



## VIOLAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: A LIBERDADE DE ESCOLHA DA GESTANTE NA MODALIDADE DE PARTO<sup>1</sup>

Élisson Garcia Gularte<sup>2</sup>  
Cristiane Penning Pauli de Menezes<sup>3</sup>

### RESUMO

O presente resumo expandido versa acerca das novas diretrizes de partos no país, definidos pela Resolução Normativa nº 368, de 6 de janeiro de 2015, da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Para tanto, em um primeiro momento apresentar-se-á a referida Resolução. Em um segundo momento, serão relacionados os Direitos Fundamentais, notadamente em relação a liberdade e autonomia da gestante em decidir sobre o procedimento de parto adotado e até que ponto o Estado pode interferir nesta decisão. O trabalho não adentra no mérito atinente às vantagens ou desvantagens de cada modalidade de parto, mas sim no direito de escolha da gestante. Não obstante, fomenta o debate sobre a competência da ANS em publicar normas que cerceiam os Direitos Fundamentais consagrados, à luz da Constituição Federal de 1988.

**Palavras-chave:** Parto normal. Cesárea. Autonomia. Liberdade. Constituição.

### Introdução

O presente artigo parte de um breve panorama descritivo, apresentando dados aglutinados no decorrer da pesquisa e uma contextualização concernente aos inexoráveis direitos fundamentais consagrados à luz da Constituição Federal de 1988. Este apanhado não faz menção às vantagens ou desvantagens atinentes a cada modalidade de parto, o objetivo é questionar o direito da gestante em escolhê-lo.

Entretanto, é necessário conhecer a Resolução Normativa nº 368, de 6 de janeiro de 2015, para, assim, entender sua, possível, inconstitucionalidade. Não obstante, em que medida a referida Resolução pode interferir na liberdade de escolha da gestante, violando seus Direitos Fundamentais?

<sup>1</sup> Os limites e possibilidades de escolha da gestante na modalidade de parto: uma análise a partir da ótica dos Direitos Fundamentais

<sup>2</sup> Estudante do Curso de Direito da FADISMA. Endereço eletrônico: elissongularte@hotmail.com.

<sup>3</sup> Professora do Curso de Direito da FADISMA. Endereço eletrônico: crispenning@hotmail.com.



Para tanto, a primeira parte do artigo destina-se a apresentar a Resolução Normativa nº 368, publicada pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, descrevendo seus fundamentos, suas principais motivações e elencar os acontecimentos que a originaram.

Em um segundo momento, serão demonstrados dados estatísticos acerca do *status quo* dos partos no país, e a discussão sobre a legitimidade da Agência Nacional de Saúde Suplementar em publicar normas que cerceiam a liberdade de escolha da gestante na modalidade de parto pretendida. Como fontes de pesquisa foram utilizadas a pesquisa pública por meio de obras e a rede mundial de computadores.

### **1. A origem, a motivação e o fundamento da Resolução Normativa nº 368 da ANS**

A Resolução Normativa teve sua semente plantada no ano de 2006, quando, segundo a Associação Artemis (ARTEMIS), que “é uma organização da sociedade civil sem fins lucrativos que tem como objeto primeiro a erradicação da violência obstétrica”, o Ministério Público Federal (MPF) fez uma representação contra a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) em decorrência de uma denúncia realizada pela Rede Parto do Princípio – Mulheres em Rede pela Maternidade Ativa que solicitava medidas para mudar o quadro de aumento do número de cesáreas<sup>4</sup>.

Em 2007 ocorreu uma Audiência Pública com a presença de representantes do Ministério da Saúde, Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), Conselho Federal de Medicina, Associação dos Hospitais Privados, Conselho Federal de Enfermagem, Escola Paulista de Medicina e representantes de planos de saúde, e seguidos debates entre as partes sobre o tema (ARTEMIS, 2015).

Conforme o MPF (2015), a resolução normativa é oriunda da Ação Civil Pública (ACP) nº 0017488-30.2010.4.03.6100 ajuizada pelo Ministério Público Federal/SP contra a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) para que houvesse uma regulamentação dos serviços obstétricos prestados pelos planos de saúde privados, com o intuito de reduzir ou evitar cirurgias cesarianas desnecessárias ou eletivas<sup>5</sup>. O MPF ainda sugeriu a adoção de alguns procedimentos a serem adotados.

<sup>4</sup> “É o ato cirúrgico que consiste em incisar o abdome (laparotomia) e a parede do útero (histerotomia) para liberar o conceito aí desenvolvido” (REZENDE, 2013).

<sup>5</sup> Aquela na qual não se observa indicação clínica ou obstétrica para sua realização, quando não há urgência. (REZENDE, 2013).



Visando maior subsídio à gestante, uma das demandas segundo o MPF (2015) é que a ANS obrigue os planos de saúde a publicar os percentuais de cesáreas e partos normais<sup>6</sup> realizados por médicos e hospitais conveniados. A gestante enquanto consumidora de um serviço, tem o direito de saber qual o procedimento recorrente do médico ou hospital que pretende utilizar, se parto normal ou cesárea. Entretanto, a interpretação desses percentuais de maneira isolada é questionável.

Mesmo que as informações estejam corretas, a interpretação pode ser equivocada. Não se pode avaliar os números sem considerar se o hospital e também o médico são referências nos procedimentos de alto risco. Isso pode causar discriminação e estigma contra alguns profissionais, expondo-os a julgamentos sem conhecer os motivos de suas escolhas, que podem ser resultado de ações necessárias em casos de gestação de alto risco, por exemplo (LIMA, 2015).

Concernente aos valores pagos por cada modalidade de parto, o MPF (2015) defendeu que se faz necessária uma readequação das remunerações atinentes a cada modalidade de parto. Segundo Rezende (2013), um trabalho de parto pode durar mais de 24 horas para a nulípara, gestante sem partos prévios, que se não houver complicações desencadeará um parto normal, demandando assim mais tempo e atenção do médico responsável. Ao passo que uma cesárea eletiva dura, em média, o máximo de 3 horas e tem leito garantido à gestante. Logo, enquanto um profissional que realiza um parto normal pode perdurar por mais de um dia no procedimento, outro, no mesmo íterim, pode realizar mais que o dobro de cesáreas eletivas.

Ainda de acordo com o MPF (2015), a aplicabilidade do *Partograma*<sup>7</sup> no setor privado, de caráter obrigatório, detalha a evolução da fase latente durante o trabalho de parto e uma eventual necessidade de cesárea desde que haja risco à saúde da gestante ou do nascituro. “A utilização do partograma para o acompanhamento do trabalho de parto tem sido recomendada pela Organização Mundial da Saúde desde 1984” (ROCHA, 2009).

Não menos importante, o MPF (2015) sugeriu que a ANS deve exigir dos planos que os médicos conveniados utilizem o *Cartão da Gestante* na saúde suplementar da mesma maneira que é feito na saúde pública.

[...] nele são registradas todas as informações sobre o estado de saúde da mãe, o desenvolvimento da gestação e os resultados dos exames. É importante levar

<sup>6</sup> “Parto vaginal realizado por médicos de acordo com as rotinas hospitalares, com grande probabilidade de utilização de hormônio sintético para indução do parto” (REZENDE, 2013).

<sup>7</sup> Deve ser preenchido durante o trabalho de parto. Esta medida visa a evitar as cirurgias sem indicação clínica que resultem em bebês prematuros, que precisarão ficar na UTI afastados de suas mães logo após o nascimento (UNICEF, 2011).



o Cartão da Gestante a todas as consultas, verificar se ele está sendo preenchido corretamente e apresentá-lo aos profissionais de saúde na hora do parto (UNICEF, 2011).

Consoante o MPF (2015), ratificando as recomendações da Organização Mundial da Saúde (OMS), para atender aos anseios sociais, é preciso que a ANS crie indicadores e notas específicas que convirjam para a redução dos procedimentos cirúrgicos eletivos. Ademais, existem outras medidas que servem de amparo e incentivo para as práticas humanizadoras como é o caso da Portaria nº 1.067, de 4 de julho de 2005 que institui a Política Nacional de Atenção Obstétrica e Neonatal além de outras providências.

Conforme a pesquisa “Nascer no Brasil: Inquérito sobre o parto e nascimento”<sup>8</sup> (2014), no Brasil, em 52% dos nascimentos a modalidade de parto realizada é a cesariana. Ao delimitar a pesquisa para o setor privado, o número é ainda mais alarmante, com 88% de incidência de cesáreas. Ao passo que o recomendado pela OMS é de 15%.

Em resposta, a ANS publicou no dia 6 de janeiro de 2015 a Resolução Normativa nº 368, dispondo acerca do direito ao acesso à informação das beneficiárias aos percentuais de cirurgias cesáreas e de partos normais por operadora, por estabelecimento e por médico e sobre a utilização do partograma, do cartão da gestante e da carta de informação à gestante no âmbito da saúde suplementar. Em conformidade com o Art. 11 da Resolução Normativa nº 368 da ANS, sua entrada em vigor dar-se-á dia 6 de julho de 2015, há exatos 180 dias após a publicação. A Resolução Normativa está diretamente correlacionada à Lei nº 9.961, de 2000, à Resolução Normativa nº 197, de 2009 e à Lei nº 12.527, de 2011 (Lei de Acesso à Informação), conclui o MPF (2015).

## **2. A Constituição Federal de 1988 e a Resolução Normativa nº 368 da ANS: a interferência do Estado no Direito Fundamental da Liberdade e Autonomia do indivíduo**

Como já determinado metodologicamente, o objeto deste trabalho não objetiva enumerar as possíveis vantagens e desvantagens atinentes a cada modalidade de parto tampouco posicionar-se favorável ou desfavoravelmente ao procedimento escolhido pelo binômio médico-paciente, uma vez que tal desafio carece de densa análise médica, mas visa

---

<sup>8</sup> Pesquisa Coordenada pela Fundação Oswaldo Cruz entre 2011 e 2012 (Fiocruz), tendo contemplado 266 maternidades com 500 ou mais partos por ano, sendo representativo dos nascimentos hospitalares neste universo onde ocorrem 83% dos partos do país (DOMINGUES, 2015).



discutir sobre a tênue questão da interferência do Estado, não somente na autonomia da parturiente ou da sua dignidade em si, mas também dos princípios e direitos consagrados na Constituição Federal de 1988.

Segundo Dias (2008), em 437 partos realizados no Rio de Janeiro, na saúde suplementar, no início do pré-natal 70% das gestantes não tinham a cesárea como preferência. Entretanto, 90% acabaram tendo seus filhos e filhas assim, e, em 92% dos casos, a cirurgia foi realizada antes de a mulher entrar em trabalho de parto.

O princípio do consentimento como resumo do núcleo da moralidade do respeito mútuo precisa ser aceito enquanto possamos coerentemente pensar em nós mesmos como dignos de respeito, ou considerar as pessoas em termos de seu merecimento de acusação ou elogio, ou como indivíduos capazes de reconhecer a autoridade moral em um contexto pluralista secular – isto é, em um contexto no qual não existem premissas religiosas, metafísicas ou ideológicas especiais (ENGELHARDT JR, 2011, p.151).

Na Resolução Normativa nº 368, da ANS, o Art. 9º considera parte integrante do processo para pagamento do procedimento do parto o partograma, citado no art. 8º desta Resolução Normativa. Assim, vincula-se a cobertura do plano de saúde à modalidade de parto realizada.

Que impacto terá a “obrigatoriedade” do uso de partogramas, já disponíveis nas maternidades desde o final dos anos 70? Partograma está indicado somente em quem entra espontaneamente em trabalho de parto e as cesáreas excessivas são eletivas! Quem impedirá um médico, interessado em realizar uma cesárea, de preencher um partograma e forçar uma indicação por distocia<sup>10</sup>? Santa ingenuidade (MARTINS-COSTA, 2015).

A Artemis (2015) destaca que a gestante continua com seu direito de solicitar junto ao seu médico o procedimento eletivo. Entretanto, o plano de saúde não vai arcar com as despesas, que deve ser pago particular, salvo nos casos em que a evolução do trabalho de parto, devidamente registrado no partograma, exigir o procedimento cirúrgico. Ainda assim, a Sociedade de Ginecologia e Obstetrícia de São Paulo – SOGESP recomenda que a gestante assine um Termo de Consentimento Livre e Esclarecido onde se declare ciente dos riscos a ela e a seu bebê associados à cirurgia.

<sup>9</sup> “Art. 8º O partograma é um documento gráfico onde são feitos os registros do trabalho de parto, das condições maternas e fetais e deverá conter, no mínimo, as condições indicadas pela Organização Mundial da Saúde – OMS, conforme o Anexo III, desta RN, podendo ser utilizado qualquer modelo de partograma, desde que contenha os dados mínimos indicados pela OMS. **Parágrafo Único.** Nos casos em que, por imperativo clínico, o partograma não for utilizado, este deverá ser substituído por um relatório médico detalhado” (RESOLUÇÃO NORMATIVA Nº 368, 2015).

<sup>10</sup> “Dificuldade encontrada na evolução de um trabalho de parto, tornando o parto uma função difícil, impossível ou perigosa para a mãe ou para o feto” (DICIONÁRIO PORTUGUÊS, 2015).



Segundo Bernardes (2015), a Resolução visa reduzir o número de cesarianas realizadas na saúde suplementar, entretanto cerceia o direito da gestante de optar pela escolha da via do parto, ao vincular o partograma ao pagamento do procedimento de parto.

Os contratos em andamento, que já cobrem à cesárea e não impõem restrições, devem ser cumpridos, mesmo a partir de julho de 2015, pois há que se respeitar o contratado, não podendo, norma posterior, hierarquicamente inferior ao Código Civil e mesmo ao Código de Defesa do Consumidor, prejudicar o direito da gestante (ARGENTON E BOLSI, 2015).

Para Bernardes (2015) a relação médico-paciente é pautada na confiança da informação, onde os pacientes externam fatos, frustrações, culpas e complexos e muitas dessas informações constituem-se em dados do prontuário médico, cuja preservação de sigilo reside sob a égide do inciso X do art. 5º<sup>11</sup> da Constituição Federal de 1988. Destaca que o direito à autonomia e a liberdade estão consagrados na Constituição Federal em seu inciso III, art. 1º, a dignidade da pessoa humana. Logo, a dignidade da pessoa humana e sua autonomia, não podem ser restritas por norma regulamentar advinda da ANS que não possui competência para tanto.

O médico deve respeitar a opção da gestante, desde que o procedimento escolhido não traga consequências danosas à gestante ou ao feto.

Considerando o respeito aos princípios éticos fundamentais, cabe ao médico o desempenho do seu papel como esclarecedor das evidências, da sua obrigação ética no respeito às decisões e da necessidade de capacitação para a assistência das mais diversas condições (HADDAD e CECECATTI, 2011).

“Qualquer construção típica, cujo conteúdo contrariar e afrontar a dignidade humana será materialmente inconstitucional, posto que atentatória ao próprio fundamento da existência de nosso Estado” (CAPEZ, 2009, p.07)

Sobretudo, a autonomia da mulher deve ser respeitada em sua plenitude, a escolha pela cesariana é direito da gestante, além de aspectos médicos, não pode o governo retirar da mulher sua liberdade de escolha. Afinal, elas podem fazer mudança de sexo, mas não podem optar por uma cesariana conclui a Sociedade de Ginecologia e Obstetrícia do Rio de Janeiro - SGORJ (2015).

## Considerações finais

<sup>11</sup> Art. 5º, X – São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988).



O presente trabalho não teve como objetivo definir quais seriam as modalidades de parto mais vantajosas para a gestante e o feto, mas sim, debater o direito à liberdade de escolha da mãe.

A Resolução Normativa nº 368, de 6 de janeiro de 2015 foi criada com o intuito de reduzir a incidência de cesáreas eletivas na saúde suplementar. No entanto, ao vincular a cobertura do plano de saúde à elaboração do partograma, a Resolução está ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana da gestante e o seu direito, assegurado constitucionalmente, à liberdade de escolha. Da mesma maneira, está afetando a relação médico-paciente e interferindo na autonomia do profissional responsável pelo procedimento.

Há de se salientar que a gestante, ainda, é dotada de autonomia de escolha para a realização de cesárea eletiva, quando se dispuser a arcar com as despesas advindas do procedimento ficando o plano de saúde isento da cobertura conforme prescrito na Resolução Normativa em questão.

Isto posto, apesar da gestante não ter seus direitos fundamentais, totalmente, tolhidos, a Resolução Normativa nº 368, de 6 de janeiro de 2015 não pode, devido a relação de hipossuficiência, desobrigar o plano de saúde de cobrir a cesárea eletiva nos casos em que não haja a exigência médica evidenciada pela evolução do partograma.

## Referências

ANS. **Resolução Normativa nº 368**, de 6 de janeiro de 2015. Disponível em: <[http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com\\_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=2892](http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=2892)>. Acesso em: 29 mai. 2015.

ARGENTON, Daniely de Andrade; BOLSI, Patrícia. **Norma que incentiva o parto normal**. Disponível em: <<http://www.ruthes.adv.br/norma-que-incentiva-o-parto-normal>>. Acesso em: 12 jun. 2015.

ARTEMIS. **Resolução Normativa 368 ANS**. Disponível em: <<http://artemis.org.br/ans/>>. Acesso em: 10 jun. 2015.

BARBA, Mariana Della. **Ações de combate a 'epidemia' de cesáreas estão paradas na Justiça há 4 anos**. Disponível em: <[http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/04/140418\\_cesaria\\_mp\\_ans\\_mdb](http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/04/140418_cesaria_mp_ans_mdb)>. Acesso em: 9 jun. 2015.



BERNARDES, Amanda. **A Resolução da ANS para estímulo do parto normal: norma que lesa princípios constitucionais.** Disponível em:

<<http://jus.com.br/artigos/36702/a-resolucao-da-ans-para-estimulo-do-parto-normal-norma-que-lesa-principios-constitucionais/3>>. Acesso em: 13 jun. 2015

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988, disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em: 11 jun. 2015.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte geral.** 13 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

DIAS, Marcos Augusto Bastos et al. **Trajetória das mulheres na definição pelo parto cesáreo: estudo de caso em duas unidades do sistema de saúde suplementar do estado do Rio de Janeiro.** Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1413-81232008000500017&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232008000500017&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 10 jun. 2015.

DICIONÁRIO PORTUGUÊS. Disponível em: <<http://dicionariportugues.org/pt/distocia>>. Acesso em: 14 jun. 2015.

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.** Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-311X2014001300017&lng=pt&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X2014001300017&lng=pt&nrm=iso)>. Acesso em: 12 jun.2015.

ENGELHARDT JR, H. Tristram. **Fundamentos da bioética.** Tradução de José A. Ceschin. São Paulo: Edições Loyola, 2011.

HADDAD, Samira El Maerawi T.; CECECATTI, José Guilherme. **Estratégias dirigidas aos profissionais para a redução das cesáreas desnecessárias no Brasil.** Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0100-72032011000500008&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-72032011000500008&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 10 jun. 2015.

LIMA, Carlos Vidal Tavares Corrêa. **Medidas anunciadas para a assistência obstétrica são vistas com cautela e preocupação.** Disponível em: <[http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=25272:medidas-anunciadas-para-a-assistencia-obstetrica-sao-vistas-com-cautela-e-preocupacao&catid=3](http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=25272:medidas-anunciadas-para-a-assistencia-obstetrica-sao-vistas-com-cautela-e-preocupacao&catid=3)>. Acesso em: 11 jun. 2015.

MARTINS-COSTA, Sérgio. **Governo tenta frear o número de cesáreas.** Disponível em: <<http://www.sogirgs.org.br/index.php/noticias/118-governo-tenta-frear-numero-de-cesareas>>. Acesso em: 12 jun.2015.

Ministério Público Federal. **MPF/SP ajuíza ação para que ANS seja obrigada a regulamentar serviços obstétricos privados.** Disponível em:

<<http://mpf.jusbrasil.com.br/noticias/2342533/mpf-sp-ajuiza-acao-para-que-ans-seja-obrigada-a-regulamentar-servicos-obstetricos-privados>>. Acesso em: 5 jun. 2015



REZENDE, J.; MONTENEGRO A.C.N. **Obstetrícia Fundamental**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Guanabara, 2013.

ROCHA, Ivanilde Marques da Silva et al . **O Partograma como instrumento de análise da assistência ao parto**. Disponível em:

<[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0080-62342009000400020&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0080-62342009000400020&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 10 jun. 2015.

SGORJ. **Carta aberta da Sociedade de Ginecologia e Obstetrícia do RJ**. Disponível em:

<<http://www.crmmg.org.br/interna.php?n1=13&n2=28&n3=200&pagina=209&noticia=5567>>. Acesso em: 13 jun. 2015.

UNICEF. **Guia dos Direitos da Gestante e do Bebê**. São Paulo. 2011. Disponível em:

<[http://www.unicef.org/brazil/pt/br\\_guiagestantebebe.pdf](http://www.unicef.org/brazil/pt/br_guiagestantebebe.pdf)>. Acesso em: 10 jun. 2015.