



**DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Núcleo Especializado de Promoção e
Defesa dos Direitos das Mulheres

São Paulo, 18 de março de 2021

Ofício NUDEM nº 49/2021

**Assunto: NOTA TÉCNICA EM RELAÇÃO A INCOSTITUCIONALIDADE DO
PROJETO LEI 1190/2019**

O Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres da Defensoria Pública do Estado de São Paulo (NUDEM), por meio de sua Coordenação, nos termos do artigo 5º e 53 da Lei Complementar nº 988/2006 e do artigo 7º inciso IV da Deliberação CSDP nº 127/2006, vem apresentar **NOTA TÉCNICA, nos termos abaixo:**

1- DA FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DA DEFENSORIA PÚBLICA E DAS ATRIBUIÇÕES DO NÚCLEO DE PROMOÇÃO E DEFESA DOS DIREITOS DAS MULHERES

A Defensoria Pública, nos termos do artigo 134, da Constituição da República, é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica, a defesa, em todos os graus e instâncias, dos necessitados e a promoção de Direitos Humanos¹.

¹ Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

De acordo com a Lei Complementar n.º 80/1994, é função institucional da Defensoria Pública, entre outras, exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos das crianças e adolescentes, de pessoas idosas, das pessoas com deficiência, **das mulheres em situação de violência doméstica** e de outros grupos sociais vulneráveis.

O Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres da Defensoria Pública do Estado de São Paulo tem como atribuição a garantia dos direitos das mulheres, numa perspectiva de gênero, e interseccional, ou seja, reconhecendo que aspectos históricos, econômicos, sociais e políticos são relevantes na construção social do que é ser mulher e que fatores como raça, classe, orientação sexual, procedência geográfica, dentre outros submetem às mulheres à diferentes formas de opressões.

Nesse sentido, é função do NUDEM/SP atuar na defesa dos interesses das mulheres, seja através de ajuizamento de demandas coletivas ou através de expedição de pareceres, notas e recomendações à Administração Pública.

2- OBJETO DE ANÁLISE DA PRESENTE NOTA TÉCNICA

Trata-se de Projeto de Lei 1190/2019, que tramitou na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, cujo objeto é obrigar os/as profissionais de atendimento médico a registrar casos de violência contra a mulher no prontuário de atendimento e encaminhá-lo em até 24 horas à autoridade policial. A obrigação recairia sobre todos/as os profissionais de atendimento médico hospitalar do setor público e do setor privado e determina o encaminhamento do prontuário médico de mulheres para Delegacias das Mulheres e na inexistência deste equipamento para Conselho de Defesa da Mulher.

Dispondo da seguinte forma:



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

Artigo 1º - Obriga o registro, no prontuário de atendimento médico, de indícios de violência contra a mulher, para fins de estatística e prevenção.

Artigo 2º - Fica estabelecido que todos os profissionais de atendimento médico de hospitais, clínicas e laboratórios do setor público e privado instalados no Estado de São Paulo devem registrar no prontuário médico indícios de violência contra a mulher, sob pena de sanção administrativa.

§ 1º - Os prontuários médicos com registro de violência contra a mulher, deverão ser encaminhados para a Delegacia de Defesa da Mulher (DDM) da região, num prazo de vinte e quatro horas.

§ 2º - Em caso de inexistência da DDM na região, o prontuário deverá ser encaminhado ao Conselho de Defesa da Mulher.

Artigo 3º - Os dados que constarão no relatório do prontuário médico, descrito no artigo 1º, deverão contemplar:

I - motivo do atendimento;

II - diagnóstico;

III - descrição dos sintomas e lesões;

IV - encaminhamentos realizados.

Artigo 4º - As despesas decorrentes da execução desta lei correrão à conta de dotações orçamentárias próprias.

Artigo 5º - Esta lei entra em vigor quarenta e cinco dias após sua publicação.

O Projeto de Lei foi proposto em 31 de outubro de 2019 e foi aprovado em 10/02/2021.

A despeito disso e de modo acertado, o Governador do Estado de São Paulo vetou o projeto de lei, destacando o seguinte: a) que o projeto em exame



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

inova, contudo, ao obrigar o registro de indícios de violência no prontuário de atendimento médico (artigo 1º), ao determinar o envio do próprio prontuário para a Delegacia de Defesa da Mulher (DDM) da região, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, ou, em caso de inexistência da DDM na região, ao Conselho de Defesa da Mulher (§§ 1º e 2º do artigo 2º) e ao dispor sobre os dados que deverão constar no prontuário (artigo 3º); b) as Secretarias da Saúde e de Justiça e Cidadania, ao se manifestarem contrariamente ao projeto, rememoraram que a legislação vigente já instituiu procedimento de notificação dos casos de violência doméstica e sexual contra mulheres e seu fluxo de compartilhamento entre as esferas de gestão do Sistema Único de Saúde – SUS, de modo a possibilitar o atendimento precoce às vítimas e sua orientação a procurar os serviços de atendimento à mulher em situação de violência; c) o Ministério da Saúde editou a Portaria GM/MS nº 78, de 18 de janeiro de 2021, que fixa diretrizes para comunicação dos casos de violência contra a mulher às autoridades policiais, e que dispõe que, em regra, referida comunicação dar-se-á de forma sintética e consolidada, sem conter dados que identifiquem a vítima e o profissional de saúde notificador (artigo 14-D inserido à Portaria de Consolidação nº 4, de 28 de setembro de 2017); d) a referida portaria veda a utilização do prontuário médico como documento de comunicação, nos casos de violência contra a mulher, às autoridades policiais, sujeitando os infratores à responsabilização administrativa, civil e penal (artigo 14-E inserido à Portaria de Consolidação nº 4, de 28 de setembro de 2017).

Pelos motivos expostos, o Excelentíssimo Governador de São Paulo, vetou o projeto de lei destacando, ainda, sua incompatibilidade com o direito à privacidade e intimidade das vítimas (artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal) e com as normas concernentes ao dever de sigilo médico previstas no Código de Ética Médica, quanto à previsão de envio do



prontuário médico da mulher vítima de violência à autoridade policial, ou ao Conselho da Defesa da Mulher (§1º do artigo 2º) e quanto ao detalhamento do conteúdo do aludido prontuário (artigo 3º).

É o relato do necessário.

Conforme se observará, pelos motivos jurídicos, a seguir descritos o veto deve ser mantido.

3- DO PARECER TÉCNICO DO NUDEM

3.1.DO OBJETIVO DA NOTIFICAÇÃO COMPULSÓRIA E DA COMUNICAÇÃO EXTERNA EM CASOS DE INDÍCIOS DE VIOLÊNCIA OU DE VIOLÊNCIA CONTRA MULHERES. DA CONTRARIEDADE À LEI FEDERAL 10.778/03. DA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL POR AFRONTA AO ART. 24 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

De início é fundamental destacar que, nos termos das diretrizes do próprio **Ministério da Saúde acerca da notificação compulsória e da comunicação a outras autoridades, o Ministério da Saúde destaca que a notificação compulsória de violência interpessoais e autoprovocadas, no âmbito da saúde, não são denúncias, mas sim instrumentos de garantia de direitos.**

Nesse sentido, tanto a notificação, quanto a comunicação externa à autoridade tem finalidade de encaminhamento de pessoas em situação de vulnerabilidades para rede de proteção social, bem como objetiva retirar a situação notificada da invisibilidade, permitindo a formulação de políticas públicas.

Assim, a legislação estabeleceu como obrigatória a notificação de situações de violência provocada contra grupos específicos, tais como mulheres,



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

crianças, idosos e pessoas portadoras de necessidades especiais, revelando os locais de ocorrência, perfil das pessoas envolvidas, tipos de violência, magnitude. Essas informações servirão para nortear ações de vigilância e prevenção da violência e são materializadas por meio do preenchimento da ficha do SINAN- Sistema de Informação de Agravos de Notificação.

Já em relação a comunicação às autoridades- externas ao sistema de saúde, deve-se consignar que outros diplomas legislativos, como o Estatuto do Idoso, já dispõem acerca da necessidade de os serviços de saúde comunicarem a autoridade policial e conselho da pessoa idosa sobre a ocorrência de indícios de violência ou violência. Para cumprir esta finalidade, o Ministério da Saúde recomendou que esta comunicação seja feita por meio de informe sintético com informações mínimas necessárias, para que possibilite a atuação destas autoridades informadas, no que se refere a esfera de proteção das pessoas envolvidas.

Assim, o Ministério da Saúde recomendou que não fosse enviada para as autoridades especificadas pelo Estatuto do Idoso, a ficha do SINAN, destacando, ainda, que em se tratando de mulheres adultas em situação de violência que sua autonomia em relação a denúncia ou não da situação de violência seja preservada.²

Não bastasse o acima exposto, a alteração normativa pretendida, em nível estadual, além de afrontar dispositivos constitucionais, conforme de demonstrará, ainda afronta a Lei Federal 10.778/2003, que dispõe sobre notificação compulsória nos casos de ocorrência de violência ou indícios de violência contra as mulheres.

² Disponível em: <https://www.saude.gov.br/saude-de-a-z/acidentes-e-violencias/notificacao-de-violencia-interpessoal> acesso em 21/02/2020.



A recente alteração da lei federal introduziu na legislação a obrigatoriedade da comunicação às autoridades policiais, a ser realizada por profissionais de saúde em caso de ocorrência de indícios ou de violência contra as mulheres.

Nesse passo, a Lei Federal 10.778/2003 regula duas hipóteses de comunicação externa de casos de violência contra as mulheres. A primeira refere-se à notificação compulsória já amplamente debatida acima. A e a segunda refere-se à comunicação externa.

Esta modalidade de comunicação, em conformidade com art. 3º da Lei e seu parágrafo único estabelecem que, de modo geral, a comunicação externa somente pode ocorrer com consentimento da mulher e, portanto, a sua efetivação depende da assinatura de um termo de autorização para que o/a profissional da saúde proceda à comunicação. A comunicação externa sem a referida autorização configura quebra de sigilo profissional, sujeitando o profissional de saúde às penalidades tipificadas no art. 325 do Código Penal.

Tanto é assim que o art. 3º da mencionada lei federal reforça o caráter sigiloso da notificação e, de forma excepcional, admite a possibilidade de comunicação externa às autoridades policiais, sem consentimento das mulheres, somente na hipótese de iminente risco para a própria mulher ou para terceiros, e neste caso, a mulher deve ter ciência da realização da comunicação, conforme se observa pela simples leitura do artigo:

Art. 3º A notificação compulsória dos casos de violência de que trata esta Lei tem caráter sigiloso, obrigando nesse sentido as autoridades sanitárias que a tenham recebido.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

Parágrafo único. A identificação da vítima de violência referida nesta Lei, fora do âmbito dos serviços de saúde, somente poderá efetivar-se, em caráter excepcional, em caso de risco à comunidade ou à vítima, a juízo da autoridade sanitária e com conhecimento prévio da vítima ou do seu responsável.

Assim, é patente que a legislação que ora se analisa é contrária à norma federal de referência, na medida em que deixa de considerar o consentimento das mulheres em situação de violência como requisito fundamental para comunicação externa, violando a garantia do sigilo.

Não bastasse isso, o Ministério da Saúde, recentemente, emitiu a portaria GM/MS nº 78 de 18 de janeiro de 2021³, para dispor sobre a comunicação externa dos casos de violência contra as mulheres às autoridades policiais, destacando em seu art. 14 D que a comunicação em caso de violência contra a mulher deverá ser feita de forma sintética e consolidada, de modo excepcional, somente em caso de risco da vítima ou comunidade, com consentimento da vítima. Não bastasse isso, o art. 14 E da referida portaria preceitua, ainda, que a ficha de notificação compulsória dos casos de violência do VIVA SINAN, bem como o prontuário médico, não devem, em nenhuma circunstância, ser utilizados como documento de comunicação nos casos de violência às autoridades policiais, sob risco pena de responsabilização administrativa, civil e penal, in verbis:

Art. 14-D. A comunicação dos casos de violência contra a mulher à autoridade policial deverá ser feita:

I - de forma sintética e consolidada, não contendo dados que identifiquem a vítima e o profissional de saúde notificador, de acordo com o Anexo 4 do Anexo V desta Portaria; ou

³ Disponível em < <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm/ms-n-78-de-18-de-janeiro-de-2021-299578776> > acesso em 18/03/2021.



II - em caráter excepcional, com identificação da vítima de violência, em caso de risco à comunidade ou à vítima, a juízo da autoridade sanitária e com conhecimento prévio da vítima ou do seu responsável, conforme previsto no parágrafo único do art. 3º da Lei nº 10.778, de 2003.

§ 1º A comunicação à autoridade policial nas hipóteses de inciso I do caput deverá conter os números absolutos dos casos de violência contra mulher com estratificação por:

I - período de referência da consolidação;

II - município de notificação;

III - idade da vítima;

IV - raça/cor da vítima;

V - bairro da vítima (exclusivamente para municípios com população acima de 100 mil habitantes);

VI - local de ocorrência da violência;

VII - tipo de violência;

VIII - meio da agressão;

IX - se violência de repetição;

X - sexo do provável autor/a da violência; e

XI - vínculo do provável autor/a da agressão.

§ 2º As informações contidas na comunicação à autoridade policial devem ser extraídas da base de dados do Sistema de Informação de Agravos de Notificação (SINAN).

§ 3º Na hipótese do inciso II do caput deverá ser observado as exigências do § 1º acrescidas as seguintes informações:

I - nome da vítima;

II - endereço completo da vítima;

III - descrição objetiva dos fatos relatados pela vítima; e

IV - considerações complementares da equipe de saúde." (NR)

"Art. 14-E. A ficha de notificação compulsória dos casos de violência do VIVA SINAN, bem como o prontuário médico, não devem, em nenhuma circunstância, ser utilizados como documento de comunicação nos casos de violência às



autoridades policiais, sob risco pena de responsabilização administrativa, civil e penal." (NR)

Não se ignora que, nos termos do art. 24 da Constituição Federal, que a competência para legislar sobre saúde é concorrente entre os entes federativos. Nada obstante, **não se pode perder de vista que uma vez que a União estabelece normas gerais sobre determinados assuntos, cabe aos Estados exercer a competência legislativa somente de forma suplementar**, ou seja, nos casos de inércia legislativa da União. E nesta hipótese, caso haja superveniência de norma geral sobre o tema, a norma estadual tem sua eficácia suspensa, no que for contrária à lei federal, o que pressupõe que as normas estaduais não podem contrariar as normas gerais estabelecidas pela União.

Ainda que os Estados tenham possibilidade de legislar sobre assuntos já legislados pela União, como no caso que se analisa, essa competência legislativa, nesta hipótese, é apenas complementar, ou seja, somente para complementar a lei federal e não para contrariá-las.

No caso que se analisa, é possível perceber que os arts. 1º, 2º e 3º do projeto de lei que se analisa contrariam a legislação federal sobre do tema, razão pela qual a inconstitucionalidade formal restou configurada, por afronta ao art. 24 da Constituição Federal.

3.2. DA INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DO PROJETO LEI. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DA PRIVACIDADE, SIGILO, AUTONOMIA E DIGNIDADE DAS MULHERES.

Considerando o acima exposto, a presente Nota Técnica tem o objetivo de assegurar que o atendimento das mulheres junto ao sistema de Saúde obedeça aos princípios da dignidade, privacidade, sigilo,



autonomia/autodeterminação em consonância com estândares e marcos normativos nacionais e internacionais.

Assim, vale destacar que o referido projeto lei, torna-se inconstitucional ao violar o sigilo de mulheres atendidas pelo sistema de saúde. Além de violar dispositivos do Código Penal, Código de Processo Penal e o Código de Ética Médica que dão concretude a direitos fundamentais como a vida privada, dignidade e intimidade, além da própria saúde, já que a exposição do atendimento médico causa limitação da busca pelo atendimento. Não bastasse isso, ao transformar profissionais de saúde em profissionais de segurança pública o projeto de lei, que ora se analisa, afronta o metaprincípio da proporcionalidade, conforme se demonstrará a seguir.

a. DA AFRONTA À GARANTIA DO SIGILO E DA PRIVACIDADE DAS MULHERES EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DE GÊNERO. DA ILEGALIDADE DO PROJETO DE LEI POR CONTRARIEDADE AO CÓDIGO PENAL, PROCESSO PENAL E CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA.

No âmbito nacional, a Constituição da República de 1988, sagrou o direito à intimidade (artigo 5º, inciso X) de forma autônoma dentre os direitos da personalidade, concedendo a este direito valor significativo dentre os direitos subjetivos, que possibilitam o desenvolvimento da identidade individual e estão ligados ao exercício da liberdade individual.

Como corolário do direito à intimidade e vida privada se desenvolve juridicamente o **sigilo profissional**. No âmbito do sigilo profissional convergem disposições de direito material e processual, v.g. artigos 388, II e 448, II do Código de Processo Civil, artigo 154 do Código Penal e artigo 207 do Código de Processo Penal.



Dentre todas as hipóteses do sigilo profissional, talvez a mais enraizada e relevante à sociedade seja a do **segredo médico**. Tal instituto transferiu-se do campo moral e ético para ganhar status de direito individual, ligado aos direitos fundamentais à intimidade, à vida privada e à dignidade da pessoa humana, repise-se. O direito ao segredo médico garante o livre e amplo desenvolvimento da personalidade individual – o que, por si só, já carrega forte relevância social –, além de funcionar como um imprescindível instrumento de garantia do interesse público, em especial interesse na vida e na saúde pública.

Pelos motivos expostos, o sigilo médico ganhou proteção jurídica no Código Penal e no Código de Ética Médica.

O Código Penal garante tratamento ao tema no seu art. 154 que criminaliza a conduta de revelar segredo profissional, nos casos cuja revelação possa produzir dano a outrem.

O Código de Ética Médica, aprovado pela Resolução 2.217/2018 de 01 de setembro de 2018 do Conselho Federal de Medicina, impõe aos profissionais médicos a manutenção do sigilo profissional nos seguintes termos:

*Princípios fundamentais. XI - **O médico guardará sigilo a respeito das informações de que detenha conhecimento no desempenho de suas funções, com exceção dos casos previstos em lei.***

*É vedado ao médico: Art. 73. Revelar fato de que tenha conhecimento em virtude do exercício de sua profissão, salvo por motivo justo, dever legal ou consentimento, por escrito, do paciente. Parágrafo único. **Permanece essa proibição: a) mesmo que o fato seja de conhecimento público ou o paciente tenha falecido; b) quando de seu depoimento como testemunha. Nessa hipótese, o médico***



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

comparecerá perante a autoridade e declarará seu impedimento; c) na investigação de suspeita de crime, o médico estará impedido de revelar segredo que possa expor o paciente a processo penal.

Evidentemente, os direitos fundamentais, constitucionalmente assegurados, são passíveis de limitações. A despeito disso, estas limitações encontram freios, ante a necessidade de preservação do núcleo essencial dos direitos fundamentais, sob pena de esvaziamento dos direitos assegurados constitucionalmente por ação do legislador ordinário.

Assim, a alteração legislativa que impõe a obrigatoriedade dos/as profissionais de saúde notificarem autoridades policiais, em se tratando de indícios ou violência contra as mulheres, deve se harmonizar com a Constituição Federal, de forma a assegurar o direito ao sigilo das mulheres, ou dito de outro modo, o direito das mulheres de terem a garantia de escolher ou saber quem serão os/as destinatários/as de suas informações.

A problemática ganha ainda contornos mais relevantes, quando se cogita a hipótese de enviar o prontuário médico às delegacias ou comissões de mulheres. Isso porque, a alteração legislativa que impõe a obrigatoriedade dos/as profissionais de saúde comunicarem às autoridades policiais, em se tratando de indícios ou violência contra as mulheres, deve se harmonizar com a Constituição Federal, de forma a assegurar o direito ao sigilo das mulheres, ou dito de outro modo, o direito das mulheres de terem a garantia de escolher ou saber quem serão os/as destinatários/as de suas informações.

Neste sentido, é essencial que se assegure o sigilo ao prontuário médico das mulheres, que somente pode ser disponibilizado mediante decisão



judicial ou nos casos em que a própria pessoa autorizar, sob pena de rompimento do sigilo.⁴

⁴ Em relação ao tema o Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido e que o prontuário médico tem caráter sigiloso somente podendo ser disponibilizado mediante autorização expressa ou decisão judicial. Nesse sentido: Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 5º, X, da mesma Carta. Busca-se seja afastada a ilicitude da juntada do prontuário médico da ré, bem como da derivação das demais provas constantes dos autos (págs. 40-53 do doc. eletrônico 4). O presente recurso perdeu o objeto. Com efeito, verifico o provimento do REsp 1.669.161/RS, relatado pelo Ministro Joel Ilan Paciornik (págs. 41-45 do doc. eletrônico 5), com trânsito em julgado certificado em 8/8/2017 (pág. 55 do doc. eletrônico 5), nos seguintes termos: "O recurso merece prosperar. O acórdão recorrido assim se posicionou quanto à controvérsia, verbis (fls. 332/343). : Em preliminar, a recorrente suscita a ilicitude da juntada aos autos do prontuário médico de seu atendimento junto ao Hospital de Caridade de Passo Fundo (fls. 14 e 15). Sustenta que tal prática, se ma [sic] sua autorização, constitui indevida ofensa à garantia constitucional da intimidade, bem como destaca que os médicos possuem o dever de manter sigilo em relação a informações obtidas durante atendimento prestado ao paciente. Estou a acolher a prefaciai de ilicitude da prova. **Com efeito, não paira dúvida de que o prontuário médico, na medida em que contém todas as informações relevantes obtidas durante atendimento médico hospitalar, está abrangido pelo dever de sigilo que se impõe ao profissional médico justamente em razão da proteção constitucional à intimidade do paciente. Assim é porque as informações constantes no prontuário médico remetem ao íntimo do paciente. Traduzem, dito de outra forma, dados que apenas ao paciente dizem respeito, e que ao médico são confidenciais em razão da importância que podem ter para o sucesso do tratamento. Não são informações públicas. Por isso, apenas com o consentimento do paciente podem ser disponibilizadas a terceiros, ressalvadas situações excepcionalíssimas.** A propósito, consigno que o Código de Ética Médica - Resolução nº 1.931/09, do Conselho Federal de Medicina – disciplina ser vedado ao médico "revelar fato de que tenha conhecimento em virtude do exercício de sua profissão, salvo por motivo justo, dever legal ou consentimento, por escrito, do paciente." [...] No entanto, imperioso admitir que não há direitos fundamentais absolutos. Desnecessário, bem verdade, maiores delongas sobre este ponto. O que se impõe é a ponderação, quando em aparente confronto direitos ou garantias fundamentais, e a devida apreciação judicial, justamente com o objetivo de assegurar a máxima eficácia possível a tais normativas que guardam íntima relação com a dignidade da pessoa humana. **Destarte, na medida em que o acesso ao prontuário médico constitui uma restrição do direito/garantia fundamental à intimidade, impõe-se concluir que somente mediante ordem judicial pode ser disponibilizado o prontuário médico, com o que estará observada a reserva jurisdicional.** Assim como, por exemplo, ocorre com as interceptações telefônicas, também o acesso a prontuários médicos exige autorização judicial, sem o que a obtenção da prova é manifestamente ilícita, e como tal deve ser desentranhada dos autos.[...] Retornando ao caso concreto, verifico que não há autorização judicial determinando fosse franqueado acesso da autoridade policial ao prontuário médico. Este foi remetido pelo hospital em resposta à requerimento feito pela autoridade policial em ofício diretamente remetido ao nosocômio. Portanto, declaro a ilicitude do prontuário médico acostado aos autos. E não [sic] apenas dos documentos das fls. 14 e 15, mas de todos os documentos remetidos pelo nosocômio à autoridade policial, os quais estão acostados nas fls. 14 a 24 dos autos. Como consequência, impositivo reconhecer a ilicitude por derivação do restante das provas produzidas, notadamente do auto de exame de corpo de delito, pois



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

A Associação de Obstetrícia e Ginecologia do Estado de São Paulo- SOGESP- se posicionou no mesmo sentido, em notícia constante em seu sítio e intitulada “ SOGESP ressalta papel do médico em meio às mudanças na lei de notificação compulsória em caso de violência contra a mulher”. A SOGESP destaca “o risco [da comunicação] de prejudicar o atendimento das mulheres vítimas de violência, que podem deixar de buscar o serviço de saúde para evitar a notificação e a comunicação à polícia” e por fim que “apesar da lei tornar obrigatória a notificação à vigilância e a comunicação à autoridade policial, o médico não deve entregar o prontuário da paciente, sem sua expressa autorização. Essa resolução está expressa na nota técnica nº 3/2016 do Conselho Federal de Medicina”⁵

Assim, sob nenhum aspecto, é possível cogitar que haja alteração legislativa compatível com a Constituição Federal e com as leis federais acima apontadas, caso tenha como consequência o envio do

diretamente decorrentes do prontuário médico (grifos no original) Verifico que o entendimento esposado pelo Tribunal de origem não se filia ao entendimento dominante sobre a derivação de prova ilícita nesta Corte Superior, que somente se deriva se houver nexos de causalidade entre elas, ou seja, se as provas posteriores podem ter sido obtidas de uma fonte independente, não há que se falar em ilicitude. No caso dos autos, o prontuário médico da recorrida, requerido pela autoridade policial, foi enviado pelo hospital e colacionado aos autos (fls. 271). O laudo de exame de corpo de delito ratificou a ocorrência de aborto realizado por produto químico. Note-se que o prontuário médico da recorrida poderia ter sido juntado posteriormente perante determinação judicial, o que por si só já exclui a derivação. Por fim, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento pacificado deste Tribunal Superior sobre o tema da derivação de provas ilícitas. Confirmam-se os seguintes precedentes: [...] Diante do exposto, com fundamento no art. 932, inc. IV, alínea “a”, do Código de Processo Civil c/c o art. 3.º do Código de Processo Penal, dou provimento ao recurso para afastar o reconhecimento da derivação da ilicitude da prova com as demais constantes dos autos, e determinar o prosseguimento na apreciação da materialidade delitiva e posterior pronúncia da recorrida. Publique-se. Intimem-se” (grifos no original). Isso posto, julgo prejudicado o recurso (art. 21, IX, do RISTF). Publique-se. Brasília, 6 de outubro de 2017. Ministro Ricardo Lewandowski Relator. (RE 1072029, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 06/10/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 11/10/2017 PUBLIC 13/10/2017) Lewandowski Relator. (RE 1072029, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 06/10/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 11/10/2017 PUBLIC 13/10/2017)

⁵ Disponível em: <https://www.sogesp.com.br/noticias/sogesp-ressalta-papel-do-medico-em-meio-%C3%A0s-mudancas-na-lei-de-notificacao-compulsoria-em-caso-de-violencia-contra-a-mulher/> acesso em: 27/02/2020.



prontuário médico de mulheres às autoridades policiais, sem autorização expressa da mulher atendida ou determinação judicial, neste sentido.

A Resolução 1.638/2002 do Conselho Federal de Medicina⁶ define em seu art. 1º define o conteúdo do prontuário médico como sendo “*documento único constituído de um conjunto de informações, sinais e imagens registradas, geradas a partir de fatos, acontecimentos e situações sobre a saúde do paciente e a assistência a ele prestada, de caráter legal, sigiloso e científico*”, que possibilita a comunicação entre membros da equipe multiprofissional e a continuidade da assistência prestada ao indivíduo.

Ao esclarecer extensão e natureza do prontuário, o sitio do CFM destaca que, a despeito do termo “prontuário médico” , o documento é de propriedade do/a paciente, razão pela qual este pode solicitar cópias a qualquer tempo, bem como, a sua disponibilização para terceiros- **incluindo solicitações policiais, de convênio médicos e companhias de seguro - somente é permitida havendo permissão do/a paciente ou do responsável legal e em casos de autorização judicial, sendo que neste último caso, convoca-se uma equipe de perícia médica que pode ter livre acesso aos documentos.**⁷

É de se destacar, ainda, que o informe do CFM ressalta que o prontuário médico é um documento de caráter multidisciplinar, assim como todo tratamento a ser oferecido a/ao paciente⁸. Em sendo dessa forma, o prontuário médico, sob nenhuma circunstância, deve ser remetido às autoridades policiais, sob

⁶ Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2002/1638_2002.htm acesso em: 27/02/2020

⁷ Disponível em: http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&id=20462:prontuario-medico acesso em:21/02/2020.

⁸ Idem.



pena de afronta aos princípios da vida privada, intimidade e dignidade das mulheres.

**b. DO SISTEMA DE SAÚDE NO ENFRENTAMENTO À VIOLÊNCIA DE GÊNERO.
DO RESPEITO À AUTONOMIA DAS MULHERES.**

No plano do Sistema Regional de proteção aos direitos humanos, a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher dispõe que “entender-se-á por violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada”.⁹

O documento intitulado “A DECLARATION ON THE PROMOTION OF PATIENTS' RIGHTS IN EUROPE”,¹⁰ que traz em seu bojo princípios/ diretrizes dos pacientes na Europa e que podem ser usados como guias ou modelos de interpretação normativa ou mesmo como fonte de inspiração para produção legislativa, destaca que a restrição dos direitos de pacientes são excepcionais e devem ser devidamente fundamentadas, limitando-se aos casos em que não há outro meio para evitar danos e existe uma expectativa razoável de que a restrição possa prevenir um dano. No caso posto, o encaminhamento de informações de pacientes às autoridades policiais, com objetivo específico de instaurar procedimento criminal, sem determinação expressa da mulher- vítima, pode ter o efeito de afastar a mulher do sistema de saúde.

A Convenção Sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher estabelece o direito das mulheres de garantia de ausência de discriminação na esfera de cuidados médicos, cabendo aos Estados-

⁹ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/D1973.htm, acesso em 27/02/2020

¹⁰ Disponível em: https://www.who.int/genomics/public/eu_declaration1994.pdf acesso em 27/02/2020.



Partes a adoção de todas as medidas apropriadas para eliminar esta forma de discriminação e propiciar condições de igualdade entre homens e mulheres no que se refere ao acesso a serviços médicos.

A Recomendação Geral nº 24 do CEDAW¹¹, que trata sobre as Mulheres e a Saúde, reconheceu que um dos fatores que impedem que mulheres tenham acesso à saúde, em igualdade de condições com homens, é a falta de respeito pela confidencialidade e que este fator “poderá dissuadir as mulheres de procurarem aconselhamento e tratamento e por conseguinte, afetar negativamente a sua saúde e bem-estar”, sobretudo para tratamento de doenças do trato genital, para a contracepção ou para os abortos incompletos **e em casos em que tenham sofrido violência física e sexual.**

Considerando as consequências da violência de gênero para a saúde das mulheres, o sistema de saúde tem um papel central nesse enfrentamento. Dentre os princípios orientadores da estratégia e plano de ação para o reforço do sistema de saúde para abordar a violência contra a mulher dos órgãos diretivos da OPAS¹² cita o respeito aos direitos humanos e direitos civis e como consequência o respeito a autodeterminação como sendo o direito de tomadas as próprias decisões quanto à atenção médica e ação judicial, o respeito a privacidade e confidencialidade. É de se observar que nenhuma estratégia de ação a ser adotada pela saúde e pensada em nível regional- para América Latina- envolve a comunicação entre o sistema de saúde e autoridades policiais com vistas a instauração de procedimentos policiais, em desrespeito a autonomia de mulheres.

¹¹ Disponível em: https://apublica.org/wp-content/uploads/2018/08/CEDAW_RG_24.pdf acesso em 27/02/2020.

¹² Disponível em: http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/18386/CD549Rev2_por.pdf?sequence=9&isAllowed=y



Portanto, as estratégias para enfrentamento à violência contra as mulheres envolvem as seguintes ações¹³:

- i) Linha estratégica de ação 1: Fortalecer a disponibilidade e o uso das evidências sobre a violência contra a mulher;*
- ii) Linha estratégica de ação 2: Consolidar o compromisso político e financeiro para abordar a violência contra a mulher nos sistemas de saúde;*
- iii) Linha estratégica de ação 3: Reforçar a capacidade dos sistemas de saúde de proporcionar atendimento e apoio efetivos às mulheres que sofrem violência praticada pelo parceiro íntimo e/ou violência sexual;*
- iv) Linha estratégica de ação 4: Reforçar o papel do sistema de saúde de prevenir a violência contra a mulher;*

A nível nacional, a construção dos princípios e diretrizes orientadores do sistema de saúde, no que pertine ao enfrentamento da violência de gênero é semelhante. O documento publicado pelo Ministério da Saúde denominado “Política Nacional de Atenção integral à Saúde Da Mulher- Princípios e Diretrizes” acentua que a violência contra a mulher, sobretudo a violência doméstica e a sexual, são graves problemas de saúde pública. Destaca, ainda, que o número de mulheres que procuram o sistema de saúde pelos agravos, físicos ou psicológicos, decorrentes da violência é baixo, o que pode ser decorrência a pouca divulgação ou da dificuldade de acesso aos serviços¹⁴.

¹³ Idem.

¹⁴ Disponível em http://bvms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nac_atencao_mulher.pdf acesso em 21/02/2020.



Dentre as diretrizes orientadoras do atendimento à saúde das mulheres deve-se destacar o princípio da humanização, “compreendido como atitudes e comportamentos do profissional de saúde que contribuam para reforçar o caráter da atenção à saúde como direito, que melhorem o grau de informação das mulheres em relação ao seu corpo e suas condições de saúde, ***ampliando sua capacidade de fazer escolhas adequadas ao seu contexto e momento de vida***; que promovam o acolhimento das demandas conhecidas ou não pelas equipes de saúde”¹⁵.

Imperioso destacar, ainda, que o Pacto Nacional pelo Enfrentamento à Violência Contra as Mulheres e a Política Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres possuem como princípios a serem respeitados autonomia das mulheres¹⁶, universalidade das políticas e participação e controle social. Nesse esteio, a autonomia das mulheres e gestão democrática são princípios ou diretrizes orientadoras do atendimento à mulher em situação de violência. Isso significa que a mulher deve ser encarada como sujeito de direitos, de modo que a mulher deve fazer parte da construção do seu plano de atendimento. Todas as decisões de caráter processual ou extraprocessual devem ser construídas de forma conjunta com a mulher a ser atendida. A mulher deve ter em mente que tem poder de decisão sobre sua vida e destino.

¹⁵ Disponível em http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nac_atencao_mulher.pdf acesso em 21/02/2019.

¹⁶ É importante diferenciar proteção (que implica autonomia, liberdade de escolha e garantia do direito de ir e vir) de tutela que diz respeito ao “encargo ou autoridade que se confere a alguém, por lei ou por testamento, para administrar os bens e dirigir e proteger a pessoa de um menor que se acha fora do pátrio poder, bem como para representá-lo ou assistir-lhe nos atos da vida civil; defesa, amparo, proteção; tutoria; dependência ou sujeição vexatória”(http://www.notadez.com.br/content/dicionario_juridico.asp). Assim, a proteção à mulher em situação de violência deve ter por base o princípio da “autonomia das mulheres”, previsto nos I e II Planos Nacionais de Políticas para as Mulheres e na Política Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres.



A decisão da mulher em manter ou não uma denúncia em relação ao agressor pressupõe a prestação de serviços públicos para a mulher em situação de violência, que lhe permitam o fortalecimento de sua autonomia e exercício de sua cidadania¹⁷. Ignorar a existência e interação da multiplicidade de fatores, que podem influir na decisão de mulheres em formular/manter a denúncia pode ter como consequência, inclusive, o agravamento do risco no qual a mulher se encontra inserida.

Não bastasse isso, pode-se, ainda, afirmar que o registro da ocorrência, por si só, não é garantia de responsabilização do agressor e este motivo-descrença no sistema de justiça- também contribui para que a mulher não procure a segurança pública quando sofre violação de direitos¹⁸

Não por outro motivo, o Conselho Nacional de Justiça, ao traçar um Panorama da Política Judiciária de Enfrentamento à Violência Doméstica contra a Mulher, revelou que tramitaram na Justiça estadual 1,2 milhão de processos referentes à violência doméstica e familiar, o que corresponde, em média, a 11 processos a cada mil mulheres brasileiras e que foram concedidas, no ano de 2016, 195.038 medidas protetivas de urgência¹⁹ A despeito disso, a Pesquisa do Senado Sobre o Poder Judiciário na Lei Maria da Penha, concluiu que em 2016 para cada 10 inquéritos policiais relacionados a violência doméstica e familiar, mais de 7 foram arquivados sem ensejar o início de processos de conhecimento criminais e que no

¹⁷ O inciso I, do art. 8º da Lei Maria da Penha descreve a Rede de Enfrentamento à violência doméstica e familiar contra as mulheres, dispondo que a política pública que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de ações não-governamentais, dentre as quais se pode destacar a integração operacional do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública com as áreas de segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação.

¹⁸ Disponível em: <http://www.compromissoeatitude.org.br/descrenca-no-sistema-faz-vitima-de-feminicidio-nao-buscar-ajuda-mostra-pesquisa-apresentada-no-encontro-nacional-do-cocevid/> acesso em 21/02/2020

¹⁹ Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85640-cnj-publica-dados-sobre-violencia-contra-a-mulher-no-judiciario> acesso em 18/06/2019



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

mesmo ano, em todo Brasil, para cada 100 sentenças proferidas em casos de violência doméstica, apenas 7 estipularam a condenação do agressor. A mesma pesquisa demonstra que para cada grupo de cem mil mulheres foram concedidas 184 medidas protetivas de urgência e para este mesmo grupo somente foram iniciados 13 processos de execução penal²⁰, demonstrando que o Sistema de Justiça falha e não proporciona às mulheres em situação de violência um efetivo acesso à justiça, mesmo para aquelas que decidem denunciar.

Portanto, a informação para autoridades policiais com este intuito específico - de instauração de processo criminal - sobretudo em casos em que a mulher não deseja buscar esta via não é garantia automática de proteção, razão pela qual a medida proposta viola o metaprincípio constitucional da proporcionalidade.

Neste sentido, no caso que se analisa, a normativa não se mostra adequada para alcançar a finalidade pretendida, ou seja, o enfrentamento à violência de gênero e ainda pode contribuir para afastar as mulheres do sistema de saúde, ante a perspectiva de desrespeito de sua autonomia.

O compartilhamento de informações, com a finalidade específica de instauração de inquérito policial, nestes casos, representaria rompimento de direitos individuais como autonomia/ autodeterminação sem a garantia de que a relativização destes direitos seja eficaz na efetiva proteção destas mulheres, razão pela qual a restrição dos direitos citados mostra-se como desproporcional.

Por fim, e não menos importante, se a violência contra a mulher pode ser entendida como forma de objetificação extrema da mulher, de retirada de sua humanidade, de privação de sua autonomia e do seu direito de

²⁰ Disponível em: <http://www.senado.gov.br/institucional/datasenado/omv/indicadores/relatorios/BR-2018.pdf>



autodeterminação, é correto afirmar que o projeto de lei é igualmente violento, na medida em que reduz a capacidade da mulher vítima de violência, uma vez que a impede de tomar suas próprias decisões. Neste processo de “tutela” da mulher em situação de violência, o Estado, da mesma forma que o homem agressor, ignora a condição da mulher de sujeito de direitos e a reduz a condição de objeto de intervenção.

Não se pode perder de vista que as mulheres devem ser **compreendidas como protagonistas de suas histórias.**

4- CONCLUSÃO

Considerando o quanto exposto, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por meio de seu Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres CONCLUI que:

i) O projeto de lei analisado padece de vício de inconstitucionalidade formal, por afronta ao art. 24 da Constituição Federal, uma vez que o União, por meio da Lei Federal 10.778/2003 e Portaria GM/MS nº 78, de 18 de janeiro de 2021, que alterou a Portaria GM/MS nº 04 de 28 de setembro de 2017, já legislou sobre o tema e ainda que os Estados tenham possibilidade de legislar sobre assuntos já legislados pela União, como no caso posto, essa competência legislativa, nesta hipótese, é apenas complementar, ou seja, somente para complementar a lei federal e não para contrariá-las;

ii) O projeto de lei analisado é inconstitucional, do ponto de vista material, na medida em que viola a direitos fundamentais, notadamente, a autonomia, vida privada, intimidade e dignidade de mulheres;

iii) O projeto de lei analisado contraria o metaprincípio da proporcionalidade porque a informação para autoridades policiais com intuito específico - de instauração de processo criminal - sobretudo em casos em que a



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e
Defesa dos Direitos das Mulheres

mulher não deseja buscar esta via- não é garantia automática de proteção. Nesse sentido, no caso que se analisa, a normativa não se mostra adequada para alcançar a finalidade pretendida, ou seja, o enfrentamento à violência de gênero e ainda pode contribuir para afastar as mulheres do sistema de saúde, ante a perspectiva de desrespeito de sua autonomia;

iv) O projeto de lei é ilegal porque contraria artigos 388, II e 448, II do Código de Processo Civil, artigo 154 do Código Penal e artigo 207 do Código de Processo Penal. Além do art. 73 do Código de Ética Médica;

v) O projeto de lei apresenta vício por ausência de legitimidade democrática, uma vez que a atribuição do regime de urgência para a aprovação do projeto de lei, impediu a realização de amplo debate com a sociedade, com cientistas e com sistema de saúde acerca do tema, fato que poderia ser sanado com pedido de parecer técnico a diversos órgãos ou realização de audiências públicas, por exemplo. Isso porque, a democracia não pode ser compreendida apenas como direito de cidadãos/ cidadãs à participação no processo eleitoral, de modo que, em sua acepção deliberativa, a democracia compreende também a necessidade de participação da sociedade durante o período de deliberação, para que tenha a possibilidade de influir no processo de decisão de autoridades políticas;

vi) **DA NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DO VETO DO EXCELENTÍSSIMO GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO:** Considerando tudo o quanto exposto, de rigor a manutenção do VETO TOTAL AO PROJETO DE LEI Nº 1190, DE 2019, transmitido por meio da Mensagem A-nº 025/2021 do Senhor Governador do Estado e datado de 09 de março do ano corrente.

Sem mais, enviamos nossos protestos de estima e consideração, colocando-se à disposição para esclarecimentos necessários.



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SÃO PAULO

Núcleo Especializado de Promoção e
Defesa dos Direitos das Mulheres

PAULA SANT'ANNA MACHADO DE SOUZA

Defensora Pública do Estado de São Paulo

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

NALIDA COELHO MONTE

Defensora Pública do Estado de São Paulo

Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres

JOÃO PAULO DORINI

Defensor Público Federal

Defensor Regional de Direitos Humanos em São Paulo