

O ESTADO PUERPERAL COMO HIPÓTESE DE INIMPUTABILIDADE PENAL[\[ver artigo online\]](#)

Thays Teixeira Dias Carpanini¹
Thiago Mendonça de Vasconcelos²
Letícia Vivianne Miranda Cury³

RESUMO

O presente artigo trata o crime de infanticídio, com o intuito de esclarecer, hipóteses de inimputabilidade penal tendo em vista o estado puerperal, analisando o crime, os sujeitos do crime, a evolução histórica, a vida como bem jurídico tutelado, a consumação e tentativa, diferença entre aborto e infanticídio, o estado puerperal, os critérios psicológicos e fisiopsicológicos, o delito privilegiado e a inimputabilidade. O conceito de estado puerperal será tratado e refletido enquanto condição capaz de retirar parcialmente a capacidade do agente. Desta forma, buscou-se entender se o Estado Puerperal é considerado elemento que retira o poder de autodeterminação da agente, a ponto de se enquadrar nos requisitos da inimputabilidade, contido no artigo 26 do Código Penal.

Palavras-chaves: Inimputabilidade; Infanticídio; Estado Puerperal; Crime.

THE PUERPERAL STATE AS A HYPOTHESIS OF PENAL INIMPUTABILITY**ABSTRACT**

This article deals with the crime of infanticide, in order to clarify, hypotheses of criminal non-accountability in view of the puerperal state, analyzing the crime, the subjects of the crime, the historical evolution, life as a protected legal asset, the consummation and attempt, difference between abortion and infanticide, the puerperal state, the psychological and physiopsychological criteria, the privileged crime and the non-accountability. The concept of puerperal state will be treated and reflected as a condition capable of partially removing the agent's capacity. In this way, it was sought to understand whether the Puerperal State is considered an element that removes the agent's power of self-determination, to the point of meeting the requirements of non-accountability, contained in Article 26 of the Penal Code.

Keywords: Inimputability; Infanticide; Puerperal State; Crime;

¹ Acadêmica do 10º período de Direito no Centro Universitário São Lucas - thaystxr.carpanini@gmail.com

² Acadêmico do 10º período de Direito no Centro Universitário São Lucas - thmendonca7@gmail.com

³ Docente e Orientadora do Curso de Direito do Centro Universitário São Lucas. Advogada, Mestre em Direito Penal. leticiamcury@gmail.com



INTRODUÇÃO

O Crime de infanticídio sofreu diversas alterações ao longo do tempo, e encontra-se presente em nossa sociedade desde os primórdios. Com o passar do tempo, o legislador tratou o delito de formas distintas, ora com punições mais severas e outras vezes com punições mais brandas.

Assim, MAGALHÃES NORONHA lembra que: o passado previa punições atrozes, como coser o condenado em um saco com um cão, um galo, uma víbora e uma macaca, lançando-o ao rio, ou, como estatuído na ordenação de Carlos V, o sepultamento do criminoso em vida, o seu afogamento, empalamento ou dilaceração com tenazes ardentes.

Atualmente, a legislação penal prevê uma punição mais branda por conta de critérios adotados para a sua tipificação. Conforme preceitua o caput do art. 123 do Código Penal, o nosso sistema jurídico adota o fator fisiopsicológico da gestante (estado puerperal), levando em consideração o desgaste físico e psíquico oriundo do processo de parto.

Logo, são poucos os crimes que possuem um grande interesse e são alvos de inúmeras discussões quanto o crime de infanticídio. Com isso, vale ressaltar as diversas divergências doutrinárias em relação a esse crime. Muito se discute a respeito da fundamentação do delito, do estado puerperal e até quando se configura este estado. Haja vista os diversos posicionamentos acerca desse tema, é de suma importância a verificação da influência do estado puerperal na genitora, devendo ser este ter vindo em decorrência daquele.

Por conseguinte, grande parte da doutrina assegura a possibilidade do concurso de agentes (coautoria e participação) na prática do infanticídio, com base no art. 30 do Código Penal. Há alguns posicionamentos contrários por parte de alguns doutrinadores. Porém, o estado puerperal é uma circunstância pessoal, e sendo elementar do crime, comunica-se com base no tipo legal supracitado.

Por fim, destaco aqui a importância da análise e estudo da temática, pois visa delimitar a influência do estado puerperal sob a conduta da gestante, vindo a determinar a culpabilidade da mesma diante da situação fática.

1. DO CRIME

A legislação penal não apresenta uma definição legal acerca do conceito de crime. Portanto, tais definições são decorrentes da doutrina. A sociedade pode ser considerada o ponto inicial da criação de um crime, pois reserva as condutas consideradas mais gravosas e

que merecem um maior rigor punitivo por parte do Estado. Após essa etapa inicial, cabe ao legislador transformar essa intenção em uma figura típica, criando a lei que possibilitará a aplicação dos anseios sociais diante dos casos em concreto. No Brasil, temos a infração penal como um gênero, da qual decorrem como espécies: o crime (ou delito) e a contravenção penal.

O rótulo de crime ou contravenção penal, para determinada conduta humana, depende do valor que lhe é conferido pelo legislador. As condutas consideradas mais graves são etiquetadas como crimes. As menos lesivas, como contravenções penais. Isto é, portanto, opção política que varia de acordo com o momento histórico social em que se encontra o país, sujeito a mudanças repentinas.

O conceito de infração penal varia de acordo com o aspecto. Temos o aspecto formal, material e analítico. Sob o aspecto formal, infração penal é aquilo que assim está escrito em uma norma penal incriminadora, sob ameaça de sanção penal, pouco importando o seu conteúdo. Sob o aspecto material, infração penal é o comportamento humano causador de relevante e intolerável lesão ou perigo de lesão ao bem jurídico tutelado, passível de sanção penal. Sob o aspecto analítico, infração penal é um fato típico, antijurídico (ilícito) praticado por um ser humano que possua culpabilidade. É a chamada teoria tripartite ou tripartida. O entendimento dominante é de que o Brasil adota a teoria analítica.

1.1 SUJEITOS DO CRIME

O Direito Penal somente pode direcionar os seus comandos, através de dispositivos legais, mandando ou proibindo que se faça algo, ao ser humano, pois somente ele é capaz de executar ações com consciência do fim. Desse modo, o âmbito da normatividade jurídico-penal limita-se às atividades finais humanas. Portanto, somente podem ser considerados sujeitos de um crime, seja ativo ou passivo, o ser humano, como veremos a seguir.

1.1.1 Sujeito Ativo

O Sujeito ativo do crime é a pessoa que comete o crime, isolada ou juntamente com outras pessoas. Em regra, qualquer pessoa física, capaz de discernimento e autodeterminação, com dezoito anos completos, pode ser sujeito ativo de um crime.

Como exceção, temos a pessoa jurídica sendo sujeito ativo de um crime. Nesse caso, a pessoa jurídica não pode cometer qualquer tipo de crime, mas somente crimes ambientais,

conforme estabelecido no § 3º do art. 225 da Constituição Federal.

1.1.2 Sujeito Passivo

O sujeito passivo é aquele que sofre as consequências do cometimento do crime. Pode figurar como sujeito passivo de um crime, qualquer pessoa física ou jurídica, ou até mesmo um ente determinado, desprovido de personalidade jurídica, caso em que o crime é denominado vago.

O sujeito passivo divide-se em:

- a) Sujeito passivo mediato, constante ou formal: Será sempre o Estado, o principal interessado na manutenção da paz pública e da ordem social.
- b) Sujeito passivo imediato, eventual ou material: É o titular do bem jurídico penalmente tutelado.

A análise de quem é o sujeito passivo material de um crime dependerá de qual foi o crime que ocorreu. Poderá vir a ser sujeito passivo material o ser humano, desde a sua concepção, a pessoa jurídica, o Estado, nos casos de crimes contra a Administração Pública, a coletividade e até os entes desprovidos de personalidade jurídica. Os animais não podem ser vítimas de crimes, pois o direito não lhes reconhece a titularidade de bens jurídicos. Podem ser objeto material do delito, figurando como sujeito passivo o dono do animal (crime de dano) ou a coletividade, nos casos de infrações ambientais.

São considerados crimes de dupla subjetividade passiva, aqueles que são crimes que possuem mais de uma vítima ao mesmo tempo, como no art. 151 do Código Penal, que prevê como infração penal a violação de correspondência (serão sujeitos passivos, simultaneamente, o remetente e o destinatário).

1.2 CLASSIFICAÇÕES DOS CRIMES

A classificação dos crimes é dividida em: legal ou doutrinária. A classificação legal trata-se da denominação que a lei confere a determinada figura criminosa, etiquetando os tipos penais. Já a classificação doutrinária é aquela conferida pelos grandes estudiosos, levando em consideração as características das infrações penais. Além do mais, abarca não apenas um único tipo, mas diversas infrações, sendo elas:

- a) Crime doloso: o crime doloso ocorre quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo.
- b) Crime culposo: o crime será culposo quando o agente, deu causa ao resultado por inobservância dos deveres de cuidado (imprudência, negligência ou imperícia).
- c) Crime preterdoloso: o crime preterdoloso ocorre quando o agente pratica uma conduta antecedente dolosa, e desta decorre um resultado agravante culposo. Há dolo no fato antecedente e culpa no fato posterior.

2. DO CRIME DO INFANTICÍDIO

O Infanticídio é descrito como o homicídio praticado pela mãe contra o próprio filho, influenciada pelo estado puerperal, durante (após iniciada as dores do parto e antes da expelição) ou logo após o parto (depois da expelição), conduta que está tipificada no art. 123 do Código Penal. O delito é considerado pela doutrina como uma forma especial de homicídio. Aliás, os dois crimes possuem o mesmo objeto jurídico, que é tutelar a vida humana.

Trata-se de um crime de grande potencial ofensivo, haja vista a magnitude da conduta, bem como a pena cominada. Sendo assim, não é possível utilizar-se das medidas penalizadoras previstas na Lei 9.099/95, nem o acordo de não persecução penal (Art. 28-A do CPP), devido à violência da conduta.

2.1 BREVE EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO BRASIL

A história do infanticídio no Brasil passa por três estatutos. Um de 1830, outro de 1890 e o atual de 1940, que descrevem o infanticídio de maneiras diferentes. O Código Criminal de 1830, em seu art. 198, decretava: “Se a própria mãe matar o filho recém-nascido para ocultar a sua desonra: Pena — prisão com trabalho de 1 a 3 anos”. Como podemos observar, a sanção cominada era mais branda do que a imposta ao homicídio.

O CP de 1890 definia em seu art. 298 com a seguinte redação: “Matar recém-nascido, isto é, infante, nos sete primeiros dias de seu nascimento, quer empregando meios diretos e ativos, quer recusando à vítima os cuidados necessários à manutenção da vida e a impedir sua morte”. O parágrafo único trazia uma pena mais branda se o crime fosse praticado pela mãe, para ocultar a desonra própria.

O atual código adotou um critério diferente, levando em consideração critérios de natureza psicofisiológica e a influência do estado puerperal. Está prevista no art. 123, que diz: “Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após: Pena — detenção de 2 a 6 anos”. Assim, o infanticídio é considerado um delito autônomo e com denominação jurídica própria.

2.2 DOS SUJEITOS DO DELITO

Em regra, é considerado como um crime próprio, pois apenas a mãe (parturiente) pode ser sujeito ativo. Contudo, a doutrina majoritária entende ser possível o concurso de agentes (coautoria ou participação), fundada no art. 30 do Código Penal, na qual qualquer pessoa que age em concurso com a mãe em puerpério, responderá pelo mesmo crime da mãe. O sujeito passivo é o ser humano, também definido como neonato ou nascente, variando de acordo com a situação prática do fato: durante ou logo após o parto.

O erro contra a pessoa contra a qual o crime é praticado, não isenta o agente de pena. Se a mãe, em puerpério e por engano, matar o filho de outra pessoa, responde por infanticídio e não por homicídio, por força do art. 20, §3 do Código Penal.

2.3 DO BEM JURÍDICO TUTELADO

O infanticídio está grafado no título I dos crimes contra a pessoa no capítulo I dos crimes contra a vida, art. 123 do Código Penal, percebe-se instantaneamente que o bem jurídico tutelado é a vida, mais especificamente de um recém-nascido/neonato. Essa tipificação no CP tem como objetivo proteger a vida daquele recém-nascido indefeso, mesmo em condições onde a mãe não possui o pleno controle dos seus atos. Desta forma, os legisladores acreditam que a penalização do ato de ceifar a vida do próprio filho, é um meio que pode diminuir a ocorrência do ato e castigar a mãe.

2.4 DA CONSUMAÇÃO E TENTATIVA

Para consumação do crime, assunto do presente artigo, é necessário que a mãe, sujeito ativo, materialize o ato de matar o filho recém-nascido, sujeito passivo, sob influência do estado puerperal em um curto período de tempo após o nascimento do mesmo. Já na tentativa basta que algo alheia à vontade da mãe impeça a consumação do ato, como exemplo, a puérpera já tem planejado todos os passos para tirar a vida do filho, mas quando ela vai executar, o pai da criança ou alguma pessoa que está acompanhando aquela mulher, a impede de materializar o ato, sendo assim ela será julgada por tentativa de infanticídio.

2.5 DISTINÇÕES ENTRE ABORTO E INFANTICÍDIO

Tanto o crime de infanticídio, art. 123 do CP, como o crime de aborto, na sua modalidade simples contida no art. 124 do CP, estão presentes no mesmo capítulo (crimes contra a vida), e ambos possuem como sujeito ativo a mãe e sujeito passivo o filho, entretanto há dois fatores muito importantes que os tornam um tanto quanto diferentes. No infanticídio, o sujeito passivo (filho) precisa nascer com vida e a mãe precisa estar sob influência do estado puerperal. Já no aborto, o sujeito ativo ainda não nasceu, ou seja, uma vida intrauterina, e a mãe tira a vida do filho antes de seu nascimento, não precisando, como elemento, estar no estado puerperal.

2.6 AGRAVANTES

O rol presente no art. 61, parte geral do Código Penal, é taxativo, para agravar uma pena, é necessário que a o artigo do crime, em discussão, não qualifique as hipóteses contidas no art. supracitado, pois a junção dos dois caracterizaria *bis in idem*. Sendo assim, espontaneamente, considerando o art. 61, inciso II do CP, não caberia agravar o crime de infanticídio, pois a própria letra da lei já qualifica o caso, matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho (descendente), durante o parto ou logo após (criança), que por sinal é bem específica. Vejamos o entendimento de GRECO:

“Tratando-se de crime de infanticídio, como o fato narrado no tipo penal diz respeito à conduta da mãe que, influenciada pelo estado puerperal, causa a morte de seu próprio filho, durante o parto ou logo após, caberia à aplicação da circunstância agravante prevista no artigo 61, II, e, segunda figura (ter cometido o crime contra descendente)? Não, pois, caso contrário, estaríamos fazendo uso do chamado *bis in idem*, pois a própria redação no caput do artigo 61 do Código Penal diz serem “circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime”. Na infração penal em estudo, a condição de filho é elementar constitutiva do delito de infanticídio, razão pela qual a pena não poderá ser agravada no segundo momento do critério trifásico previsto pelo artigo 68 do Código Penal. (2010, p. 220)”

2.7 DA AÇÃO PENAL E PROCEDIMENTOS

A ação penal no crime de infanticídio é pública incondicionada, sendo assim, o Ministério Público tem a incumbência de propor a ação, sem depender da representação do ofendido. Desta forma, após a denúncia contendo exposição dos fatos, as provas que pretende produzir e as testemunhas até oito para citação. O juízo competente irá intimar a ré para apresentar defesa no prazo de 10 (dez) dias contendo as preliminares, requisição de juntada de documento e as provas que pretende produzir, e por fim o arrolamento de até oito testemunhas para citação.

Como a própria legislação brasileira prevê para crimes contra a vida, sendo eles homicídio, induzimento, instigação ou auxílio a suicídio ou a automutilação, infanticídio e aborto, são todos de competência do tribunal do júri para julgamento, seja na forma tentada ou consumada. O conselho de sentença irá decidir sobre matéria de fato se a ré será absolvida. O juiz presidente deverá elaborar requisitos de forma simples, levando em conta as provas apresentadas, oitivas de testemunhas e alegações das partes. Por fim, após a votação, o juiz fará a contagem dos votos, e a decisão será de acordo com a maioria dos votos.

3. DO ESTADO PUERPERAL NO INFANTICÍDIO

Já sabemos que o Estado Puerperal é elementar para a configuração do crime de infanticídio. A prática do delito previsto no art. 123 do Código Penal, é tratada de maneira diferente pelo legislador, considerando a diminuição da sanidade da mãe. Sendo assim, resta explicar melhor sobre o Estado Puerperal, esse período em que a autora possui um transtorno psicológico temporário tão intenso que diminui sua capacidade de entendimento, ficando vulnerável a cometer infanticídio.

3.1 DO ESTADO PUERPERAL

Para compreender-se melhor sobre o crime de infanticídio, precisa-se entender o que é o Estado Puerperal. Quando a gestante entra em trabalho de parto, entra também em uma grande perturbação psicológica iniciando na expulsão da placenta, nesse período a puérpera sofre alterações hormonais e bioquímicas no sistema nervoso central, variando muito de mulher para mulher. Desta forma, uma gestante sofre constantes mutações visíveis e invisíveis a olho nú, portanto, a duração do estado puerperal é imprecisa. Neste sentido, os fatores mutados nos organismos das puérperas, pode afetar de maneira singular cada uma delas, assim como, a sua recuperação.

Sendo assim, Nucci aborda sobre o tema (2010, p.565):

O estado puerperal é um estado que envolve a grávida durante o parto da criança do ventre materno. Neste estado existem profundas modificações psíquicas e físicas que chegam a transformar a gestante, deixando esta sem condições de entender o que está fazendo. É um pressuposto de semi-imputabilidade, ou seja, a pessoa não tem em sua plenitude, as capacidades intelectivas e volitivas, que foi tratada pelo legislador com a criação de um tipo especial [...].

Considerando a situação fática, as dores do parto e a dificuldade na amamentação pode desencadear uma espécie de transtorno em uma mãe, porém, a outra mãe pode se apegar na preocupação de como vai sustentar esse filho, se será bem aceita na sociedade, se conseguirá se relacionar com as pessoas novamente, trazendo outro tipo de transtorno. O segundo caso pode colocar a mãe em uma situação bem egocêntrica, mas é muito comum acontecer, ainda mais quando a gravidez não foi planejada e não foi bem aceita pelos familiares e parceiro, no entanto as duas situações podem levar a puérpera cometer infanticídio.

Os estudiosos da área afirmam que a pior doença que pode acometer uma mãe é a Psicose Pós-parto, mas este estágio é um nível mais alterado do estado puerperal, a mãe não tem noção nenhuma do que está fazendo, perdendo o sujeito culposos sendo amparada pelo art. 26 do CP. Cantilino A, et al. / Rev Psiq Clín. 2010;37(6):278-84 afirmam que corriqueiramente atingem mulheres que já possuem um histórico de Perturbação afetiva bipolar (PAB) ou transtorno afetivo bipolar (TAB) e sua incidência 0,1% a 0,2%. Os sintomas iniciais são euforia, humor irritável, logorreia, agitação e insônia. Aparecem, então, delírios, ideias persecutórias, alucinações e comportamento desorganizado, desorientação, confusão mental, perplexidade e despersonalização.

Considerando todo o exposto, é importante salientar ainda, a diferença entre estado puerperal e puerpério. O estado puerperal é basicamente o transtorno temporário, limitando a capacidade de discernimento da mulher previamente sã, influenciado por diversos fatores. Já o puerpério é o período de tempo entre a expulsão placentária e o retorno do organismo materno às condições normais.

3.2 ANÁLISE DOS PSICOLÓGICOS E FISIOPSICOLÓGICOS

Os doutrinadores defendem que existem três critérios que são utilizados para a conceituação legal do crime de infanticídio, o psicológico, o fisiopsicológico e o misto. No critério psicológico o infanticídio é cometido por motivo de honra, ou seja, o recém-nascido é uma desonra para a mulher. O critério fisiopsicológico, adotado pela legislação vigente brasileira, o infanticídio é cometido unicamente pelo transtorno sofrido no estado puerperal. Por último, o critério misto, que como o nome já diz, combina a honra com o estado puerperal.

3.2.1 Critério Psicológico

O critério psicológico é definido no contexto geral como defesa da honra. Tratado até mesmo como estado de necessidade, nesse critério a honra ilibada valeria mais que uma vida, e não era discutido nem um outro fator externo que levaria a mãe cometer esse crime. Neste sentido, o crime teria a finalidade esconder a própria desonra, pois para aquela mulher aceitar a criança poderia trazer muito mais sofrimento para ambas. Qualificado ainda, como um crime privilegiado.

Percebe-se, que nesse critério o termo “honra” soa de maneira ultrapassada, tendo em vista que para caracterização necessita da mãe como sujeito ativo, o filho recém-nascido como sujeito passivo e o motivo do cometimento a ocultação da própria desonra, sendo assim, o que seria a honra? Uma boa reputação ou um sentimento de dignidade ou ambos? Por que um filho faria da mulher rejeitada ou mal vista pela sociedade? Por fim, considerando esses questionamentos, e se tal critério fosse adotado pela legislação brasileira vigente, o magistrado julgaria de uma forma muito mais abstrata.

3.2.2 Critério Fisiopsicológico

Adotado pelo Código Penal de 1940, o critério fisiopsicológico interpreta o infanticídio sob outra ótica, sendo elementar para sua configuração o estado puerperal. Esse critério justifica que a consumação do infanticídio se dá pelo transtorno psicológico temporário que diminui a capacidade de discernimento da puérpera. Desta forma, a mulher não comete o crime para manter a sua honra ilibada, mas sim, por motivos que estão muito além da *honoris causa*, dentre eles delírios, ideias persecutórias, alucinações, etc.

Sendo assim, com esse critério, existe uma real justificativa que faz jus a um tratamento diferenciado pelo legislador. Para configuração do infanticídio a mãe como sujeito ativo, o recém-nascido sujeito passivo, deverá estar sob influência do estado puerperal e fazê-lo no parto ou em um curto período após este. A comprovação do estado puerperal é realizada através de exames, desta forma o magistrado julgará a mulher de uma forma mais justa afastando possível má fé.

3.3 DO EXAME DA PUÉRPERA

Para caracterizar infanticídio é essencial o exame da puérpera para apurar se realmente a mulher estava sob influência do estado puerperal. Poucos doutrinadores explanam sobre o exame da puérpera, pois muitas vezes o exame e a perícia médica são feitas tempos depois do ocorrido, desta forma, é obscuro um exame feito na maioria das vezes após a duração do estado puerperal, nesse sentido, nas palavras de CROCE, o exame da possível infanticida deve ser realizado para investigar os seguintes quesitos:

a) a existência de parto, e, em caso afirmativo, se ele é recente, pois se antigo descaracterizará, evidentemente, o delito; b) confirmado o parto recente, as condições em que o mesmo ocorreu; c) se a imputada, após o crime, escondeu ou não o filho; d) se ela tem lembrança do ocorrido; e) se ela simula ignorar o ocorrido; f) se não é portadora de antecedentes psicopáticos, agravados pela gestação, o parto e o puerpério, pois, se o for, a reprimenda não será prevista no art. 123, mas, sim, a descrita no art. 26, parágrafo único, do Código Penal.

Sendo assim, percebe-se uma grande influência para o processo o exame e a perícia, pois a partir de seus frutos que a mulher poderá ser condenada por infanticídio, considerando seus privilégios, ou por homicídio.

3.4 DO DELITO PRIVILEGIADO

Como já foi tratado incansavelmente sobre o estado puerperal neste artigo, deve-se informar ainda que é a principal justificativa/fundamento para tratá-lo como um delito privilegiado. Doutrinadores afirmam que esse olhar diferenciado do legislador, foi uma grande conquista, pois a comprovação do estado puerperal ainda é estudada e cheio de mistérios, pois é muito anormal uma mulher previamente sã, ceifar a vida do próprio filho, por um transtorno que retira parte da sua capacidade de discernimento dentro de um lapso temporal curtíssimo.

Vejamos o entendimento de MAGGIO em sua obra *Infanticídio e a morte culposa do recém-nascido*:

O Infanticídio é um delito que possui o mesmo núcleo do tipo do homicídio, ou seja, matar. É, entretanto, um crime autônomo, em que legislador entendeu ser o caso de aplicar pena mais branda, em razão da condição diferenciada em que se encontra a autora, ou seja, estar sob a influência do Estado Puerperal e provocar a morte de seu próprio filho nascente ou recém-nascido. Desta forma, é considerado delito privilegiado porque, de qualquer forma, recebe pena bem inferior, tanto na quantidade quanto qualidade, mesmo se a comparação for em relação ao homicídio privilegiado.

Como no homicídio, o bem jurídico tutelado no infanticídio é a vida, e o que o torna a pena atenuada é o estado puerperal. Portanto considerando o art. 26, parágrafo único, do Código Penal, entende-se que por ser praticado sob influência de um transtorno que tira parte de sua sanidade temporariamente, o infanticídio deve-se ser tratado de maneira diferente pelo legislador. Por fim, o crime de infanticídio tem por finalidade propor uma penalidade inferior quando comparada à imposta ao crime de homicídio. Dessa forma, a tipificação do crime, e a imputabilidade da autora dos fatos, está intimamente ligada à manifestação e à natureza do estado puerperal.

4. DA INIMPUTABILIDADE

Considerando o art. 26 do Código penal, um agente para ser julgado inimputável precisa estar incluído em alguns requisitos, dentre eles, possuir alguma doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado era ao tempo ação ou omissão inteiramente incapaz de entender o caráter lícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. E como já citado em tópicos anteriores, o estado puerperal diminui essa capacidade de discernimento e a psicose pós-parto (um estágio mais avançado), torna a mãe totalmente incapaz de diferenciar uma conduta lícita da ilícita.

Vejamos o entendimento do ilustre doutrinador, CAPEZ:

É a capacidade de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento. O agente deve ter condições físicas, psicológicas, morais e mentais de saber que está realizando um ilícito penal. Mas não é só. Além dessa capacidade plena de entendimento, dever ter totais condições de controle sobre sua vontade. Em outras palavras, imputável é não apenas aquele que tem capacidade de inteligência sobre o significado de sua conduta, mas também de comando da própria vontade, de acordo com esse entendimento. Exemplo: um dependente de drogas tem plena capacidade para entender o caráter ilícito do furto que pratica, mas não consegue controlar o invencível impulso de continuar a consumir a substância psicotrópica, razão pela qual é impelido a obter recursos financeiros para adquirir o entorpecente, tornando-se um escravo de sua vontade, sem liberdade de autodeterminação e comando sobre a própria vontade, não podendo, por essa razão, submeter-se ao juízo de censurabilidade.

Sendo assim, o estado puerperal por si só, não cumpre os requisitos para tornar o agente inimputável, pois o mesmo ainda possui o entendimento de que está fazendo algo ilícito, possui a culpa. No entanto, a psicose pós-parto pode tornar o sujeito inimputável, pois a mulher passa por uma perturbação tão profunda que, temporariamente, perde a sanidade por completo, e não parcialmente como no estado puerperal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista, todos materiais estudados, tanto na área jurídica quanto no âmbito da saúde, ficou evidenciado a seriedade do delito e do principal requisito para configuração do crime infanticídio, o Estado Puerperal. E ainda a dificuldade de trazer provas incontestáveis, por se tratar de um transtorno psicológico em um curto tempo.

Inicialmente, foi elucidado sobre o crime, os sujeitos do crime e etc., para então entrarmos no crime de infanticídio, o qual trouxe uma evolução histórica, do sujeito do delito, o bem jurídico tutelado, a consumação e tentativa, etc., e por fim explanando sobre o Estado Puerperal.

Sabe-se que o que concretiza o infanticídio é o estado puerperal, o que qual resulta numa prática contrária a ordem natural das coisas, ou seja, tem-se a mãe como protetora de sua prole, e não como uma assassina deste, como acontece no crime de infanticídio.

Considerando as informações trazidas, o estado puerperal se refere ao período que acontece entre a expulsão da placenta e a volta do organismo da gestante ao anterior a gravidez. Verificou-se, ainda, a dificuldade de juntar elementos que comprovem o Estado Puerperal, pois o tempo de durabilidade, uma vez quando este regride, deixa sequelas, e acaba dificultando a comprovação da perícia médica do acontecimento.

Salienta-se a importância da verificação da vontade agir ou a falta da capacidade da genitora de compreender a ilicitude de seus atos, para que se determine o tempo da ação a agente inimputável ou semi-imputável, aplicando a ela o que está disposto no art.26 do Código Penal.

Por fim, considerando o levantamento de informações, os especialistas não veem todos os requisitos para imputabilizar uma mulher em um curto período de tempo após o parto ceifar a vida de seu filho, visto que, o Estado Puerperal diminui a capacidade de discernimento da mesma, e para eventual imputação seria necessário cessar totalmente a capacidade de discernimento, e neste caso passaria ser psicose pós-parto, e já não configuraria mais o crime de infanticídio.

REFERÊNCIAS

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**: parte geral, 11. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

CAPEZ, Fernando. Parte geral / Fernando Capez. Coleção Curso de direito penal. V. 1 – 24. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020.

CROCE, Deltom. **Manual de Medicina Legal**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal: parte especial (arts.121° ao 361)** /Rogério Sanches Cunha. - 12. ed. rev., ampl. e atual. - Salvador: JusPODIVM, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal: parte geral (arts. 1° ao 120)** /Rogério Sanches Cunha. - 8. ed. rev., ampl. e atual. - Salvador: JusPODIVM, 2020.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: Parte Geral. 4 ed. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2014.

JESUS, Damásio de. Parte especial: crimes contra a pessoa a crimes contra o patrimônio – arts. 121 a 183 do CP /Damásio de Jesus; atualização André Estefam. – Direito penal vol. 2 – 36. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020.

MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. **Infanticídio**. Bauru: EDIPRO, 2001.

MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. **Infanticídio e a morte culposa do recém-nascido**. São Paulo: Millennium, 2004.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Criminologia**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.62-63

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de direito penal / Guilherme de Souza Nucci. – 16. ed. – Rio de Janeiro: Forensse, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**: parte geral: parte especial. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.