasil não decorrem apenas das cesarianas eletivas. Tem-se que, na assistência a partos normais, as mulheres costumam ser submetidas a uma “cascata de procedimentos” (MOLD; STEIN, 1986 *apud* DINIZ, 2005, p. 629) em muitas das vezes em que o parto poderia transcorrer de maneira fisiológica, sem a necessidade de intervenções. O resultado desse processo, em alguns casos, é a realização de cesáreas que poderiam ter sido evitadas. Ademais, há de se considerar que as deficiências da formação médica atual fazem com que muitos/as obstetras só saibam lidar com complicações, com distócias e com variações da normalidade em partos normais por meio da realização da cirurgia, inclusive em situações em que ela poderia ser evitada, gerando benefícios para mães e para bebês (TESSER *et al.*, 2015, p. 6). Conquanto esses e outros fatores tenham de ser considerados para uma análise mais aprofundada do fenômeno das altas taxas de cesarianas no Brasil, isso por ora não será feito.

<sup>14</sup> Nascer no Brasil foi um estudo nacional realizado entre 2011 e 2012, de base hospitalar, composto por puérperas e por seus/suas recém-nascido/as. Durante a pesquisa, 266 hospitais foram amostrados e 23.940 pessoas foram entrevistadas (DOMINGUES *et al.*, 2014, p. 102), o que permitiu delinear um panorama das condições dos partos e dos nascimentos no Brasil.

não se concretizou, seja porque essas mulheres passaram a preferir uma cesariana ao longo da gestação, seja porque elas foram cesariadas apesar da preferência pelo parto normal (DOMINGUES *et al.*, 2014).

Nessa conjuntura, tem-se que informações sobre as vias de parto não foram um critério preponderante na construção dos desejos das entrevistadas. Em contrapartida, no artigo supracitado, identificou-se que para preferir uma cesárea, o medo do parto normal foi a razão mais prevalente (DOMINGUES *et al.*, 2014, p. 111-112), temor esse que possui muitas explicações.

Uma delas relaciona-se ao aludido paradigma de modernização industrial na seara da saúde, pois há uma tendência cultural à idealização da medicalização, a qual faz com que algumas pacientes concebam a cesariana como um bem de consumo e como uma intervenção segura (TESSER *et al.*, 2015, p. 5), mais do que parir pela vagina. Há, também, o receio da assistência violenta, muito intervencionista e, consequentemente, sofrida que é comum aos partos normais no Brasil, o que faz com que certas mulheres vejam nas cesáreas eletivas uma saída para prevenir esse processo penoso (DINIZ, 2005, p. 629).

Dito isso, apesar das altas taxas de cesarianas no Brasil, ainda é possível dizer que não há uma “cultura da cesárea” totalmente introjetada nas brasileiras. Na verdade, a chamada “cesárea a pedido da mulher”, recorrentemente relatada por médicos, é o reflexo mais de uma cultura médica do que de uma preferência das parturientes (BARBOSA *et al.*, p. 1619-1620).

Ademais, é muito importante salientar que os/as médicos/as têm um papel bastante relevante na construção do medo do parto vaginal. As cesarianas são uma cirurgia rápida que, quando previamente agendada, é muito conveniente para o/a obstetra, uma vez que permite desdobramentos econômicos com a possibilidade de melhor administrar as suas outras atividades remuneradas e o seu tempo de lazer. Aliado a isso, com o crescimento das taxas de cesáreas no Brasil nos últimos anos, tem havido uma mudança na formação obstétrica, o que faz com que profissionais provavelmente não estejam desenvolvendo, nem praticando as habilidades clínicas para assistir partos normais sem intervenções cirúrgicas (TESSER *et al.*, 2015, p. 6).

Diante disso, a despeito das vantagens de nascimentos pela via vaginal na maioria dos casos, os/as médicos/as tendem a não estimular a concretização da preferência pelo parto normal que muitas mulheres têm no começo de suas gestações. Mais do que isso, Domingues *et al.* identificaram que, sobretudo na rede privada de atendimento, as pacientes

recebem um aconselhamento favorável à realização da cesárea durante o acompanhamento pré-natal (2014, p. 112), várias vezes com base em diagnósticos parciais ou distorcidos de indicações clínicas da cesariana (BOWSER; HILL, 2010 *apud* TESSER *et al.*, 2015, p. 3).

Nesse sentido, vale ressaltar que a possibilidade de ter o/a bebê com o/a mesmo/a profissional de assistência ao pré-natal e a preferência do companheiro também são fatores para que essas cesáreas não desejadas pelas mulheres e muitas vezes decididas pelos/as pré-natalistas aconteçam. Destacamos, além disso, que, ainda que muitos/as médicos/as afirmem que as pacientes preferem as cesarianas para prevenir os danos na vida sexual supostamente causados pelo parto normal, essa é a preferência de uma parcela mínima das gestantes (inferior a 2%) que não desejam parir pela via vaginal (DOMINGUES *et al.*, 2014, p. 109-110).

Assim, é possível concluir que, no que se refere à via de parto, expressiva parte das mulheres brasileiras não forma o seu desejo a partir do acesso a informações, é ludibriada durante a construção das suas escolhas pelos/as próprios/as obstetras e costuma concretizar a sua vontade somente se ela coincidir com os pontos de vista e/ou com os interesses dos/as médicos/as (PALHARINI, 2017, p. 18, 25). Profissionais que, no Brasil, são muito cesaristas. Afinal, enquanto 58,4% das pacientes que preferiam um parto normal no começo da gestação conseguiram realizar o seu desejo, 96,5% das que tinham vontade de uma cesárea quando engravidaram realizaram essa via de nascimento (DOMINGUES *et al.*, 2014, p. 113). Isso tudo posto, tem-se que, embora as cirurgias cesarianas sejam amplamente realizadas no Brasil, elas não necessariamente refletem o respeito à autonomia das brasileiras.

### **3. A prática médica fundamentada no respeito à autonomia dos/as pacientes**

De início, importa dizer que, tradicionalmente, a atuação médica é orientada pela ética hipocrática (ou ética do cuidado). Em síntese, esse é um referencial ético que, pautado pelo Juramento de Hipócrates, elege a saúde do/a paciente como a lei suprema da medicina. Diante dela, os/as médicos/as teriam o dever de cuidado como a sua obrigação central, visando à oferta do melhor tratamento aos indivíduos de acordo com o poder e com o juízo do/a profissional de saúde (GRECO; SIQUEIRA, 2017, p. 644; SIQUEIRA, 2019, p. 43).

Nessa concepção, pacientes são entendidos/as como pessoas necessitadas de ajuda e incapazes de tomar decisões médicas. Conferiu-se,

assim, total primazia aos princípios da beneficência e da não maleficência, em detrimento dos desejos dos indivíduos sendo tratados – esses tidos, inclusive, como meros “caprichos”. A relação médico-paciente foi, desse modo, concebida de forma fundamentalmente assimétrica: aos/às médicos/as, seria devido promover a saúde em total aniquilação da autonomia e da autodeterminação dos/as pacientes (GRECO; SIQUEIRA, 2017, p. 644-5; SIQUEIRA, 2019, p. 43-46).

Conquanto o Juramento de Hipócrates ainda oriente a prática médica contemporânea, o decorrer do tempo fez ascender críticas contra a ética hipocrática a partir da compreensão da sua natureza paternalista. Afinal, assumia-se que, em virtude da posse de conhecimentos técnicos, médicos/as sempre saberiam o que é melhor para o/a seu/sua paciente, podendo ignorar as suas vontades livres e informadas e agir sem o seu consentimento, ou mesmo contra as suas vontades expressas (SIQUEIRA, 2019, p. 46; 52-53).

Diante desse panorama, cresceu a adesão à necessidade de respeitar a autonomia dos/as pacientes, traduzida no reconhecimento da existência de um direito à autodeterminação, o que deu ensejo à transição do modelo de ética do cuidado/hipocrática para o da ética da autonomia/pós-hipocrática. Com essa, os/as pacientes são emancipados/as do jugo médico e tornam-se sujeitos/as das intervenções cirúrgicas, que podem escolher a que tratamentos desejam se submeter (GRECO; SIQUEIRA, 2017, p. 648; SIQUEIRA, 2019, p. 53-55).

Nesse diapasão, para um entendimento dos reflexos dessa mudança paradigmática no campo do Direito Penal da Medicina, é preciso compreender o conceito de autonomia, bem como a ideia de respeito à autonomia. Destacamos, de plano, que muitas são as suas definições e que o cerne do seu conteúdo é bastante disputado (SIQUEIRA, 2019, p. 56). Assim sendo, apresentar toda essa problemática conceitual constituiria uma tarefa complexa e abrangente demais para o presente trabalho, razão pela qual nos ateremos à exposição da concepção por nós adotada, que foi desenvolvida por Flávia Siqueira e por Luís Greco (GRECO; SIQUEIRA, 2017; SIQUEIRA, 2019, 2020).

Fundamentalmente, a ideia de autonomia pode ser depreendida da própria etimologia do termo, referente à determinação de suas próprias regras. Desse modo, autônomo é o indivíduo que define e que orienta os seus próprios planos, realizando a sua vida conforme os seus próprios ideais. No campo do direito, a autonomia é concretizada a partir dos direitos de autodeterminação, autogoverno e independência.

Para delinear o conteúdo substancial dessa ideia aplicável, em especial, na esfera do Direito Penal da Medicina, Siqueira retoma diferentes concepções desenvolvidas em obras de Kant, Feinberg e Beauchamp e Childress (2019, p. 56).

Então, a partir de uma interpretação da filosofia de Kant, Siqueira salienta que – para a elaboração da sua ideia de autonomia – os pontos de maior importância desenvolvidos pelo autor são a desvinculação temporária do indivíduo de seus desejos e de suas aversões particulares (considerando a ideia de imparcialidade da decisão), o papel de cada pessoa de ser legisladora de sua própria moral e a universalizabilidade constante do imperativo categórico. Não obstante, na medida em que se vincula à liberdade moral, a concepção kantiana torna-se demasiadamente estreita para a discussão pretendida, pois a autonomia não pode depender do conteúdo moral das decisões (SIQUEIRA, 2019, p. 66-67).

Desse modo, a noção de autonomia deve ser referente à modalidade de decisão ou conduta, não importando se ela decorre ou não de uma análise imparcial. O que vale é o seu reconhecimento como um direito, o de fixar para si as suas próprias normas. Além do mais, diferentemente do proposto por Kant, a ideia de universalizabilidade não deve perpassar a correção moral das ações de um indivíduo, mas sim a não afetação da autonomia de terceiros. Ou seja, no que se refere, em especial, aos tratamentos médicos, as escolhas em regra não alcançam a autonomia ou a esfera privada de outras pessoas. Logo, elas são decisões autorreferenciais, podendo ser, nesse entendimento, consideradas universalizáveis e, ao menos a princípio, autônomas (SIQUEIRA, 2019, p. 67-68).

Em diálogo com Rawls, Siqueira afirma, ainda, que se afasta de uma noção ética de autonomia e que se aproxima de uma noção política, relativa à afirmação de princípios políticos de justiça e ao usufruto da proteção de direitos e liberdades basilares na esfera pública. Por esse motivo, ela é essencial para manter uma sociedade estável e justa a despeito das divergências de doutrinas abrangentes que os indivíduos possam ter (2019, p. 69).

Em se tratando de Feinberg, Siqueira reconhece que as quatro dimensões da autonomia por ele delineadas – como condição de fato, como ideal, como capacidade de autodeterminar-se e como direito soberano à autodeterminação – são importantes para o campo da bioética. Entretanto, a exigibilidade da cumulação de todas elas torna,



no seu entendimento, a autonomia como uma ideia inalcançável e sem relevância prática, motivo pelo qual elas devem ser vistas como potências do indivíduo autônomo. No mais, para a dogmática penal, Siqueira defende que são de maior valor as ideias de autonomia como capacidade e como direito (2019, p. 70).

Por fim, a concepção de Beauchamp e Childress é, possivelmente, a que melhor expressa o conteúdo da autonomia de pacientes na esfera da bioética. Contudo, a interconectividade entre autonomia, não maleficência, beneficência e justiça apresenta nuances paternalistas, no sentido que permite que a autonomia do indivíduo porventura seja flexibilizada em razão dos outros princípios, com base no juízo do/a próprio/a médico/a. Feita essa consideração, no que se refere apenas ao respeito à autonomia, Beauchamp e Childress foram assertivos no desenvolvimento de uma ideia centralizada nas características da decisão autônoma e no desenvolvimento da teoria das três condições (SIQUEIRA, 2019, p. 70-71).

Situada nos desenvolvimentos teóricos brevemente expostos, Siqueira defende, então, que, para a bioética e para o direito, respeitar a autonomia do/a paciente implica reconhecer o seu direito à autodeterminação sobre o próprio corpo e sobre a própria mente. Não se trata, pois, de qualificar uma pessoa, mas sim de reconhecer e conceder o seu direito de controlar certas questões referentes à sua vida privada. Possuindo a autonomia uma dimensão política, respeitá-la é algo atinente apenas à liberdade de decisão do/a paciente e não ao seu conteúdo (SIQUEIRA, 2019, p. 71; 2020, p. 22-23).

Além do mais, nas relações médico-paciente, a autonomia é traduzida como o direito deste/a de tomar as próprias decisões sobre intervenções médicas – abrangendo, assim, o direito de não ser submetido/a a tratamentos quaisquer contra a sua vontade ou sem o seu consentimento, bem como de escolher as intervenções a que deseja se submeter. Diante disso, a figura do consentimento adquire uma relevância central: ele é indispensável e, na maioria dos casos, suficiente para conferir legitimidade a um tratamento médico (SIQUEIRA, 2019, p. 72; 2020, p. 23).

Importa apresentar, ainda, que o respeito à autonomia deve ser recíproco, isto é: somente pertinente quando não implicar a afetação da autonomia de outras pessoas – ou, em outras palavras, quando passar pelo teste da universalizabilidade. Tem-se, por fim, que a capacidade é um pressuposto do exercício do direito à autonomia, sendo

que ela significa a posse de um grau mínimo de habilidades para que o/a paciente seja considerado/a competente, ainda que não preencha os pressupostos da autonomia como um ideal (SIQUEIRA, 2019, p. 72-73; 2020, p. 23-24).

A elaboração conceitual desenvolvida por Siqueira encontra proteção na Constituição da República de 1988 (CR/88), visto que a autonomia é um componente indispensável da dignidade humana e da liberdade individual. Nesse sentido, no art. 1.º, III da CR/88, está a previsão da dignidade humana, que é um princípio unificador e um alicerce das garantias e dos direitos fundamentais previstos no ordenamento jurídico e que é também inata e intrínseca a todas as pessoas (SIQUEIRA, 2019, p. 75-76; 2020, p. 34-35).

No caso, defende-se uma compreensão da dignidade como autonomia, a partir da qual se reconhece a individualidade das pessoas e a existência de um núcleo intangível de suas vidas privadas. Assim, é possível garantir ao indivíduo o direito de autodeterminar-se e escolher os seus projetos de vida, como também de impedir o Estado ou as outras pessoas de impor um modo de vida baseado em valores que lhe são externos. A autonomia torna-se, assim, um pressuposto do reconhecimento da dignidade humana (SIQUEIRA, 2019, p. 76-77; 2020, p. 25).

Já no art. 5.º, *caput* da CR/88 está prevista a liberdade geral de ação, que serve de fundamento jurídico do respeito à autonomia. Nesse panorama, Siqueira defende que mais do que compreendê-la como a ausência de interferências externas – na baila do art. 5.º, II da CR/88 –, é preciso reconhecer a existência de um aspecto da liberdade como autonomia. Essas duas dimensões, em conjunto, têm o condão de reafirmar a importância do respeito à autodeterminação, resultando, assim, num aumento do grau de liberdade do/a titular do bem jurídico (SIQUEIRA, 2019, p. 78-79; 2020, p. 25-26).

Importa salientar que, na esfera das relações médico-paciente, os recorrentes confrontos entre dignidade e liberdade com os direitos à saúde (art. 6.º, *caput*, CR/88) e à vida (art. 5.º, *caput*, CR/88) devem ser considerados a partir da ideia de que dignidade e liberdade como autonomia asseguram o direito de o/a paciente determinar o próprio destino de forma autorresponsável. Com isso, compreendemos que ele/a é livre e intitulado/a a escolher as intervenções médicas pelas quais deseja ou não passar, tendo o direito, inclusive, de recusar tratamentos vitais e de se submeter a procedimentos sem indicação clínica

(SIQUEIRA, 2019, p. 79-80; 2020, p. 26). Partindo dessa fundamentação normativo-constitucional, esboçaremos o tratamento dogmático para a concepção de autonomia discutida.

Intervenções médicas atingem a liberdade e o corpo dos indivíduos. Considerando que a integridade corporal é um bem jurídico individual e que é vedado a qualquer pessoa intervir no corpo (compreendido, aqui, como um todo harmônico e indissociável da vontade) de outrem sem a sua anuência, o consentimento do/a paciente é, como já mencionado, o que confere legitimidade a intervenções cirúrgicas. Nessa seara, qualquer direito do/a médico/a nada mais é que uma concessão do/a paciente, dentro dos limites objetivos e temporais por ele/a fixados (GRECO; SIQUEIRA, 2017, p. 651; SIQUEIRA, 2019, p. 169-172).

Não existe, então, qualquer direito originário dos/as médicos/as de tratar. Nessa toada, à luz do Código Penal Brasileiro (CPB), tem-se que a figura do exercício regular de direito, previsto no seu art. 23, III, não justifica qualquer intervenção cirúrgica. Além do mais, o estado de necessidade, previsto no art. 24, também é inaplicável para legitimar lesões ao corpo e à liberdade das pessoas com base na pretensa proteção de sua saúde ou seu bem-estar, pois essas situações não contemplam conflitos entre interesses interpessoais, necessários à caracterização dessa excludente de ilicitude (GRECO; SIQUEIRA, 2017, p. 652; SIQUEIRA, 2019, p. 320).

Consequentemente, a ausência do consentimento – real ou, quando não for possível obtê-lo, presumido – de um/a paciente para a realização de um tratamento médico perfaz, a princípio, os pressupostos típicos dos delitos de lesão corporal, que tutela a integridade física, previsto no art. 129 do CPB, e de constrangimento ilegal, que tutela a liberdade geral de ação, previsto no art. 146 do CPB (GRECO; SIQUEIRA, 2017, p. 652; SIQUEIRA, 2019, p. 172; 2020, p. 29).

Nesse panorama, vale destacar que a validade desse consentimento depende do atendimento de dois tipos de limites: objetivos e subjetivos. Aqueles se referem à observância de limitações que afetam o exercício da liberdade de disposição; estes se vinculam à capacidade de consentir do/a titular do bem jurídico e à sua liberdade na formação da vontade e da tomada de decisão.

Essa última dimensão abrange o cumprimento do dever de esclarecimento por parte dos/as médicos/as, pois, como pacientes, via de regra, são medicamente leigos/as, os/as profissionais devem passar todas as informações necessárias para que eles/as compreendam a dimensão da

intervenção cirúrgica e dos valores que ela coloca em conflito (GRECO; SIQUEIRA, 2017, p. 652; SIQUEIRA, 2019, p.172; 2020, p. 29). O dever de esclarecimento, enquanto pressuposto de validade para o consentimento, é, assim, um aspecto de fundamental importância para a discussão sobre as cesarianas eletivas no Brasil.

#### **4. Impasses entre as cesarianas eletivas e o respeito à autonomia das gestantes e das parturientes no Brasil**

À luz dos desenvolvimentos teóricos de Siqueira sobre o respeito à autonomia do/a paciente na prática médica, vale tecer algumas considerações sobre o que a literatura indica como o panorama das cesarianas eletivas no Brasil. Primeiramente, apontamos que o fato de a maioria das mulheres não pautar a sua decisão quanto à via de parto por informações referentes a essa questão (DOMINGUES *et al.*, 2014, p. 112) é uma evidência de que, na maioria dos casos, a escolha por uma cesariana não constitui um exercício da autonomia das gestantes e das parturientes.

Afinal, entre os vários pressupostos de validade do consentimento real<sup>15</sup>, estão a ausência de vícios de vontade, que são o erro, o engano ou a coação (SIQUEIRA, 2019, p. 244), e o dever de esclarecimento dos/as médicos/as para a autodeterminação dos/as pacientes que, em síntese, se vincula “[...] à revelação do diagnóstico, da evolução do tratamento, dos riscos que ele pode vir a gerar e das possíveis alternativas a ele” (SIQUEIRA, 2019, p. 281). Destaque-se que esses pressupostos são muito conectados, pois o mais importante aspecto dos vícios de vontade para o Direito Penal da Medicina é o cumprimento pelo/a profissional de saúde do dever de esclarecimento para autodeterminação do/a paciente (SIQUEIRA, 2019, p. 244-245).

Nesse panorama, na discussão sobre cesarianas eletivas, têm-se o engano e o erro como os vícios de vontade que mais frequentemente invalidam o consentimento concedido pelas pacientes. Enquanto aquele se refere às situações em que o/a agente ou um/a terceiro/a determina o erro no qual incorre o/a titular do bem jurídico, este é relativo aos

---

<sup>15</sup> Os demais pressupostos são a indisponibilidade da vida/da integridade física, a anterioridade e a revogabilidade do consentimento e a capacidade para consentir (SIQUEIRA, 2019). Ainda que sejam de grande relevância para discussão sobre a tomada de outras decisões pela gestante/pela parturiente durante a assistência à gestação, ao parto e ao nascimento, entendemos que, para o debate sobre as cesarianas eletivas, um aprofundamento nesses pressupostos é prescindível.

casos em que o consentimento é concedido sem que o/a titular conheça todos os fatos relevantes para a sua tomada de decisão, em virtude de um equívoco espontâneo (SIQUEIRA, 2019, p. 244).

Considerem-se, então, como circunstâncias ilustrativas do problema normativo posto, os casos de gestantes que escolhem a cesárea como via de parto por causa do recebimento, por parte de seus/suas obstetras, de falsas recomendações da cirurgia, como uma desproporção céfalo-pélvica inexistente ou como a alegação de que a cesariana é mais segura do que o parto normal para mulheres portadoras de trombofilia. Ambos os exemplos são bastante frequentes na assistência obstétrica brasileira e correspondem a situações em que o consentimento das pacientes é inválido em virtude de enganos. Afinal, os/as médicos/as determinam que elas se submetam a uma intervenção de grande porte induzindo-as a erros sobre a sua indicação e a sua finalidade curativa (SIQUEIRA, 2019, p. 249).

Diferente é a situação em que gestantes elegem a cesárea por acreditarem que, assim como todas as mulheres de suas famílias, não seriam capazes de viver um parto vaginal por não “possuírem passagem”. Infelizmente, dado que o “mito da ausência de passagem” ainda é bastante comum no imaginário das brasileiras, de fato, muitas gestantes são levadas a acreditar que necessitam de uma cesariana por esse motivo. Então, nos casos em que a cirurgia se consuma, é possível afirmar a ocorrência de um erro espontâneo que invalida o consentimento na intervenção, pois os/as profissionais da assistência possuem o dever de afastar possíveis equívocos do/a titular do bem jurídico (SIQUEIRA, 2019, p. 250).

Nesse sentido, como já mencionado, para além do propósito de evitar vícios de vontade, o/a médico/a possui o dever de prestar esclarecimentos sobre um procedimento para que os/as pacientes se autodeterminem. Isto é: para que compreendam o significado e a extensão do tratamento médico, sejam capazes de ponderar as suas vantagens e as suas desvantagens e, por conseguinte, de fato exerçam o seu direito à autodeterminação sobre o próprio corpo (SIQUEIRA, 2019, p. 251).

Antes de adentrar nas questões referentes ao conteúdo do esclarecimento, vale tecer uma crítica à assistência obstétrica convencional brasileira. Uma vez que o consentimento de um/a paciente tem como pressuposto de validade o esclarecimento, evidentemente, o dever de esclarecer deve ser cumprido pelos/as médicos/as e pelos/as demais profissionais da saúde antes das intervenções (SIQUEIRA, 2019, p. 280). Portanto, em se tratando do processo de decisão da via de nascimento,

parece-nos especialmente absurdo que as mulheres não sejam devidamente esclarecidas pela maioria dos/as obstetras no Brasil, haja vista que gestações duram, geralmente, uma média de nove meses – período mais do suficiente para que o dever de esclarecimento seja exercido.

Além disso, as consultas pré-natais são oportunidades propícias ao devido esclarecimento sobre as possíveis vias de nascimento, sobre as fases do parto, sobre as intervenções e as intercorrências mais comuns e sobre os seus riscos e os seus benefícios, para que as gestantes possam formar e expressar sua posição frente aos diferentes cenários. No Brasil, os dados do DataSUS demonstram um crescimento numérico da atenção pré-natal: em 2019, 72,4% das gestantes contaram com pelo menos sete consultas pré-natais, além de 20% que tiveram entre quatro e seis consultas<sup>16</sup>. Taxas que, somadas, no início da série histórica, em 1996, não chegavam a 60%<sup>17</sup> (BRASIL, 2020).

Dada essa ampliação dos atendimentos de pré-natal, parece-nos razoável que, como defende Zimmermann, seja exigível do/a médico/a um reforço aos deveres de informação (prévia), ao menos em relação às medidas mais frequentes ou às que gerem mais dúvidas e angústias na gestante. Para o autor, a utilização de estandartes de informação demasiadamente baixos faz com que o próprio direito à autodeterminação da gestante perca seu valor (2017, p. 97, 102).

No tocante ao conteúdo desse dever de informação, importa, portanto, tratar, primeiramente, do esclarecimento referente ao diagnóstico. No caso das discussões sobre a eletividade de cesarianas, entendemos que essa dimensão não se mostra tão relevante, visto que ao/à médico/a é devido informar a mulher sobre a condição clínica da gestação visando à sua autodeterminação (cf. SIQUEIRA, 2019, p. 282–284). Não obstante, esse aspecto ganha importância com a já apresentada discussão sobre os enganos no processo de decisão sobre a via de nascimento, pois, se um/a obstetra faz um diagnóstico falso ou equivocado de uma

<sup>16</sup> De acordo com o DataSUS, em 2019, houve um total de 2.849.146 nascidos vivos no Brasil. Desse total, 2.063.669 gestações contaram com 7 ou mais consultas pré-natais; 577.170 tiveram entre 4 e 6 consultas pré-natais; 152.483, de 1 a 3 consultas; 43.406 gestações não contaram com nenhuma consulta pré-natal; e, para 12.418 gestações, esse número é ignorado.

<sup>17</sup> De acordo com o DataSUS, em 1996, houve um total de 2.945.425 nascidos vivos no Brasil. Desse total, 947.537 gestações contaram com 7 ou mais consultas pré-natais; 744.125 tiveram entre 1 e 6 consultas; 3.124 de 4 a 6 consultas; 4.194 gestações tiveram de 1 a 3 consultas pré-natais; 185.676 gestações não contaram com nenhuma consulta pré-natal; e, para 1.060.769 gestações, esse número é ignorado.

indicação clínica de cesárea durante o acompanhamento pré-natal, ele/a estará induzindo essa paciente a um erro que poderá invalidar o seu consentimento à cirurgia.

Já os esclarecimentos referentes às alternativas terapêuticas e aos riscos do tratamento são de suma importância para o debate proposto. Ainda que, por uma perspectiva dogmática, seja importante diferenciá-los e analisá-los de forma separada – pois o esclarecimento quanto ao tratamento e aos seus riscos diz respeito àquele que será executado e não às terapêuticas alternativas –, haja vista as vinculações entre essas duas formas de esclarecimento (SIQUEIRA, 2019, p. 284), elas serão, neste trabalho, consideradas conjuntamente.

Para que uma gestante de fato tome uma decisão autônoma quanto à via de nascimento, é necessário que ela saiba das possibilidades relativas a um parto vaginal e à realização de uma cesariana, que são as alternativas possíveis para o desfecho de uma gestação. Ocorre que, além da apresentação desses caminhos, é imprescindível que o/a médico/a esclareça a paciente quanto aos riscos, às chances de êxito, às vantagens e às desvantagens de cada um deles (SIQUEIRA, 2019, p. 284). Contudo, isso não costuma acontecer no cenário da assistência obstétrica brasileira (DOMINGUES *et al.*, 2014).

As cesarianas sem indicações clínicas (assim como as intervenções rotineiramente realizadas durante partos normais no Brasil, em regra sem necessidade) são associadas a uma maior morbimortalidade materno-infantil, como já indicado. Entretanto, as gestantes, via de regra, não são esclarecidas sobre os riscos da realização eletiva dessa cirurgia (PALHARINI, 2017, p. 4).

Além disso, o esclarecimento dos riscos de partos vaginais costuma acontecer de forma bastante problemática, pois as mulheres são levadas a acreditar que os partos normais são mais arriscados para elas e para os/as bebês, quando, na verdade, muitos dos riscos não se referem à via de nascimento em si, mas sim à iatrogenia<sup>18</sup> da assistência (DINIZ, 2009, p. 320 *apud* PALHARINI, 2017, p. 5). Na toada do exposto, essa é mais uma ilustração de uma circunstância que possui o condão de afastar a validade do consentimento à cesariana.

---

<sup>18</sup> Derivado do grego, o termo “iatrogenia” refere-se a qualquer alteração patológica provocada pela má prática médica, podendo ocorrer em todas as fases do ato médico e derivar tanto de ação quanto de omissão no trato com o/a paciente (PEREIRA *et al.*, 2000, p. 75).

Há, também, o esclarecimento referente à evolução do tratamento, que abrange o dever de revelar ao/à “[...] paciente informações sobre a *modalidade, a essência, a dimensão e a execução do tratamento* [...]” (SIQUEIRA, 2019, p. 286, destaques da autora). Num contexto em que o medo do parto normal se mostrou a razão mais prevalente para que gestantes optem por cesáreas (DOMINGUES *et al.*, 2014, p. 111), essa dimensão do dever de esclarecer ressaí muito importante.

Primeiramente, porque o esclarecimento sobre efeitos colaterais ou secundários de uma intervenção, integrante dessa acepção da obrigação dos/as médicos/as (SIQUEIRA, 2019, p. 286), são superestimados em se tratando de partos normais. Nesse sentido, mulheres acreditam, por exemplo, que danos irreversíveis para a sexualidade são decorrentes do nascimento pela via vaginal, quando, na verdade, esses efeitos colaterais não costumam decorrer de partos normais, mas sim da realização de intervenções na região da vagina (DINIZ, 2009, p. 320 *apud* PALHARINI, 2017, p. 5), fato que deveria ser esclarecido pelos/as profissionais da assistência.

Ademais, quanto ao esclarecimento sobre tudo o quanto envolve a execução de uma intervenção (SIQUEIRA, 2019, p. 286), tem-se, no discurso médico hegemônico, a defesa do manejo de excessivos procedimentos durante o parto vaginal em face dos supostos riscos desse evento (PALHARINI, 2017, p. 4). Entretanto, evidências científicas demonstram que a “cascata de intervenções” a que as parturientes costumam ser submetidas, em regra, é mais maléfica do que benéfica (MOLD; STEIN, 1986 *apud* DINIZ, 2005, p. 629), fato que também não costuma ser informado às mulheres.

Por último, visto que o dever de esclarecimento sobre a evolução do tratamento implica o dever do/a médico/a de revelar ao/à paciente tudo o que for necessário para a compreensão do significado e da afetação da intervenção na vida dessa pessoa (SIQUEIRA, 2019, p. 286), na assistência obstétrica, é fundamental que as mulheres sejam esclarecidas quanto à dor do parto. Afinal, ainda hoje, o que é compreendido por muitas gestantes como essa dor é, na verdade, dor iatrogênica, provocada pelas intervenções feitas durante a assistência.

Além disso, muitas mulheres desconhecem, por exemplo, como a presença de uma doula ou como o usufruto de métodos não farmacológicos de alívio da dor – muitos deles recomendados, inclusive, pelas Diretrizes Nacionais de Assistência ao Parto Normal (BRASIL, 2016) – podem aliviar os desconfortos sentidos durante a parturição e, por causa disso, relacionam ao parto vaginal um sofrimento que pode ser evitado.



Assim, pelo exposto e de acordo com os dados disponíveis, é possível vislumbrar muitas circunstâncias que, infelizmente, compõem a cena obstétrica brasileira e que podem afastar a validade do consentimento à realização de cesáreas eletivas, particularmente quando representam uma tomada de decisão alicerçada em vícios de vontade e na ausência do cumprimento do dever de esclarecimento pelos/as médicos/as (que não deixa de existir ou é atenuado por eventual manifestação da mulher de desejo pela realização do procedimento). Em tais circunstâncias, cesáreas eletivas refletem uma negação da autonomia dessas mulheres e, em virtude disso, são consideradas violências obstétricas, de acordo com a concepção adotada neste artigo.

Além do mais, tendo em vista que, no atendimento obstétrico, muitas das intervenções – tais como a indução do parto, a analgesia peridural, a episiotomia<sup>19</sup> e a cesariana, aqui especialmente tratada – afetam, faticamente, a integridade física da gestante/parturiente, o seu consentimento válido é, igualmente, tal como salientado por Zimmermann, o elemento<sup>20</sup> passível de afastar a ocorrência do crime de lesão corporal (art. 129, CPB, potencialmente na modalidade grave, por aceleração de parto). Segundo o autor, é somente a partir de um esclarecimento suficiente que se pode certificar a validade desse consentimento. Vale lembrar, ainda, que intervenções terapêuticas que invadam a esfera física do nascituro ou do/a recém-nascido/a também deixam de caracterizar lesão corporal se forem baseados no consentimento válido da mãe, que é quem o/a representa (2017, p. 82).

---

<sup>19</sup> “A episiotomia é um procedimento cirúrgico que objetiva aumentar a abertura vaginal por uma incisão no períneo, no final do período expulsivo, no momento do desprendimento fetal. Foi inicialmente proposta por Ould, em 1742 (Apud Frankman *et al.* 2009), com o objetivo de facilitar partos ‘difíceis’, e tornou-se popular nos Estados Unidos (EUA) a partir dos anos 1920. A incisão teria como objetivo proteger o períneo contra lesões por laceração desordenadas, além de abreviar o tempo de desprendimento evitando sofrimento fetal. Embora tenha sido procedimento cirúrgico muito comum no final do século passado, a episiotomia foi introduzida sem evidência científica suficiente sobre sua efetividade” (FEBRASGO, 2018). Entre 1995 e 1998, no Brasil, 94,2% das primíparas com parto vaginal hospitalar foram submetidas à episiotomia (ALTHABE, F.; BELIZÁN, J.; BERGEL, E., 2002 *apud* DINIZ, 2006).

<sup>20</sup> Apesar de termos referenciado aqui o autor Zimmermann (2017), que defende que o consentimento válido é uma causa de justificação que age afastando a ilicitude de uma conduta típica, reafirmamos que este artigo se filia à concepção de Siqueira (2019), segundo a qual o consentimento válido do paciente age para afastar a tipicidade da conduta.

Nesse cenário, por mais que a ausência de consentimento válido também possa perfazer o tipo de constrangimento ilegal, como já exposto, entendemos que esse não é o caso das cesarianas eletivas que ocorrem em circunstâncias análogas às acima ilustradas. Isso não só porque o bem jurídico violado nessas situações é a integridade física de gestantes/parturientes, tutelado pelo tipo de lesão corporal, mas também porque o delito de constrangimento ilegal tem abrangência limitada e se vincula a uma aparente indiferença quanto aos pressupostos de validade do consentimento (SIQUEIRA, 2019, p. 358; 2020, p. 40-41). Assim, a conferência de um consentimento inválido em virtude da ausência de cumprimento do dever de esclarecimento pelos/as profissionais de saúde não torna as cesáreas eletivas fatos puníveis pelo art. 146 do CPB.

Não obstante todos os problemas discutidos, convém destacar uma circunstância envolvendo as altas taxas de cesarianas no Brasil que, a nosso ver, partindo da concepção de autonomia ora empregada, pode representar uma decisão autônoma das pacientes. Conforme já mencionado, muitas mulheres elegem cesárias como uma forma de prevenir o sofrimento provocado pela assistência obstétrica padrão no país (DINIZ, 2005, p. 629). Nessa toada, embora idealmente seja desejável que nenhuma decisão seja pautada pelo medo e pela perspectiva de sofrer violência, escolhas são feitas a partir de condições não ideais ao longo da vida. Não se deve ignorar, ainda, que a autonomia representa um direito à ausência de heterodeterminação (SIQUEIRA, 2019, p. 74).

Portanto, se, por exemplo, uma mulher, ciente do contexto da assistência obstétrica da sua região, bem como dos riscos, dos benefícios, das decorrências e das indicações referentes às possíveis vias de nascimento, faz uma hierarquização dos próprios valores e, preenchidos todos os pressupostos de validade do consentimento, elege uma cesárea por atribuir mais importância a não correr o risco de ser violentada na assistência a um parto vaginal do que a não passar por uma cirurgia de grande porte sem indicações clínicas, entendemos que essa escolha representa um exercício da autonomia da paciente. Nesses casos, não há que se falar em violação do direito à autodeterminação tão somente porque o elemento fulcral da decisão foi o medo – uma argumentação nesse sentido, como a desenvolvida por Sadeck (2020), pressupõe a autonomia como um ideal, diferentemente do adotado por Siqueira (2019) e por este trabalho.

Salientamos, por fim, que o reconhecimento da inexistência de uma afronta ao direito à autodeterminação das pacientes nessas situações não

elimina a gravidade do problema por elas representado. Nesse sentido, acreditamos que a manutenção de um modelo agressivo de assistência a partos vaginais como forma de induzir mulheres às cesarianas – em outras palavras, “fazer parto violento para vender cesárea” – é uma realidade brasileira que deve ser enfrentada, como defendem diversos movimentos sociais (DINIZ *et al.*, 2015, p. 4).

## 5. Algumas problematizações sobre a Lei das Cesáreas

Como dito na introdução, a Lei 17.137/2019 enseja críticas por diversas perspectivas. Assim sendo, embora o presente trabalho pautar a discussão sobre as cesarianas eletivas no Brasil, adotando como referência o paradigma da assistência médica pautado pelo respeito à autonomia do/a paciente, antes de tecer considerações sobre a referida legislação a partir desse referencial, acreditamos ser importante trazer algumas outras críticas pessoais sobre a Lei das Cesáreas.

De início, salientamos que, em nossa concepção, taxas de cesarianas superiores ao recomendado pela OMS são um problema de saúde pública e, assim sendo, a elaboração de leis e a construção de políticas públicas destinadas à redução desses índices são muito importantes. Visto que, em 2019, aproximadamente 58,9% dos nascimentos de bebês com vida no estado de São Paulo aconteceram por meio de cesáreas<sup>21</sup>, percentual superior, inclusive, à média nacional, de 56,3%<sup>22</sup> (BRASIL, 2020), caberia ao legislativo, a nosso ver, a propositura de uma lei que buscasse atenuar essa realidade e não a agravar. Nesse sentido, destacamos que a Lei 17.137/2019 fez as taxas de cesarianas aumentarem logo quando entrou em vigência (informação verbal)<sup>23</sup>.

Além do mais, as justificativas apresentadas no PL 435/2019 devem ser rechaçadas. Primeiramente, porque muitas são informações apresentadas sem quaisquer referências e porque outras tantas se baseiam em fontes extremamente duvidosas. Em segundo lugar, porque a deputada omite dados relevantes e distorce, de modo intelectualmente muito desonesto, alguns fatos sobre a realidade obstétrica brasileira.

<sup>21</sup> Do total de 584.621 nascidos/as vivos/as em São Paulo em 2019, 344.534 nasceram por meio de cesáreas (BRASIL, 2020).

<sup>22</sup> Do total de 2.849.146 nascidos/as vivos/as no Brasil em 2019, 1.604.189 nasceram por meio de cesáreas (BRASIL, 2020),

<sup>23</sup> Informação fornecida pela Dra. Daphne Rattner, no Congresso Nacional Nascer Direito, durante a palestra “Lei das Cesarianas e o impacto na saúde”, proferida em 15 de setembro de 2020.

Exemplo disso, Janaína Paschoal fez referência à redução da mortalidade materna resultante do advento das cesarianas, porém não mencionou outros avanços técnicos da assistência obstétrica, nem a problemática da medicalização excessiva do parto e do nascimento, nem o paradoxo perinatal brasileiro: o uso irracional de tecnologia impedindo a redução da morbimortalidade materno-infantil (DINIZ, 2005, p. 629). Igualmente, a autora citou os casos de bebês que ficam com anóxia depois de nascimentos pela via vaginal, mas não diz nada sobre o fato de que essa falta de oxigênio, na maioria dos casos, resulta do excesso de intervenções realizadas nos partos normais e da inabilidade de profissionais de saúde para manejar quaisquer fugas da normalidade durante esse evento (LANSKY *et al.*, 2014).

A deputada falou, ainda, sobre o crescimento de um movimento que prega a superioridade de partos vaginais às cesarianas, quando, na verdade, as articulações pela humanização da assistência ao parto e ao nascimento reconhecem e valorizam os benefícios das cesáreas, desde que realizadas com o consentimento real das gestantes e, preferencialmente, com indicações clínicas (DINIZ; DUARTE, 2004).

A despeito de haver muitos outros pontos problemáticos no projeto, encerramos as críticas gerais apontando que, embora Janaína Paschoal tenha alegado que as integrantes do referido movimento não vislumbram a prática de violências obstétricas quando a analgesia e a cesariana são solicitadas pelas usuárias do sistema público de saúde e negadas pelos/as profissionais da assistência, isso não é verdadeiro. Há o reconhecimento de que o atendimento obstétrico brasileiro deve passar por transformações que incorporem também a solução dessas realidades.

Nesse sentido, a preocupação com a necessidade de aumentar o acesso às intervenções necessárias encontra fundamento, por exemplo, na realidade descrita em Leal *et al.* (2017), trabalho que integra a pesquisa Nascer no Brasil. A partir dos dados levantados em campo, identificou-se um menor número de intervenções como ocitocina, episiotomia e cesariana entre pretas. Embora, a princípio, isso possa parecer um indicativo de cuidado mais alinhado às evidências científicas, os/as profissionais de saúde filiados/as ao modelo intervencionista da assistência obstétrica brasileira tendem a identificar essas práticas como adequadas e como sinais de “bom cuidado” (2017, p. 10). Portanto, o que se tem, segundo essa lógica, é a oferta de uma assistência descuidada a essas mulheres.

A pesquisa também denuncia a ocorrência de uma menor aplicação de analgesia para os grupos étnico-raciais mais discriminados durante a

atenção ao parto. Além disso, mulheres pretas e pardas têm seu direito ao/à acompanhante mais desrespeitado, têm um pré-natal com menor número de consultas e exames, recebem menos orientações e têm menor vinculação à maternidade, levando a uma maior peregrinação para parir (LEAL *et al*, 2017, p. 10) (o que resulta em uma menor assistência durante o trabalho de parto, com mais riscos para gestantes e para nascituros).

Aproximando, agora, as considerações sobre a Lei das Cesáreas das discussões trazidas ao longo deste artigo, vale destacar que a autora desse instrumento legal fez, ainda em sede de projeto de lei, uma constante referência à necessidade de respeitar a autonomia das mulheres, no panorama do cumprimento dos princípios da bioética. Ocorre que, a nosso ver e por tudo o quanto explicitamos até aqui, as proposições de Janaína Paschoal tendiam a não contribuir para o respeito ao direito à autodeterminação das gestantes e das parturientes de seu Estado.

Na toada do exposto neste trabalho, tem-se que os/as pacientes exercem a sua autonomia quando podem decidir sobre as intervenções médicas a que serão ou não submetidos/as (SIQUEIRA, 2019, p. 72). Diante disso, para que uma decisão no campo da saúde seja válida, ela deve ser precedida de um consentimento real do/a titular do bem jurídico, o qual, por sua vez, *tem como pressuposto o acesso a informações que permitam aos/às pacientes compreender o procedimento e os valores que ele coloca em conflito* (GRECO; SIQUEIRA, 2017, p. 651-652, destaque nosso).

Dessa forma, considerando todas as circunstâncias componentes da obstetrícia brasileira e relativas à falta de informações para que as mulheres possam decidir, autonomamente, sobre a via de nascimento de seus/suas bebês, a Lei 17.137/2019 não propôs nada que efetivamente favorecesse a mudança dessa conjuntura. A afixação de placas informando os direitos à cesariana eletiva e à analgesia nem de longe alcança a possibilidade de esclarecer gestantes e parturientes sobre tudo o quanto importa para a tomada dessas decisões. Além disso, não houve menção a outras iniciativas com um potencial de efetivamente viabilizar o acesso a informações suficientes e adequadas sobre partos normais e sobre cesáreas, como programas educativos para a população ou como estratégias para a qualificação da assistência de profissionais da saúde.

Reforçando o discurso de exacerbação dos riscos do parto normal e minimização dos atrelados à cirurgia cesariana, a Lei 17.137/2019 também sugere defender, em seu art. 2.º, o respeito à autonomia da mulher que optar pelo parto normal. Contudo, condiciona o respeito a essa escolha à apresentação, pela mulher, das condições clínicas para

tanto. Condicionante essa que não há no art. 1.º, que trata do direito da parturiente a escolher pela cesariana eletiva a partir da 39.ª semana de gestação, como que pressupondo inexistirem condições clínicas que tornem a cirurgia cesariana desaconselhável, como há para o parto normal.

Importa destacar, também, que em se tratando de violações da autonomia corporal resultantes do impedimento de realizar intervenções desejadas (FEINBERG, 1986, p. 53), no caso específico da negação de cesáreas e analgesia em partos normais às usuárias do sistema público de saúde, as proposições de Janaína Paschoal não atacam pontos centrais do problema. Como mencionado pela própria deputada, já existem normativas determinando o atendimento dos desejos das gestantes e das parturientes, mas elas não são aplicadas na rede pública de atendimento.

Isso acontece por diversos motivos, dentre eles: o racismo por detrás do uso diferencial de anestesia (HOFFMAN *et al.*, 2016, p. 4.296-4.301 *apud* LEAL *et al.*, 2017, p. 10); a orientação, pelos/as profissionais da assistência, da fisiologia e da anatomia femininas a partir do padrão de consumo das mulheres (DINIZ, 2001, p. 213); e as dificuldades de operacionalização da analgesia no Sistema Único de Saúde (SUS), decorrentes da escassez de verbas para o pagamento de anestesistas (DINIZ, 2001, p. 95-96). Então, diante dessas complexidades subjacentes à forma de violação da autonomia corporal das gestantes e das parturientes em comento, parece-nos muito claro que o reforço dos direitos à cesariana eletiva e à analgesia no parto normal por meio de uma legislação estadual não seria capaz de resolvê-las.

Por fim, ressaltamos a valia de problematizar a Lei 17.137/2019, mas acreditamos também na importância de registrar um alerta. A crítica a esse instrumento legal não pode ser incoerente com uma proposta de respeito à autonomia das mulheres na atenção ao parto e ao nascimento.

Com isso, queremos dizer que mesmo que acreditemos na necessidade de reduzir as taxas de cesáreas no Brasil, compreendemos que a luta por essa mudança não pode trilhar o caminho da crítica às cesarianas eletivas por si só. Tal caminho deve passar, sim, pelo fortalecimento do dever de informação do/a médico para o consentimento válido da paciente, principalmente ao logo do pré-natal, mas, também, durante o parto, bem como pela melhoria da qualidade da assistência obstétrica aos partos normais, reduzindo ou erradicando intervenções desnecessárias, dolorosas, indesejadas, arriscadas e sobre as quais não haja evidências de benefícios associados.

Sendo assim, parece-nos que criticar a Lei das Cesáreas apenas porque ela visa a garantir a possibilidade de eleger essa cirurgia pelas usuárias da rede pública de saúde é um equívoco. A realização eletiva de uma cesariana deve ser um direito de todas as mulheres. A nosso ver, negar isso com base no argumento de que partos normais são mais vantajosos para mães e para bebês na ausência de indicações clínicas para cesáreas é um posicionamento paternalista, aquele que, com base em certos valores, impõe a terceiros/as um padrão de conduta visando à promoção do seu “bem”, mesmo que contra a vontade desses indivíduos (SIQUEIRA, 2019, p. 47). Como já salientado, se a pessoa autônoma tem o direito à ausência de heterodeterminação (SIQUEIRA, 2019, p. 74), criticar a possibilidade de escolher uma intervenção médica apenas em virtude da sua falta de indicação clínica não é compatível com o modelo de respeito à autonomia dos/as pacientes aqui defendido.

## 6. Considerações finais

O modo de assistir partos e nascimentos passou por diversas alterações no curso da história da humanidade. A virada do séc. XIX para o séc. XX significou também um giro emblemático na assistência, que mudou das casas para os hospitais, das parteiras para os médicos, da tradição para a tecnologia. Por um olhar epidemiológico, os resultados dos primeiros anos dessa transição foram muito positivos, visto que a morbimortalidade perinatal caiu significativamente. Entretanto, o decorrer do tempo trouxe consigo alguns problemas, pois parir e nascer passaram a ser concebidos como patologias, frente às quais teve início uma medicalização irracional que, atualmente, já se demonstra mais maléfica do que benéfica, tanto numa perspectiva de saúde pública, quanto para mães e para bebês individualmente.

O *boom* das cesarianas pelo mundo é um ônus desse processo. Especificamente no caso do Brasil, o segundo país mais cesarista de todos, o crescimento das taxas dessa cirurgia tem uma série de explicações, sendo que pesquisas anteriores apontam que, na minoria dos casos, mulheres que elegem as cesáreas o fazem como uma escolha pautada por informações sobre as vias de nascimento. Considerando também as concepções de autonomia e respeito à autonomia dos/as pacientes desenvolvidas por Siqueira e Greco e o seu tratamento na dogmática penal, buscamos discutir como circunstâncias relativas à eleição de cesarianas têm implicações nos processos de afirmação ou negação da autonomia de gestantes e parturientes.

Mais especificamente, debateu-se sobre fatores que, infelizmente, a literatura aponta serem comuns na tomada de decisão por cesarianas no Brasil e que impedem a validade do consentimento a essa intervenção médica, haja vista que maculado por vícios de vontade e pela ausência do cumprimento, pelos/as profissionais da saúde, do dever de esclarecimento para a autodeterminação dos/as pacientes. Nessas circunstâncias, tende a ocorrer o perfazimento do delito de lesão corporal (art. 129, CPB).

Não obstante, também tentamos apontar que as cesarianas eletivas decorrentes do medo que gestantes e que parturientes têm de sofrer violências obstétricas no atendimento a um parto vaginal são, desde que preenchidos os pressupostos para um consentimento válido, um exercício da autonomia dessas mulheres.

Diante dessa conjuntura, alguns comentários foram feitos sobre a Lei 17.137/2019, a qual, embora já declarada inconstitucional pelo TJSP, traz à tona questões importantes para a discussão empreendida no artigo. Nesse sentido, compreendemos que essa legislação deve ser criticada, porque não propôs alternativas para solucionar o problema – além da alta taxa de cesáreas e da má qualidade da assistência a partos vaginais – da negação da autonomia das mulheres, que marca a assistência obstétrica no Brasil. Além disso, buscamos indicar a importância de não se restringirem as problematizações da Lei 17.137/2019 a uma crítica à possibilidade de gestantes pedirem as cesarianas, o que constitui, a nosso ver, um posicionamento paternalista.

Sem a pretensão de exaurir as complexas discussões sobre as cesáreas eletivas no Brasil, desejamos apenas propor uma lente de visão para os debates sobre a questão, que é a do respeito à autonomia dos/as pacientes, nos termos aqui pormenorizados. Acreditamos na importância de se seguir pesquisando e discutindo sobre as violências obstétricas, para que a luta pela garantia dos direitos das mulheres na assistência à gestação, ao parto e ao nascimento seja progressivamente mais conhecida e pautada de maneira mais assertiva.

## Referências

BARA MAIA, Mônica. *Humanização do parto: política pública, comportamento organizacional e ethos profissional na rede hospitalar pública e privada de Belo Horizonte*. Dissertação de Mestrado (Ciências Sociais), Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG), Belo Horizonte, 2008.



BARBOSA, Gisele Peixoto *et al.* Cesarean sections: who wants them and under what circumstances? *Cadernos de Saúde Pública*, v. 19, n. 6, p. 1611–1620, dez. 2003.

BOERMA, Ties *et al.* Global epidemiology of use of and disparities in cesarean sections. *The Lancet*, vol. 392, n.º 10155, p. 1341–8, 13 out. 2018. DOI: <[https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(18\)31928-7](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(18)31928-7)>. Disponível em: <[https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(18\)31928-7/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(18)31928-7/fulltext)>. Acesso em: 24 out. 2018.

BRASIL. Ministério da Saúde. Departamento de Informática do SUS. *Microdados do Sistema Informação sobre Nascidos Vivos*. Brasília, DF, 2020. Disponível em: <<http://tabnet.datasus.gov.br/cgi/defthtm.exe?sinasc/cnv/nvuf.def>>. Acesso em: 25 fev. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS. *Diretrizes Nacionais de Assistência ao Parto Normal*. Brasília, DF, 2016. Disponível em: <<https://www.saude.sc.gov.br/index.php/documentos/atencao-basica/rede-cegonha/informacoes-importantes-1/10404-relatorio-diretriz-partonormal-recomendacao/file>>. Acesso em: 25 fev. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. *Portaria n.º 569, de 01.º de junho de 2000*. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 01 jun. 2000. Disponível em: <[http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2000/prt0569\\_01\\_06\\_2000\\_rep.html](http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2000/prt0569_01_06_2000_rep.html)>. Acesso em: 23 jan. 2021.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; MARQUES, Stanley Souza. Contribuições para uma reconstrução crítica da gramática moderna da maternidade. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 28, n.º 2, 2020, p. 1–16. DOI: 10.1590/1806-9584-2020v28n168037. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/ref/v28n1/1806-9584-ref-28-01-e68037.pdf>>. Acesso em: 04 mai. 2020.

CECHIN, Petrolina Libana. Reflexões sobre o resgate do parto natural na era da tecnologia. *Rev. Bras. Enferm.*, Brasília, v. 55, n.º 4, p. 444–8, jul./ago. 2002. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/reben/v55n4/v55n4a15.pdf>>. Acesso em: 04 out. 2020.

DINIZ, Simone Grilo *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*, v. 25, n. 3, 2015. p. 1–8. DOI: <<http://dx.doi.org/10.7322/jhgd.106080>>. Disponível em: <[http://pepsic.bvsalud.org/pdf/rbcdh/v25n3/pt\\_19.pdf](http://pepsic.bvsalud.org/pdf/rbcdh/v25n3/pt_19.pdf)>. Acesso em: 28 jul. 2019.

DINIZ, Simone Grilo *et al.* Violência obstétrica como questão para a saúde pública no Brasil: origens, definições, tipologia, impactos sobre a saúde mater-

na, e propostas para sua prevenção. *Journal of Human Growth and Development*, v. 25, n. 3, 2015. p. 1-8. DOI: <<http://dx.doi.org/10.7322/jhgd.106080>>. Disponível em: <[http://pepsic.bvsalud.org/pdf/rbcdh/v25n3/pt\\_19.pdf](http://pepsic.bvsalud.org/pdf/rbcdh/v25n3/pt_19.pdf)>. Acesso em: 28 jul. 2019.

DINIZ, Simone Grilo. *Entre a técnica e os direitos humanos: possibilidades e limites da humanização da assistência ao parto*. 2001. Tese de Doutorado (Medicina), Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2001.

DINIZ, Simone Grilo. Gênero, saúde materna e o paradoxo perinatal. *Rev. bras. crescimento desenvolv. hum.*, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 313-326, ago. 2009. Disponível em: <[http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-12822009000200012&lng=pt&nrm=iso](http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-12822009000200012&lng=pt&nrm=iso)>. Acesso em: 28 mai. 2021.

DINIZ, Simone Grilo. Humanização da assistência ao parto no Brasil: os muitos sentidos de um movimento. *Ciência & Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, 10 (3): 627-637, jul. / set., 2005. DOI: <<https://doi.org/10.1590/S1413-81232005000300019>>. Disponível em: <[https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-81232005000300019&script=sci\\_arttext](https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-81232005000300019&script=sci_arttext)>. Acesso em: 11 mar. 2020.

DINIZ, Simone Grilo; CHACHAM, Alessandra S. O “corte por cima” e o “corte por baixo”: o abuso de cesáreas e episiotomias em São Paulo. *Questões de Saúde Reprodutiva*, v. 1, n. 1, pp. 80-91, 2006. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1044924/mod\\_resource/content/1/O%20E%80%9Ccorte%20por%20cima%20e%20o%20E%80%9Ccorte%20por%20baixo%20e%80%9D.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1044924/mod_resource/content/1/O%20E%80%9Ccorte%20por%20cima%20e%20o%20E%80%9Ccorte%20por%20baixo%20e%80%9D.pdf)>. Acesso em: 06 ago. 2019.

DINIZ, Simone Grilo; DUARTE, Ana Cristina. *Parto normal ou cesárea? O que toda mulher deve saber (e todo homem também)*. São Paulo: Editora UNESP, 2004. 179p.

DINIZ, Simone Grilo *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*, v. 25, n. 3, 2015. p. 1-8. DOI: <<http://dx.doi.org/10.7322/jhgd.106080>>. Disponível em: <[http://pepsic.bvsalud.org/pdf/rbcdh/v25n3/pt\\_19.pdf](http://pepsic.bvsalud.org/pdf/rbcdh/v25n3/pt_19.pdf)>. Acesso em: 28 jul. 2019.

DINIZ, Simone Grilo; CHACHAM, Alessandra S. O “corte por cima” e o “corte por baixo”: o abuso de cesáreas e episiotomias em São Paulo. *Questões de Saúde Reprodutiva*, v. 1, n. 1, pp. 80-91, 2006. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1044924/mod\\_resource/content/1/O%20E%80%9Ccorte%20por%20cima%20e%20o%20E%80%9Ccorte%20por%20baixo%20e%80%9D.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1044924/mod_resource/content/1/O%20E%80%9Ccorte%20por%20cima%20e%20o%20E%80%9Ccorte%20por%20baixo%20e%80%9D.pdf)>. Acesso em: 06 ago. 2019.

DINIZ, Simone Grilo; DUARTE, Ana Cristina. *Parto normal ou cesárea? O que toda mulher deve saber (e todo homem também)*. São Paulo: Editora UNESP, 2004. 179p.

DINIZ, Simone Grilo. *Entre a técnica e os direitos humanos: possibilidades e limites da humanização da assistência ao parto*. 2001. Tese de Doutorado (Medicina), Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2001.

DINIZ, Simone Grilo. Humanização da assistência ao parto no Brasil: os muitos sentidos de um movimento. *Ciência & Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, 10 (3): 627-637, jul. / set., 2005. DOI: <<https://doi.org/10.1590/S1413-81232005000300019>>. Disponível em: <[https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-81232005000300019&script=sci\\_arttext](https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1413-81232005000300019&script=sci_arttext)>. Acesso em: 11 mar. 2020.

DOMINGUES, Rosa Maria Soares Madeira *et al.* Processo de decisão pelo tipo de parto no Brasil: da preferência inicial das mulheres à via de parto final. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 30, supl. 1, p. 101-116, 2014. DOI: <<https://doi.org/10.1590/0102-311X00105113>>. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-311-2014001300017X&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311-2014001300017X&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 27 set. 2020.

FEBRASGO. *Recomendações Febrasgo parte II - Episiotomia*. 2018. Disponível em: <<https://www.febrasgo.org.br/pt/noticias/item/715-recomendacoes-febrasgo-parte-ii-episiotomia>>. Acesso em: 25 fev. 2021.

FEINBERG, Joel. Harm to Self. *The moral limits of Criminal Law*. Vol. 3. New York: Oxford University Press, 1986.

GRECO, Luís; SIQUEIRA, Flávia. Promoção da saúde ou respeito à autonomia? Intervenção cirúrgica, exercício de direito e consentimento no direito penal médico. *Studia Juridica*. Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Manuel da Costa Andrade (vol 1), v. 108, p. 643-669, 2017.

LANSKY, Sônia *et al.* Pesquisa Nascer no Brasil: perfil da mortalidade neonatal e avaliação da assistência à gestante e ao recém-nascido. *Cadernos de Saúde Pública*, v. 30, p. S192-S207, 2014.

LEAL, Maria do Carmo *et al.* A cor da dor: iniquidades raciais na atenção pré-natal e ao parto no Brasil. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 33, supl. 1, p. 1-17, 2017. DOI: <<https://doi.org/10.1590/0102-311x00078816>>. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-311X2017001305004&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X2017001305004&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 11 mar. 2020.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE (OMS). *Prevenção e eliminação de abusos, desrespeito e maus-tratos durante o parto em instituições de saúde*. 2014. Disponível em: <<https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/134588/>

WHO\_RHR\_14.23\_por.pdf;jsessionid=A88B77D2A41591854AC-39C7962A64E85?sequence=3>. Acesso em 03 abr. 2020.

PALHARINI, Luciana Aparecida. Autonomia para quem? O discurso médico hegemônico sobre a violência obstétrica no Brasil. *Cad. Pagu*, Campinas, n.º 49, e174907, p. 1-37, 2017. DOI: <<https://doi.org/10.1590/18094449201700490007>>. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-83332017000100307&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332017000100307&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 24 set. 2020.

PEREIRA, Afonso Celso *et al.* Iatrogenia em cardiologia. *Arquivos Brasileiros de Cardiologia*, v. 75, n. 1, p. 75-78, jul. 2000.

PIMENTEL, Camila *et al.* Autonomia, risco e sexualidade. A humanização do parto como possibilidade de redefinições descoloniais acerca da noção de sujeito. *REALIS*, Recife, v.4, n.º 01, p. 166-85, jan-jun. 2014 – ISSN 2179-7501. Disponível em: <<https://periodicos.ufpe.br/revistas/realis/article/view/8813>>. Acesso em: 18 out. 2020.

RATTNER, Daphne. Humanização na atenção a nascimentos e partos: breve referencial teórico. *Interface* (Botucatu), Botucatu, v. 13, supl. 1, p. 595-602, 2009. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/icse/v13s1/a11v13s1.pdf>>. Acesso em: 04 out. 2020.

SADECK, Ana Carolina Silveira Vasconcelos. *Cesárea a pedido*: direito à autodeterminação da gestante e violência obstétrica. Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito. Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais (FAJS) do Centro Universitário de Brasília (Uniceub), Brasília, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/prefix/14146/1/Ana%20Sadeck%2021395160.pdf>>. Acesso em: 21 out. 2020.

SÃO PAULO (Estado). *Projeto de Lei n.º 435, de 2019*. Garante à gestante a possibilidade de optar pelo parto cesariano, a partir da trigésima nona semana de gestação, bem como a analgesia, mesmo quando escolhido o parto normal. São Paulo, SP, 10 abr. 2019. Disponível em <<https://www.al.sp.gov.br/propositura/?id=1000262934>>. Acesso em: 21 jul. 2019.

SIQUEIRA, Flávia. *Autonomia, consentimento e direito penal da medicina*. 1ª ed. São Paulo: Marcial Pons, 2019.

SIQUEIRA, Flávia. O paradigma de respeito à autonomia do paciente e suas implicações no Direito Penal da Medicina: em especial sobre a ilegitimidade das intervenções médicas arbitrárias. *In: ESTELLITA, Heloísa; SIQUEIRA, Flávia. Direito penal da medicina*. 1ª ed. São Paulo: Marcial Pons, 2020, p. 19-53.

TESSER, Charles Dalcanale *et al.* Violência obstétrica e prevenção quaternária: o que é e o que fazer. *Rev Bras Med Fam Comunidade*, 10 (35):1-12, 2015. DOI:

<[http://dx.doi.org/10.5712/rbmfc10\(35\)1013](http://dx.doi.org/10.5712/rbmfc10(35)1013)>. Disponível em: <<https://www.rbmfc.org.br/rbmfc/article/view/1013>>. Acesso em: 03 abr. 2020.

VILLAR, José *et al.* Caesarean delivery rates and pregnancy outcomes: the 2005 WHO global survey on maternal and perinatal health in Latin America. *The Lancet*, v. 367, n. 9525, p. 1819–1829, 2006.

WORLD HEALTH ORGANIZATION. Appropriate Technology for Birth. *The Lancet*, vol. 326, n.º 8452 (ii), p. 436–7, 24 ago. 1985. DOI: <[https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(85\)92750-3](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(85)92750-3)>. Disponível em: <<https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/biblioteca/appropriate-technology-for-birth-who/>>. Acesso em: 22 jul. 2019.

ZIMMERMAN, Frank. Punibilidad por asistencia terapéutica en el parto? Protección y límites del derecho de autodeterminación de la embarazada durante el parto. In: KUDLICH, Hans. MONTIEL, Juan Pablo. GIMENO, Íñigo Ortiz de Urbina (Orgs.). *Cuestiones actuales del Derecho Penal Médico*. Madrid: Marcial Pons, 2017, p. 81–108.