

## DO INFANTICÍDIO

# Considerações em torno da expressão «sob a influência do estado puerperal»

DR. GLAUCO LÔBO

Assistente de Medicina Legal

O Código Penal vigente enquadra o infanticídio no Título I dos crimes contra a pessoa e no Capítulo I, dos crimes contra a vida:

“Art. 123 — Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após:  
Pena — detenção de dois a seis anos”.

Na exposição de motivos relativa ao Código Penal, o ministro Francisco de Campos esclarece: “O infanticídio é considerado *delictum exceptum* quando praticado pela parturiente sob a influência do estado puerperal. Essa cláusula, como é óbvio, não quer significar que o puerpério acarrete sempre uma perturbação psíquica: é preciso que fique averiguado ter esta realmente sobrevindo em consequência daquele, de modo a diminuir a capacidade de entendimento ou de auto-inibição da parturiente. Fora daí, não há por que distinguir entre infanticídio e homicídio”.

A tradição penal brasileira, seguindo a tradição universalmente aceita, sempre considerou o infanticídio um crime *sui-generis*, levando em conta o motivo, aliás imperioso, de a mulher ocultar a própria desonra. Assim, o Código Criminal do Império, em seu art. 198, dizia: “se a própria mãe matar o filho recém-

nascido, para ocultar a desonra". O art. 298 do Código Penal de 1890 tem esta redação: "Matar recém-nascido, isto é, infante, nos 7 primeiros dias de seu nascimento... se o crime foi perpetrado pela mãe, para ocultar a desonra própria". No anteprojeto Alcântara Machado, o artigo 312 rezava: "Matar infante, por ocasião do parto, ou logo depois do nascimento, para ocultar a desonra própria..."

O Código de 1940 adotou com modificação o artigo 191 do projeto Sá Pereira, expressando-o com a seguinte redação: "Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após: Pena — detenção de dois a seis anos. Como se vê, pelo exposto, o dispositivo do artigo 123 do atual Código deixa a impressão de estar fora da linha de tradição da nossa legislação penal, no Império e na República.

Aliás, "a inovação do projeto Sá Pereira, aceita pelo atual Código Penal da República Argentina, teve sua origem no projeto do Código Penal da Suíça de 1894. A redação primitiva de Carl Stoos é a seguinte: "La mère qui au moment ou elle se trouvait encore sous l'influence de l'état provoqué aura intentionnellement mis à mort son enfant illégitime sera punie de reclusion de 2 à 6 anos", (Tradução francesa de Alfred Gautier, artigo 53). Na justificação, o autor procura explicar seu pensamento com estas palavras: "Les codes suisses atténuent la peine de la mère qui a tué son enfant illégitime alors qu'il venait de naître et cela tenant compte de l'état produit par l'accouchement". Não há nesse projeto a menor referência a estado puerperal. Só mais tarde, na edição de 1908, é que aparece a fórmula seguinte: "La mère qui aura intentionnellement tué son enfant pendant ou alors qu'elle se trouvait encore sous l'influence de l'état puerperal". Daí surgiu, traduzido para o vernáculo, o artigo 123 do atual Código Penal: Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após". (LEONÍDIO RIBEIRO -- o Novo Código Penal e a Medicina Legal).

O critério da *honoris causa* da legislação penal antiga foi

substituído pelo "sob a influência do estado puerperal", no Código de 1940. Parece, assim, como frisamos acima, que o Código vigente se desviou da nossa legislação penal quanto ao conceito de infanticídio.

Contudo, numa interpretação não muito ao pé da letra, sente-se que o espírito do artigo 123 do atual Código não foge completamente à tradição da *honoris causa*. Realmente, a *honoris causa* aparece, explicitamente, no Código atual, em seu artigo 134 e parágrafos, no qual se conceitua uma espécie de infanticídio que se poderia chamar de omissão. E ainda mais: a pena cominada pelo seu parágrafo segundo é equivalente à do artigo 123. (Art. 134 — Expor ou abandonar recém-nascido, para ocultar desonra própria: Pena — detenção, de seis meses a dois anos. — § 1º Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave: Pena — detenção de um a três anos. § 2º Se resulta a morte: Pena — detenção, de dois a seis anos).

Interpretado o artigo 123, não isoladamente, mas em conjunto com o artigo 134, pode inferir-se que a *mens legis* não deve ser diferente em cada um de per si, embora, em um caso, se trate de crime por comissão, e, em outro, de crime por omissão.

Analisemos, então, a expressão *sob a influência do estado puerperal*.

Preliminarmente, puerpério, como define R. Briquet, é o período que vai da dequitação à volta do organismo materno às condições pré-gravídicas. Esse período é, portanto, variável de seis a oito semanas, mais ou menos. Outros obstetras, tomando, como critério, os dias que a parturiente fica em repouso no leito, limitam esse período apenas em alguns dias.

Pouco importa esse prazo mais ou menos longo do puerpério obstétrico, pois o puerpério (ou "estado puerperal") que nos interessa é o médico-legal. E o prazo dêste está marcado pela lei: "durante o parto ou logo após".

Sabemos que durante o puerpério podem surgir várias per-

turbações psíquicas que levam a mulher à alienação ou semi-alienação. "Uma estatística de Engelhardt, citada por Bumke, referente a 19.910 partos, permite inferir que as puérperas se tornam psicóticas somente na proporção de 1,4 por mil. As psicoses propriamente puerperais, isto é, em relação etiológica com o puerpério, resultam de infecções ou auto-intoxicações. As outras, que o choque obstétrico simplesmente desperta ou acentua, se distribuem entre a esquizofrenia, a psicose maníaco-depressiva e as psicoses histéricas. É evidente que, quando a mãe infanticida se inclua nesse grupo, está isenta da pena, em virtude do que dispõe o Código em seu artigo 22. Em lugar de ir para a prisão, irá para o manicômio". (ALMEIDA JÚNIOR — Lições de Medicina Legal).

Relativamente às puérperas que se tornam infanticidas em consequência de semi-alienação, como nos casos de uma perversa instintiva, uma histérica, uma débil mental, deve ser aplicado às mesmas o que dispõe o parágrafo único do artigo 22. Assim, o abrandamento da pena no infanticídio, como *delictum exceptum*, não resulta de ser a puérpera uma psicótica, pois, no caso, estaria isenta de qualquer penalidade.

O puerpério, ou estado puerperal, como a gravidez, o climatério, a puberdade, é um estado fisiológico. A grande maioria das puérperas, das gestantes, das púberes, das que entram na idade crítica, não apresenta anormalidades nessas fases. Esses períodos, contudo, são estados de menor resistência orgânica e psicológica, meio de cultura propício às reações emotivas. A mulher, pois, em estado puerperal, sujeita a impactos de fatores endógenos, exógenos, psicógenos — condizentes com a personalidade de cada uma e seu ambiente social — pode reagir com manifestações emocionais intensíssimas. A emoção e a paixão não excluem a responsabilidade penal. É um dispositivo do Código Penal. Mas, uma emoção violenta é capaz de, momentaneamente, diminuir em muitas pessoas a capacidade de entendimento e auto-inibição. O próprio Código assim o entende, no caso específi-

co do artigo 48. IV. C, quando a emoção violenta é provocada por ato injusto da vítima.

A expressão do artigo 123: *sob a influência do estado puerperal, durante o parto ou logo após* precisa êsse período, dentro do puerpério, no qual, por condições personalíssimas e situacionais, podem surgir, *ex-abrupto*, violentas reações emocionais que podem levar a puérpera ao infanticídio.

A expressão *sob a influência do estado puerperal* é, assim, uma espécie de espectro cujas raias são êsses fatores endógenos, exógenos e psicógenos. Ontem, como hoje, o fator honra, dentro dêsse espectro, continua a ser o mais importante na gênese dêsse delito *sui-generis*, que é o infanticídio.

Desta maneira, o artigo 123 não se desvia da linha tradicional do Direito Penal brasileiro, pois *honoris causa* está implicitamente incluída, como fator principal, neste espectro — SOB A INFLUÊNCIA DO ESTADO PUERPERAL.