

UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA JÚLIO DE MESQUITA FILHO
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS

BIANCA MARCICO

**Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e
os debates jurídicos da atualidade**

FRANCA
2022

Bianca Marcico

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, como pré-requisito para obtenção do Título de Mestre em Direito. Área de concentração: Direito Civil Constitucional; Teoria Geral das Obrigações; Teoria Geral dos Contratos; Direito Contratual Romano; Sistema Jurídico Latino-Americano; Direito Privado Comparado; Linha de Pesquisa: Cidadania Civil e Política e Sistemas Normativos.

Orientadora: Profa. Dra. Kelly Cristina Canela.

FRANCA
2022

M319r Marcico, Bianca

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade / Bianca Marcico. -- Franca, 2022

190 f. : tabs.

Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual Paulista (Unesp), Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Franca

Orientadora: Kelly Cristina Canela

1. Direitos Reprodutivos. 2. Direitos Sexuais. 3. Planejamento Familiar. 4. Esterilização Voluntária. I. Título.

Sistema de geração automática de fichas catalográficas da Unesp. Biblioteca da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Franca. Dados fornecidos pelo autor(a).

Essa ficha não pode ser modificada.

Registro de Impacto Esperrado

A pesquisa traz impactos científicos em razão da aprovação de lei nova sobre o tema estudado ocorrido no curso da elaboração da pesquisa. Também possui impacto social, pois discute a temática de acesso universal à saúde sexual e reprodutiva (ODS n. 05, especificamente item 5.6) e suas implicações de direitos humanos.

The research has scientific impacts due to the approval of a new law on the subject studied, which occurred during the development of the research. It also has a social impact, as it discusses the issue of universal access to sexual and reproductive health (SDG n. 05, specifically item 5.6) and its human rights implications.

BIANCA MARCICO

REQUISITOS LEGAIS PARA A ESTERILIZAÇÃO CIRÚRGICA SEGUNDO A LEI DE
PLANEJAMENTO FAMILIAR E OS DEBATES JURÍDICOS DA ATUALIDADE

Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” como pré-requisito para obtenção do título de Mestre em Direito. Área de concentração: Direito Civil Constitucional; Teoria Geral das Obrigações; Teoria Geral dos Contratos; Direito Contratual Romano; Sistema Jurídico Latino-Americano; Direito Privado Comparado.; Linha de Pesquisa: Cidadania Civil e Política e Sistemas Normativos.

BANCA EXAMINADORA

Presidente: _____

Profa. Dra. Kelly Cristina Canela

1º Examinadora: _____

Profa. Dra. Patrícia Borba Marchetto

2º Examinador: _____

Profa. Dr. Acir de Matos Gomes

Franca, 25/11/2022.

Dedico esse estudo aos meus pais, Silvana e Eduardo,

Minha irmã e companheira, Beatriz

E ao meu esposo, Pedro Alexandre.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a minha orientadora Kelly Cristina Canela, por todo o auxílio e orientação durante esse processo, mas principalmente pela amizade e compreensão durante nossos percalços.

Agradeço à minha casa francana “UNESP – Franca”, que desde 2009 me acolhe. A todo o corpo docente, pelas orientações e aos funcionários, pela presteza em auxiliar. Agradeço especialmente, por essa casa ser um lugar de respiro e resistência em meio aos tempos sombrios em que vivemos para a educação e a democracia.

Agradeço especialmente a Professora Doutora Patrícia Borba Marchetto, que ministrou aulas de bioética e mediu riquíssimos debates sobre a matéria. Às Professoras Doutoras Ana Gabriela Mendes Dias e Regina Cláudia Laisner que fizeram maravilhosas contribuições durante a banca de qualificação. E ao Professor Doutor Acir de Matos Gomes que com seus questionamentos e observações contribuiu para o aperfeiçoamento deste trabalho.

Às amigas de Marcela Helena Petroni Pinca, Louise Fernanda de Oliveira Dias, Ana Beatriz Cruz Nunes, Elisa Vercesi de Queiroz e Lucas Poianas Silva, tanto pelas trocas acadêmicas, quanto afetivas. E aos meus familiares, consanguíneos e afins, especialmente meus sogros, que fizeram todo o possível para contribuir com minha formação.

*No primeiro ano eu me casei,
no segundo o mundo parou,
no terceiro o meu mundo parou!
memórias do que restou....*

MARCICO, Bianca. **Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade.** 2022. 190f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Franca, 2022.

RESUMO

A esterilização cirúrgica é um método contraceptivo regulamentado pela Lei de Planejamento Familiar (Lei n. 9.263/1996) e, dos vários métodos contraceptivos que existem, é o único que tem regulação legal. Por ser um método de contracepção é um importante instrumento de fruição dos direitos reprodutivos, os quais podem ser definidos como o direito humano à autodeterminação sobre as próprias capacidades reprodutivas, o que inclui decisões sobre quando, como e se tais potencialidades serão exercidas. Desta forma, é importante uma análise sobre os requisitos impostos pela lei para o acesso à esterilização cirúrgica, a fim de verificar se tais critérios são adequados à proteção dos direitos reprodutivos. Para responder este questionamento foram estabelecidos os seguintes objetivos: conceituar os direitos reprodutivos e defini-los como um direito humano com a elaboração de um compilado sobre as suas respectivas legislações; realizar uma análise da Lei de Planejamento Familiar, a qual se desdobra na pesquisa histórica sobre a sua elaboração e promulgação e no detalhamento de suas prescrições; propor uma reflexão acerca dos requisitos impostos àqueles que desejam realizar a esterilização cirúrgica e levantar quais principais controvérsias jurídicas sobre a temática, o que inclui o trâmite legislativo da recentemente aprovada Lei n. 14.443/2022 (BRASIL, 2022), que modificou aqueles requisitos. Elegeu-se como base teórica o princípio da dignidade humana como a premissa axiológica de elaboração e interpretação das leis e a consideração da unidade familiar como o meio de autorrealização do indivíduo. Trata-se de uma pesquisa teórica que utiliza a legislação e a documentação histórica como fontes primárias e a doutrina, artigos científicos e jurisprudência como fontes secundárias, materiais trabalhados por meio do método dedutivo-bibliográfico. Como resultado do trabalho foi possível concluir que os requisitos contidos na Lei n. 9.263/96 necessitavam de algumas modificações, as quais em parte foram trazidas pela Lei n. 14.443/2022 (BRASIL, 2022), no entanto ainda existe campo de estudo a ser explorado, em especial face às novas prescrições legais, cujos reflexos na vida prática ainda serão observados.

Palavras-Chave: Direitos Reprodutivos. Direitos Sexuais. Esterilização Cirúrgica. Planejamento Familiar. Lei n. 9.263/1996. Lei n. 14.443/2022.

MARCICO, Bianca. **Legal requirements for surgical sterilization according to the family planning law and current legal debates**. 2022. 19f. Thesis (Masters in Law) – São Paulo State University (UNESP), School of Humanities and Social Sciences, Franca, 2022.

ABSTRACT

Surgical sterilization is a contraceptive method regulated by the Family Planning Law (Law No. 9,263/1996) and, of the various contraceptive methods that exist, it is the only one that has legal regulation. As a method of contraception, it is an important instrument for the enjoyment of reproductive rights, which can be defined as the human right to self-determination over one's own reproductive capacities, which includes decisions on when, how and if such potentialities will be exercised. Thus, it is important to analyze the requirements imposed by law for access to surgical sterilization, in order to verify whether such criteria are adequate for the protection of reproductive rights. To answer this question, the following objectives were established: conceptualize reproductive rights and define them as a human right with the elaboration of a compilation of their respective legislations; to carry out an analysis of the Family Planning Law, which unfolds in historical research on its elaboration and enactment and in the detailing of its prescriptions; to propose a reflection on the requirements imposed on those who wish to perform surgical sterilization and to raise the main legal controversies on the subject, which includes the legislative process of the recently approved Law n. 14.443/2022, which modified those requirements. The principle of human dignity was chosen as the theoretical basis as the axiological premise for the elaboration and interpretation of laws and the consideration of the family unit as the means of self-fulfillment of the individual. It is a theoretical research that uses legislation and historical documentation as primary sources and doctrine, scientific articles and jurisprudence as secondary sources, materials worked through the deductive-bibliographic method. As a result of the work, it was possible to conclude that the requirements contained in Law n. 9,263/96 required some modifications, which were partly brought about by Law n. 14.443/2022, however, there is still a field of study to be explored, especially in view of the new legal requirements, whose reflexes in practical life will still be observed.

Keywords: Family planning. Law n. 9.263/1996. Law n. 14.443/2022. Reproductive Rights. Sexual Rights. Surgical Sterilization.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1- Projetos de lei apresentados durante o trâmite da lei 9.263/93

85

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF - Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

AGU - Advocacia Geral da União

ANS - Agência Nacional de Saúde

Art. - Artigo

BEMFAM - Sociedade Civil Bem Estar Familiar do Brasil

CADIR - UNB - Centro Acadêmico de Direito - Universidade de Brasília

CCBR/1916 - Código Civil Brasileiro de 1916

CCBR/2002 - Código Civil Brasileiro de 2002

CEDAW - Convenção para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher

CFBR/88 - Constituição Federal Brasileira de 1988

CFM - Conselho Federal de Medicina

CJF - Conselho da Justiça Federal

CIDH - Convenção Interamericana de Direitos Humanos - Pacto de San José da Costa Rica

CP/1940 - Código Penal Brasileiro de 1940

CPMI - Comissão Parlamentar Mista de Inquérito

CPI - Comissão Parlamentar de Inquérito

DNA - Ácido Desoxirribonucleico

DIU - Dispositivo Intrauterino

Doc(s). - Documento(s)

DSTs - Doenças Sexualmente Transmissíveis

DUBDH - Declaração Universal de Bioética e Direitos Humanos

DUDH - Declaração Universal dos Direitos Humanos

ECA - Estatuto da Criança e Adolescente

FEBRASGO - Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia

FIV - Fertilização in vitro

IBCCRIM - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais

IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família

IVG - Interrupção Voluntária da Gravidez

IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada

LegisSUS - Sistema de Cadastro e Consulta de Legislações do SUS

LPF - Lei de Planejamento Familiar

NUDEM - Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres
PAISM - Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher
PC do B - Partido Comunista do Brasil
PGR - Procuradoria Geral da República
PI - Petição Inicial
PL - Projeto de Lei
PL - DF - Partido Liberal do Distrito Federal
PLS - Projeto de Lei do Senado
PNAISH - Programa Nacional de Atenção Integral à Saúde do Homem
PNDS - Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde
PPS/SC - Partido Popular Socialista de Santa Catarina
PSB - Partido Socialista Brasileiro
PSJCR - Pacto de San José da Costa Rica
PT - Partido dos Trabalhadores
RMA - Reprodução Medicamente Assistida
RN - Resolução Normativa
RJ - Rio de Janeiro
SIMEPAR - Sindicato dos Médicos do Paraná
SP - São Paulo
STF - Supremo Tribunal Federal
STJ - Superior Tribunal de Justiça
SUS - Sistema Único de Saúde
OIT - Organização Internacional do Trabalho
OMS - Organização Mundial de Saúde
ONU - Organização das Nações Unidas
TLCE - Termo de Livre Consentimento Esclarecido
UBS - Unidade Básica de Saúde

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	15
CAPÍTULO 1 - DIREITOS REPRODUTIVOS: UM CONCEITO EM CONSTRUÇÃO	22
1.1 A reprodução como um fato natural e seus desdobramentos jurídicos	23
1.2 Conceito jurídico de direitos reprodutivos e seus possíveis desdobramentos	26
<i>1.2.1 Do aspecto informativo - direito à informação</i>	<i>28</i>
<i>1.2.2 Direito reprodutivo de exercício negativo</i>	<i>32</i>
<i>1.2.3 Direito reprodutivo de exercício positivo</i>	<i>36</i>
1.3 Direitos reprodutivos e outros direitos que lhe são conexos: algumas distinções necessárias	38
<i>1.3.1 Direito à saúde reprodutiva ou direitos reprodutivos</i>	<i>38</i>
<i>1.3.2 Sobre a existência de duas unidades de proteção: os direitos reprodutivos e os direitos sexuais</i>	<i>40</i>
1.4 Direitos reprodutivos: uma categoria de direitos humanos protegida no âmbito dos direitos da personalidade	45
CAPÍTULO 2 - A CONSTRUÇÃO INTERNACIONAL DA NOÇÃO DE DIREITOS REPRODUTIVOS: ENTRE PREOCUPAÇÕES DEMOGRÁFICAS, MOVIMENTOS FEMINISTAS E DECLARAÇÕES DE DIREITOS	52
2.1 Primórdios de uma preocupação: dos estudos demográficos à uma concepção de direito	52
2.2 Convenção para a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (CEDAW)	60
2.3 Conferências e acordos pós-CEDAW	61
2.4 Plataformas de ação: de Cairo (1994) a Pequim (1995)	63
<i>2.4.1 Conferência mundial de população do Cairo</i>	<i>64</i>
<i>2.4.2 IV Conferência Mundial Sobre a Mulher (Pequim)</i>	<i>68</i>
2.5 Outros documentos internacionais	71
CAPÍTULO 3 - LEGISLAÇÃO BRASILEIRA EM DIREITOS REPRODUTIVOS	75
3.1 Da Constituição Federal	76
3.2 Sobre a lei de planejamento familiar - Lei n. 9.263/96	79
<i>3.2.1 Debates parlamentares anteriores à criação da lei n. 9.263/96</i>	<i>79</i>
<i>3.2.2 Dossiê de trâmite legislativo</i>	<i>80</i>
<i>3.2.3 Conteúdos da lei de planejamento familiar</i>	<i>87</i>
3.3 Legislação esparsa sobre direitos reprodutivos	90
<i>3.3.1 Legislação sobre contracepção</i>	<i>91</i>
<i>3.3.2 Legislação que trata do acesso à concepção</i>	<i>93</i>
<i>3.3.3 Legislação que trata das garantias ao processo gestacional</i>	<i>96</i>
<i>3.3.4 Outros núcleos de proteção dos direitos reprodutivos encontrados na legislação</i>	<i>99</i>
CAPÍTULO 4 - A ESTERILIZAÇÃO CIRÚRGICA À LUZ DA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA: REQUISITOS CONTIDOS NA LEI 9.263/96 E AS MODIFICAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI N. 14.443/2022	101
4.1 Sobre a esterilização cirúrgica	101

4.2 Dispositivos legais relativos à esterilização cirúrgica	104
4.2.1 <i>Requisitos em relação à pessoa</i>	105
4.2.1.1 <i>Capacidade civil</i>	106
4.2.1.2 <i>Requisito alternativo: idade mínima ou biprogenitura</i>	109
4.2.1.3 <i>Considerações sobre o caráter de definitivo do procedimento</i>	112
4.2.2 <i>Requisito condicionado ao estado civil</i>	112
4.2.3 <i>Requisitos temporais</i>	123
4.2.4 <i>Requisitos aplicáveis ao prestador do serviço de esterilização</i>	126
4.2.5 <i>Hipóteses de inexigibilidade dos requisitos legais</i>	130
4.2.6 <i>Das sanções aplicáveis ao descumprimento dos requisitos legais</i>	133
4.3 Normativas infralegais sobre a esterilização cirúrgica	137
4.3.2 <i>Portaria n. 1.319, de 05 de junho de 2007</i>	138
CAPÍTULO 5 - CONTROVÉRSIAS JURÍDICAS E PROPOSIÇÕES LEGISLATIVAS DE REFORMA: RETRATO DA SITUAÇÃO ATÉ SETEMBRO DE 2022	139
5.1 Projetos de Lei em trâmite	139
5.1.1 <i>Lei nº 14.443, de 2 de setembro de 2022</i>	139
5.1.2 <i>Outros projetos de lei</i>	140
5.1.2.1 <i>Critério etário</i>	141
5.3.2.2 <i>Critério de prole mínima</i>	142
5.3.2.3 <i>Sobre a necessidade de autorização do cônjuge</i>	142
5.3.2.4 <i>Critério temporal</i>	143
5.3.2.5 <i>Das exigências feitas aos prestadores da saúde</i>	145
5.3.2.6 <i>Disposições sobre outros métodos contraceptivos</i>	146
5.2 Ações diretas de inconstitucionalidade: ADI 5.097 e 5.911	146
5.2.1 <i>Fundamentos e pareceres na ADI 5.097</i>	148
5.2.2 <i>Fundamentos e pareceres na ADI 5.911</i>	151
CONCLUSÕES	156
REFERÊNCIAS	161

INTRODUÇÃO

A reprodução é um fato da vida que está presente em todos os seres, até mesmo naqueles cuja própria noção de vida é questionada, como os vírus¹. Este fenômeno da natureza, necessário à continuidade da existência possui profundas implicações sociais, de modo que os ritos de celebração de uma nova vida e do potencial reprodutivo, podem ser indicados como uma constante cultural (SARDENBERG, 1994; MUTCHERSON, 2015, p. 26 e 37). Mediante a nossa capacidade de autoconsciência, a noção do eu, do grupo, da morte e da vida, o ciclo reprodutivo é percebido pelos seres humanos como algo maior que o puro instinto animal de expressão da libido.

As questões referentes à reprodução humana passaram por diversas fases na história humana, sendo objeto ora de incentivo social ou estatal, ora de políticas que visavam seu controle. Na atualidade é consenso que existe um direito de autonomia sobre a própria capacidade reprodutiva a qual é independente da autonomia sexual. Conforme estabelecido na Conferência Mundial de População do Cairo, em 1994 “[...] Todo casal e indivíduo têm o direito básico de decidir livre e responsavelmente sobre o número e o espaçamento de seus filhos e ter informação, educação e meios de o fazer.” (BRASIL, 2006a, p. 43). Esse direito de livre decisão porém, não implica, necessariamente, em uma absoluta liberdade de exercício contraceptivo, eis que tais liberdades podem ser objeto de regulamentação pela legislação de cada país.

A decisão sobre o número de filhos que se deseja ter pode ser feita de vários modos. Dentre as opções de métodos contraceptivos cita-se a esterilização cirúrgica, um método que cessa, de modo virtualmente² definitivo, as capacidades reprodutivas da pessoa. O procedimento é conhecido pela ciência desde o século XIX (McLAREN, 1997, p. 267; HENTZ, 2005) mas até o ano de 1996 era considerado, em nosso país, como uma prática à margem da lei, com algumas vozes considerando-o como uma espécie de lesão corporal (CFM, 1988; HABERBECK, 1994).

Entretanto, em 1996, após amplo debate democrático, promulgou-se a Lei de Planejamento Familiar (Lei 9.263/1996) que, dentre outras questões, impõe requisitos para que o cidadão realize a esterilização cirúrgica. A norma foi elaborada em um contexto histórico de

¹ Não há consenso científico sobre se os vírus podem ou não ser considerados como um ser vivo, com autores que apregoam serem, os vírus, o exemplo da “passagem do não vivo para o vivo” (MENEGUETTI; FACUNDO, 2014).

² Utilizou-se o vocábulo virtualmente pois existe a possibilidade, ainda que não garantida, de reversão do procedimento para fins de reprodução via relação sexual ou, ainda, mediante a RMA (Reprodução Medicamente Assistida).

efervescência dos direitos reprodutivos no Brasil, impulsionado tanto pelo papel de destaque do país em diversas Conferências Internacionais (BRASIL, 2006a), quanto pelas denúncias, apuradas em CPMI (Comissão Parlamentar Mista de Inquérito)³, sobre um projeto internacional de esterilização massiva da população brasileira. Assim, é possível extrair do texto normativo uma singularidade, pois, ao mesmo tempo em que afirma um direito, o de se esterilizar, também impõe restrições ao seu pleno acesso.

Apesar da regulamentação da temática o assunto continua a ser objeto de dissonância social, uma vez que existem questionamentos judiciais sobre a constitucionalidade dos requisitos legais exigidos para realização da esterilização cirúrgica, bem como inúmeros projetos de lei que pretendem a reforma e mesmo a abolição de tais requisitos. Durante a revisão do presente trabalho foi promulgada a Lei n. 14.443/22 (BRASIL, 2022) que trouxe alterações significativas a essas prescrições, de modo que o impacto destas modificações na sociedade ainda precisa ser mensurado. Estas considerações permitem dizer que se trata de pesquisa que importa à comunidade científica, pois a temática ainda é objeto de dissonância social.

Por meio da técnica de revisão da literatura se apurou ser esta uma pesquisa inédita, o que além da contribuição científica de per si, apresenta como benefício imediato a possibilidade de se contribuir para as inovações judiciais e legislativas que estão em andamento.

Conforme parecer elaborado pelo coletivo CRAVINAS⁴ em petição colacionada à Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5.911 tem-se que:

[...] Em pleno 2022, o país vive uma ausência de dados atualizados e segmentados por faixa etária, raça e classe social sobre laqueadura. [...] Por fim, alegamos que, infelizmente, o Estado brasileiro tem falhado em produzir dados sobre planejamento familiar e contracepção, o que se evidencia pela descontinuidade da PNDS pós-2006. Este cenário compromete a avaliação de políticas públicas e afeta, inclusive, a mensuração dos impactos de eventuais mudanças na Lei nº 9.263/96 (STF, 2018⁵).

Busca-se, dentro da nossa área do conhecimento, contribuir para a geração de dados atualizados sobre a temática, o que pode, inclusive, contribuir para trabalhos futuros a serem desenvolvidos por outros pesquisadores.

³ O assunto será abordado com maior profundidade no item n. 3.2.1.

⁴ Clínica Jurídica de Direitos Humanos e Direitos Sexuais e Reprodutivos - CRAVINAS (vinculado à Faculdade de Direito da Universidade de Brasília - UNB).

⁵ Doc. n. 44, p. 19 e 24.

O objetivo principal desta pesquisa é fazer uma análise dos requisitos exigidos para a realização da esterilização cirúrgica e compreender se tais critérios são adequados à proteção dos direitos reprodutivos. Este objetivo principal foi desdobrado em três objetivos secundários. Em primeiro lugar se apresentou uma definição de direitos reprodutivos, com a indicação do motivo pelo qual estes podem ser considerados um direito humano, além de trazer um compilado sobre as principais legislações que positivam as diversas dimensões destes direitos. Secundariamente foi feita uma análise da Lei de Planejamento Familiar, que se desdobra na pesquisa histórica no processo de elaboração e promulgação da lei e no detalhamento de seu conteúdo. Por fim, foi feita uma reflexão acerca dos requisitos impostos àqueles que desejam realizar a esterilização cirúrgica com o levantamento das principais controvérsias jurídicas sobre a temática, o que inclui as modificações trazidas pela Lei n. 14.443/2022, promulgada em setembro do ano corrente.

Trata-se de um problema de pesquisa pura (BOTH; COLOMB; WILLIAMS, 2005, p. 72-77,) o qual é desenvolvido por meio de uma descrição teórica (DEMO, 1995) com o objetivo de apresentar um conceito próprio para designar o que são os direitos reprodutivos. A partir deste conceito se passa à análise dos requisitos legais para que se realize a esterilização cirúrgica a fim de constatar se estes requisitos são compatíveis com a proteção e promoção dos direitos reprodutivos.

Tem-se como hipótese de trabalho o fato de que a legislação foi elaborada sob um contexto sócio-político excepcional⁶ e, portanto, possivelmente imbuído das preocupações do legislador da época.

Conforme dizeres de Gurgel (2007, p. 14, grifo no original): “[...] proferimentos científicos humanísticos são *essencialmente* contextualizados.”. Ao partir desta linha de raciocínio considera-se que o “Universo Simbólico” (*ibidem*, p. 17) que serviu de subsídio à criação da lei 9.263/96 era o Código Civil de 1916, cujas prescrições ainda tinham uma perspectiva patriarcal e patromonializante do núcleo familiar, com a orientação, inclusive de que os filhos são oriundos do próprio casamento, sendo esta a ordem natural de procriação e de consumação do casamento (BOTTEGA, 2007a, p. 44-6; MORI, 2001, p. 59).

Com a sobrevinda do Código Civil de 2002, que traz uma nova perspectiva ao direito civil, na qual o sujeito e suas aspirações devem ser o cerne da legislação, pode-se dizer que há uma mudança no universo simbólico que subsidiou as prescrições da LPF. A situação,

⁶ Entende-se como contexto excepcional as denúncias apuradas mediante CPMI sobre a existência de um processo de cunho internacional direcionado ao controle demográfico no Brasil, o que está detalhado no item n. 3.2.1.

inclusive, merece maior atenção quando se observa a partir das lentes interpretativas possibilitadas pela sociedade tecnológica na qual se vive em 2022.

Os contextos fáticos e jurídicos que deram suporte à elaboração legislativa da LPF utilizaram indicadores que faziam sentido à época da promulgação da lei. Porém, na atualidade, tais parâmetros podem não ser os mais adequados à proteção dos direitos reprodutivos, quando se faz uma análise sistêmica do ordenamento. Esse raciocínio é corroborado tanto pelas inúmeras divergências e embates em relação à LPF quanto pela recente modificação legislativa trazida pela Lei n. 14.443/22, a qual altera os requisitos para o acesso à esterilização cirúrgica.

Para o alcance do objetivo proposto se elegeu a classificação metodológica proposta por Marina de Andrade Marconi e Eva Maria Lakatos (2010, p. 204) com a distinção entre o método de abordagem, utilizado para a investigação cujo nível de abstração é mais elevado, e os métodos procedimentais, que são utilizados de modo mais concreto para a explicação dos fenômenos e conceitos.

O método de abordagem escolhido é o dedutivo (MARCONI; LAKATOS, 2010, p. 73-7), pelo qual se fará uma análise da legislação a fim de verificar se as suas prescrições são adequadas à sua finalidade, qual seja, proteger os direitos reprodutivos.

Como métodos de procedimento, foram utilizados três tipos. O método histórico, o jurídico-comparativo e o jurídico-interpretativo.

Por meio do método histórico que

[...] consiste em investigar acontecimentos, processos e instituições do passado para verificar a sua influência na sociedade de hoje, pois as instituições alcançaram sua forma atual através de alterações de suas partes componentes, ao longo do tempo, influenciadas pelo contexto cultural particular de cada época (*Ibidem*, p. 89).

se investigou como ocorreu a construção do que hoje se entende por direitos reprodutivos e o processo de elaboração da Lei n. 9.263/96.

Sendo o Direito um dado circunscrito a um contexto histórico cultural e ideológico (LAMY, 2011, p. 72-3), buscou-se realizar uma atividade de interpretação jurídica das legislações por meio do método de interpretação histórica, com o fito de perquirir os objetivos do legislador à época da promulgação da lei (KRELL, 2014, p. 305-6). Esta investigação histórica é importante dado o contexto político em que foi elaborada e promulgada a Lei 9.263/96, o qual se entende de imprescindível estudo para a compreensão de determinadas escolhas legislativas.

Em seguida, a temática foi explorada por meio dos métodos de procedimento jurídico-comparativo e jurídico-interpretativo (GUSTIN; DIAS; NICÁCIO, 2020, p. 83-4). Por meio dos métodos foi realizada a interpretação jurídica das normas contidas na Lei n. 9.263/96 mediante sua decomposição analítica (*ibidem*) a fim de verificar a sua compatibilidade com as outras prescrições do ordenamento jurídico brasileiro, inclusive as normas internacionais acolhidas pelo país.

Ao se considerar o referencial teórico como um mecanismo de controle da pesquisa (*ibidem*, p. 90) indica-se que as normas foram interpretadas a partir da perspectiva que considera a força irradiante dos direitos fundamentais (ALEXY, 2008) e dos direitos humanos como um dos marcos de interpretação do direito privado, em especial a partir da nova técnica de cláusulas gerais do Código Civil de 2002 (DE MARCO; FREITAS, 2013).

Como fontes primárias indicam-se a legislação, os relatórios das Conferências Mundiais e o material documental⁷ relativo à CPMI e ao trâmite da Lei 9.263/96 e da Lei n. 14.443/22. Como fontes secundárias indicam-se a doutrina, a jurisprudência e os artigos científicos relativos à temática.

Para a coleta dos artigos de periódicos e pesquisas foram utilizadas as seguintes plataformas: SCIELO, REDALYC, SUCUPIRA. A localização dos artigos científicos foi feita mediante a pesquisa dos seguintes termos: “Planejamento Familiar”; “esterilização humana”; “laqueadura”; “vasectomia”; “autonomia corpo”; “autonomia corporal”; “disposição corpo”; “direitos reprodutivos”; “direitos da personalidade”; “modificação corporal”; “casamento”; “conjuge”; “desejo de filhos”; “querer de filhos”; “direito de família”; “Lei 9.263/1996”; “esterilização massiva” “CPI n. 01/1993”. Os termos foram pesquisados em português.

Após o levantamento livre foi feita uma seleção sobre a adequação dos artigos à temática mediante a leitura dos resumos. Foram excluídos aqueles que: a. descreviam situações específicas do campo da saúde; b. relatos etnográficos de grupos que possuem particularidades de análise específicas, como adolescentes ou pessoas em situação prisional; c. artigos que tratavam exclusivamente da temática do aborto, reprodução assistida, DSTs, violência obstétrica ou do momento do parto; d. aqueles que somente tangenciavam os direitos reprodutivos como uma questão secundária dentro da gama de valores perquiridos pelos movimentos feministas.

⁷ Por documentos é possível que se entenda como o suporte material que registra alguma informação e permite que esta seja acessada (QUEIROZ; FEFERBAUM, 2019).

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Além do levantamento bibliográfico realizado de modo direcionado, por meio de palavras-chave, também se incluem nas fontes bibliográficas aquelas obtidas a partir da referência de autores previamente conhecidos e daqueles textos lidos por ocasião do próprio curso de mestrado. Considera-se importante mencionar que vários artigos chegaram ao conhecimento desta pesquisadora mediante sua relação com o mundo e com o seu ser mulher, assim, embora se indique todo o caminho metodológico percorrido, a origem de algumas fontes bibliográficas não pode ser traçada com exatidão, porquanto derivadas da experiência empírica de uma pesquisadora cuja bagagem prévia não pode ser considerada dado apócrifo.

A fim de mapear como o assunto é tratado no âmbito judicial realizou-se pesquisa quantitativa sobre a jurisprudência relativa ao assunto. A pesquisa foi realizada no dia 01 de setembro de 2022, mediante consulta junto aos Tribunais Superiores (STF e STJ). As palavras-chave utilizadas para a pesquisa foram: “laqueadura”, “vasectomia”, “esterilização cirúrgica”, planejamento familiar” e “Lei n. 9.263/96”. A pesquisa foi feita mediante a existência das palavras nas ementas de Acórdão.

Junto ao STF foram localizados 11 processos. Nenhum dos processos localizados neste Tribunal se referia à questão dos requisitos para a realização da esterilização cirúrgica. Os processos versaram sobre: pedido de indenização por gravidez posterior ao procedimento (2); uso de laqueaduras como moeda eleitoral (1); investigação de paternidade após vasectomia (1); relativos a outras temáticas cuja análise da lei n. 9.263/96 ocorreu de maneira incidental ou que fez menção ao “planejamento familiar” como um direito fundamental (7).

Junto ao STJ foram localizados 56 processos. A temática dos julgados se referiu à: possibilidade de realizar o procedimento em pessoa incapaz (1); pedido de indenização por gravidez posterior ao procedimento (3); falha no dever de informação ao paciente (3); investigação de paternidade após vasectomia (1); obrigação de fazer para o Estado fornecer o procedimento de inseminação artificial ou tratamento para infertilidade (2); pedidos para o custeio, por plano de saúde, do procedimento de inseminação artificial (35); erro médico (4); e relativos a outras temáticas cuja análise da lei n. 9.263/96 ocorreu de maneira incidental ou que fez menção ao “planejamento familiar” como um direito fundamental (7).

Do levantamento jurisprudencial realizado é possível dizer que não há, ao menos nas cortes superiores, litígios individuais que questionam os requisitos para a realização da esterilização cirúrgica. Ocorre, no entanto, que conforme dados colacionados às ADIs 5.097 e 5.911 e aos diversos projetos de lei em trâmite tais requisitos são alvo de questionamento social. Assim, é possível, de modo preliminar, aventar a hipótese de que, apesar de ser uma demanda da sociedade o maior acesso aos procedimentos de esterilização cirúrgica este anseio

não se consubstancia em um processo judicial que atinge as cortes superiores, de modo que são necessários maiores estudos a fim de verificar os motivos de tal inocorrência.

Esta dissertação foi dividida em cinco capítulos.

No primeiro capítulo foi feita uma abordagem teórica sobre o conceito de direitos reprodutivos, com a apresentação de suas dimensões e a identificação e distinção dos direitos que a ele são correlatos, como os relativos ao planejamento familiar e os direitos sexuais, bem como os motivos pelos quais os direitos reprodutivos podem ser considerados direitos humanos.

O segundo capítulo apresentou uma perspectiva histórica sobre como ocorreu a transição do tema reprodução, que era tratado como um fator social de política pública estatal, para a sua identificação como um direito do indivíduo. Em consonância com essa perspectiva, apresentou-se as principais normativas internacionais relativas à matéria.

No terceiro capítulo foi feito um levantamento de toda a legislação brasileira relativa aos direitos reprodutivos. A Lei n. 9.263/1996 é a principal norma relativa ao assunto, desta forma neste trabalho as pesquisas e os estudos foram concentrados na lei supracitada. No quarto capítulo foi discutido o procedimento da esterilização cirúrgica e qual a sua importância para a efetivação dos direitos reprodutivos. Neste capítulo também foi feita uma análise do cerne do trabalho, qual seja, o levantamento e interpretação dos diversos requisitos que são estabelecidos para que se realize a esterilização cirúrgica.

No quinto capítulo foram apresentadas as principais proposições legislativas para a modificação da Lei 9.263/96, o que inclui a norma 14.443/22, promulgada em 02 de setembro de 2022, com vigência prevista para 180 dias. Além das proposições legislativas, também foram apresentadas duas ADIs que estão em trâmite e cujo objeto foi parcialmente afetado pela sobrevinda da Lei n. 14.443/22.

Por fim, foi possível concluir que a regulamentação legal sobre o acesso à esterilização cirúrgica é matéria complexa, uma vez que desborda da área de atuação exclusiva do direito e enseja um amplo debate dentre diversas áreas do conhecimento.

Não obstante foi possível concluir que a reformulação legislativa dos preceitos contidos na Lei n. 9.263/96, que estabelece requisitos para a esterilização cirúrgica, foi uma medida majoritariamente salutar, muito embora existam pontos que ainda podem ser revisitados. Dada a recente modificação da lei é mister que se prossiga nos estudos relativos à temática a fim de se verificar como a legislação será interpretada pelos serviços e profissionais de saúde e como ela se prestará no atendimento à demanda populacional pela autonomia contraceptiva, uma vez que seus efeitos práticos ainda são desconhecidos.

CAPÍTULO 1 - DIREITOS REPRODUTIVOS: UM CONCEITO EM CONSTRUÇÃO

Os direitos reprodutivos, tomados em sua mera acepção semântica possuem um nome bastante intuitivo com o seu significado vinculado ao ato reprodutivo, ou seja, ao ato de um ser produzir outro. Trata-se de direito que, por sua própria natureza, tem um vínculo material (biológico) com o exercício da sexualidade e da parentalidade (maternidade), assim, embora se entenda como uma categoria autônoma os direitos reprodutivos tem uma ligação especial com as questões atinentes à sexualidade e ao planejamento familiar, sem, no entanto, que se os confunda.

A questão da reprodução humana esteve, durante muito tempo, vinculada ao controle demográfico, com a sua proteção viabilizada por intermédio da perspectiva dos interesses do Estado e não do indivíduo e de suas potencialidades reprodutivas. A própria construção do conceito e o seu reconhecimento como um direito humano, como será explanado no capítulo 2, foi efetivada por meio das Conferências Mundiais de População, com situações de avanços e retrocessos em seu reconhecimento, conceituação e consolidação. Assim, neste capítulo, discute-se em primeiro lugar a definição dos direitos reprodutivos.

A correta conceituação e caracterização de um direito é essencial à sua preservação (MUTCHERSON, 2015, p. 39). Essa assertiva é perfeitamente adequada ao caso dos direitos reprodutivos. Isto porque a ideia de um direito à livre decisão sobre as próprias capacidades reprodutivas foi dada mediante uma confluência entre processos políticos e normativos (PETRACCI; PECHENY, 2009, p. 39). Juridicamente ainda persiste uma carência tanto na legislação positiva, que é composta majoritariamente por *soft law*⁸, quanto na doutrina, cuja produção acadêmica é muito mais prolífica por autoras da área demográfica e sociológica.

Consta na Agenda 2030 para o Brasil que: “Os direitos reprodutivos dizem respeito à igualdade e à liberdade na esfera da vida reprodutiva. Os direitos sexuais dizem respeito à igualdade e à liberdade no exercício da sexualidade.” (IPEA, 2018, p. 147).

A definição dada aos direitos reprodutivos pela Agenda 2030 é bastante clara, trata-se da liberdade reprodutiva situação que a priori é de fácil identificação. Entretanto quando transportada para a vida prática, em especial quando em confronto com as possibilidades de intervenção médico-tecnológica nos corpos, surgem alguns problemas, como por exemplo:

⁸ Conforme dizeres de Ayres Britto (2020) o conceito de *soft law* pode ser lido como uma oposição ao conceito de *hard law*. O primeiro, se refere àquelas normas cuja observação não é obrigatória aos Estados, tendo um caráter orientativo em relação à elaboração e aplicação da legislação interna. Já o segundo (*hard law*), são as normas cogentes, ou seja, devem ser observadas pelos Estados de modo obrigatório, tanto em seu agir, quanto na elaboração de sua legislação interna, sob pena de sanções que podem ser impostas por Tribunais Internacionais.

qual o limite aceitável para estas intervenções? Haveria um limite específico em relação à quantidade de procedimentos? À sua extensão? Um lapso temporal entre um procedimento e outro? Limites etários mínimos e máximos? Há um dever estatal de proteção às capacidades reprodutivas, ainda que contrário ao desejo da pessoa? Seria possível condicionar a realização das intervenções em relação à capacidade reprodutiva à uma responsabilidade perante parceiros sexuais?

Estas perguntas são apenas algumas possíveis dentre outras muitas que permeiam o contexto sócio-cultural em que se desenvolvem os valores atinentes à sexualidade humana, à procriação, ao casamento e à autonomia sobre o próprio corpo, entre outros.

A fim de trazer uma melhor delimitação ao conteúdo protegido pelos direitos reprodutivos optou-se por uma breve incursão sobre o aspecto biológico da reprodução e o papel do direito em relação a isto.

1.1 A reprodução como um fato natural e seus desdobramentos jurídicos

O processo reprodutivo é um fato da vida que resvala em inúmeros desdobramentos que reverberam para além do sujeito que o exerceu. Com implicações em outros direitos, especialmente naqueles que estruturam as relações de parentesco e filiação, o arcabouço jurídico atinente ao direito reprodutivo deve se preocupar não somente com o ser que exerce o ato reprodutivo, mas, também, com todos aqueles que lhe sofram as consequências.

O seu campo de abrangência então, é amplo e se faz mister conceituar as várias etapas biológicas e jurídicas envolvidas na ação reprodutiva bem como os atores que podem exercê-la. Assim, em primeiro lugar, demanda-se uma digressão sobre o que se entende por processo reprodutivo, a fim de que, os direitos reprodutivos tenham o seu objeto de proteção bem delineados.

Ao longo dos séculos a relação sexual heterossexual cisgênero e o ato reprodutivo estiveram vinculados como causa e consequência. A dissociação entre ato sexual e reprodução teve seu início a partir da invenção da pílula anticoncepcional, no final da década de 1950 (DHONT, 2010), que possibilitou a massificação da contracepção e permitiu mais autonomia, especialmente às mulheres, sobre a vida sexual, pois desatrelou o ato sexual do seu consequente resultado reprodutivo.

Já no ano de 1978, com o nascimento do primeiro ser humano por meio do uso da técnica de reprodução assistida de fertilização in vitro (MOURA; SOUZA; SCHEFFER, 2009),

a dissociação entre os dois atos se consolida, com a possibilidade de se levar a cabo o ato reprodutivo viável, sem a necessidade de uma relação sexual heterossexual e cisgênero como seu fato causal. Com isso os diversos projetos reprodutivos puderam, enfim, se realizar, com auxílio da tecnologia, de modo independente da orientação sexual ou de gênero das pessoas ou de ser um projeto monoparental ou biparental.

Atualmente é possível a manipulação das faculdades reprodutivas de acordo com nossos interesses, o que permite com razoável segurança, o exercício da relação sexual hétero e cisgênero sem que se tenha como consequência o ato reprodutivo e vice-versa. Esta possibilidade e o seu uso são fatos de per si neutros, porém podem ter profundas implicações sociais, pois, mediante essa tecnologia persiste tanto a possibilidade de se gerar uma vida, quanto a exclusão de qualquer potencialidade procriativa.

No mesmo sentido do proposto pelos autores Maurizio Mori (2001) e Henri Atlan (2006) se propõe a identificação das diversas etapas que culminam no todo do processo reprodutivo. Tal particionamento visa facilitar a identificação dos diferentes núcleos de proteção jurídica a fim de que se estabeleçam patamares mínimos de segurança aos diversos sujeitos envolvidos em cada uma das etapas que compõem esse fato da vida.

Segundo Mori (2001, p. 62) é possível que se divida o processo de procriação⁹ em 4 fases: 1 - do ato sexual à fecundação¹⁰; 2 - da fecundação à nidação¹¹; 3 - da nidação ao nascimento (período de gravidez); 4 - do nascimento da criança ao seu desmame. Da decomposição feita pelo autor é possível dizer que ele trata o processo da reprodução humana como um ato que vai além da criação biológica do indivíduo, que se consolida através do nascimento com vida mas inclui também os cuidados necessários a esse ser humano, ao menos durante o período em que ele é totalmente inapto à sobrevivência de per si.

Henri Atlan (2006) traz uma divisão mais biologicista ao dividir as etapas do processo reprodutivo em: 1 - fecundação (p. 29); 2 - implantação e nidação (p. 32); 3 - processo gestacional mediante a indispensabilidade, ao menos atual, de uma mulher e um útero (p. 38). Apesar do autor não incluir essa primeira fase do desenvolvimento infantil no processo de

⁹ Optou-se por manter a estilística do autor que utiliza o vocábulo procriação, em lugar de reprodução. A nossa opção pelo vocábulo reprodução, como sinônimo de procriação, se deve em coerência à nomenclatura utilizada pelo Conselho Federal de Medicina (CFM).

¹⁰ Fecundação é nome do processo em que há a penetração do espermatozoide no óvulo com a fusão dos núcleos cromossômicos de cada um destes gametas (células reprodutivas) para que mediante essa junção se forme o zigoto, uma nova individualidade genética (ATLAN, 2006, p. 126; GARCIA; FERNÁNDEZ, 2012, p. 84). Apesar do zigoto ser uma singularidade genética, ele não pode ser confundido com o embrião, que é o resultado do processo de clivagem (divisão celular) que divide o zigoto entre o embrião e os anexos embrionários (GARCIA FERNÁNDEZ, 2012 p. 105-117).

¹¹ Nidação ou implantação é o nome que se dá ao processo em que o embrião se encerra no útero materno e se liga à mãe, através do cordão umbilical, de modo a promover o processo gestacional (*ibidem*, p. 417-20).

reprodução humana, como feito por Mori (2001), ele menciona as responsabilidades que se deve atribuir aos agentes do processo reprodutivo em relação ao ser criado e quais as possíveis problemáticas que podem surgir a partir do uso de técnicas de RMA.

A reprodução é fenômeno que pode ocorrer de maneira sexuada ou assexuada¹², a depender do organismo. No caso humano, ela é realizada pela via sexuada diferenciada¹³, o que significa que o ato reprodutivo natural¹⁴ somente pode ser realizado mediante a participação de ao menos dois seres de sexos biológicos distintos¹⁵, com a junção dos gametas masculino (espermatozoide) e feminino (óvulo). Essa fusão dos gametas pode ocorrer tanto dentro do corpo feminino (via ato sexual ou RMA) ou em ambiente laboratorial (FIV).

Sem interferir no debate que existe sobre o marco inicial da vida humana é a partir da junção destas duas células germinativas, derivadas cada uma de um indivíduo e compostas de cadeias de DNA que se somam, que se cria um algo novo no mundo dos fatos, uma nova individualidade (ATLAN, 2006, p. 47. GARCIA; FERNÁNDEZ, 2012, p. 84). Essa individualidade mesmo que ainda não seja viável de per si, enquanto um ser autônomo, eis que necessita de um ambiente para o seu desenvolvimento, já é um fato da vida. Assim, o ato reprodutivo *stricto sensu* pode ser considerado como aquele ato que isoladamente promove a formação de uma nova singularidade genética que tem a potencialidade¹⁶, caso se concretizem as condições necessárias, de vir a ser um ser humano.

Assim, neste trabalho, tem-se por definição que o ato reprodutivo, *strictu sensu*, é o ato de união gamética que forma uma nova individualidade genética. Esse ato, em si, é merecedor de proteção jurídica pela sua potencialidade de se constituir uma pessoa. Todavia, tal fato não

¹² Conforme o dicionário Michaelis: “Reprodução assexuada, BIOL: aquela na qual não há fusão de gametas, podendo ocorrer por brotamento, divisão celular etc.; agamia, agamogênese, agamogonia, apogamia. [...] Reprodução sexuada, BIOL: aquela na qual há junção de gametas; anfigênese, gamogênese, gamogonia.” (TREVISAN, 2015).

¹³ Para breve explicação sobre a reprodução humana sexuada: Os gametas, células germinativas que possibilitam a reprodução, podem ser indiferenciados (ou isogâmicos) em que são iguais, independente do gênero ser vivo e os heterogâmicos que apresentam diferenças morfológicas, dimensionais e de mobilidade. Ainda, os organismos podem se dividir em dioicos apresentam sexos diferenciados (macho e fêmea) e os monoicos, que não apresentam essa diferenciação, e produzem os dois tipos de gametas (heterogâmicos) na mesma unidade estrutural, os chamados hermafroditas (RIBEIRO, 2020).

¹⁴ O vocábulo natural se refere à ausência de intervenção médica ou tecnológica. Não se deve entendê-lo como algo utilizado de forma a caracterizar as reproduções feitas mediante uma intervenção tecnológica como aberrantes ou não naturais, mas apenas no sentido de necessitarem de uma intervenção ativa do ser humano mediante uma tecnologia desenvolvida para uma finalidade específica.

¹⁵ O sexo biológico é o fato dado pela configuração genética com a qual a pessoa nasceu. Já o gênero é a identidade do indivíduo e pode variar em forma e grau entre as pessoas, sendo socialmente construído e representa o aspecto social do sexo biológico, ainda que na atualidade se discuta a sua não binariedade, ou seja, vão além do feminino e do masculino (PEREIRA, 2015, p. 3-5). Nesse sentido, cisgênero é a pessoa cujo gênero coincide com o sexo biológico com o qual ela nasceu, já a pessoa transgênero nasceu de um determinado sexo biológico, o qual não é coincidente com a sua identidade.

¹⁶ O autor Henri Atlan (2006, p. 57) fala ainda em uma potencialidade de potencialidades ao tratar das diversas etapas que distinguem o zigoto do embrião.

significa que a proteção conferida àquela potencialidade deve se equiparar àquela conferida ao ser humano completo, pois trata-se de situações diferentes¹⁷. Essa individualidade genética pode ou não vir a se tornar um ser humano a depender de sua implantação em um útero (ATLAN, 2006, p. 29), seguida pelo seu adequado desenvolvimento e o seu nascimento com vida.

A esta cadeia de eventos sucessivos denomina-se processo reprodutivo ou ação reprodutiva.

Assim, a ação reprodutiva, ao se considerar como aquela que efetivamente promove a criação de um novo ser humano, perpassa por diversas situações que se iniciam com o ato reprodutivo, passa pela gestação e tem seu processo findo a partir do nascimento com vida, quando então, a pessoa, fruto da ação reprodutiva, passa a existir no mundo, enquanto sujeito de direitos. Em resumo, entende-se que o processo reprodutivo trata do conjunto de atos sucessivos que se inicia com união dos gametas e se finaliza no momento do parto, quando então pode ser considerado completo.

Os direitos reprodutivos então, devem ser aptos a proteger todos os atos que compõem a ação reprodutiva de modo que todos os sujeitos que sejam implicados nessas ações possam ter proteção jurídica.

1.2 Conceito jurídico de direitos reprodutivos e seus possíveis desdobramentos

A definição de um conceito exato para os direitos reprodutivos ao mesmo tempo em que parece intuitiva - resguardar o processo reprodutivo - resvala em diversas complexidades. Como tratado no item 1.1 a reprodução é um fato da vida que se protraí no tempo, podendo ser particionado em várias etapas as quais podem ser exercidas pelos mais diversos atores, o que se traduz em múltiplas possibilidades para o seu exercício ou mesmo abstenção.

Sendo consenso que o vocábulo “direitos reprodutivos” ou *reproductive rights* aparece pela primeira vez no documento elaborado a partir da Conferência Internacional de População do Cairo (BARBOZA, 2012, p. 551), apresenta-se a seguinte definição:

[...] os direitos de reprodução abrangem certos direitos humanos já reconhecidos em leis nacionais, em documentos internacionais sobre direitos humanos e em outros documentos de acordos. Esses direitos se baseiam no

¹⁷ Sobre a distinção da proteção jurídica a ser conferida aos embriões e ao ser humano ou mesmo à intencionalidade reprodutiva que rege o processo de FIV sugere-se a leitura ao acórdão paradigma proferido no julgamento da ADI 3.510 que versou sobre a constitucionalidade da Lei de Biossegurança (STF, 2008).

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

reconhecido direito básico de todo casal e de todo indivíduo de decidir livre e responsavelmente sobre o número, o espaçamento e a oportunidade de seus filhos e de ter a informação e os meios de assim o fazer, e o direito de gozar do mais alto padrão de saúde sexual e de reprodução. Inclui também seu direito de tomar decisões sobre a reprodução, livre de discriminação, coerção ou violência, conforme expresso em documentos sobre direitos humanos (BRASIL, 2006a, p. 62).

Para Laura Davis Mattar (2008) os direitos reprodutivos são aqueles que se referem à capacidade de decisão, livre e responsável, sobre o número, espaçamento e oportunidade de se ter filhos, bem como os meios de acesso à essa decisão. Os direitos sexuais se referem à possibilidade de exercício da sexualidade de forma livre, ou seja, sem qualquer discriminação ou violência.

Miriam Ventura (2009, p. 19) conceitua os direitos reprodutivos como aqueles que conferem ao sujeito a possibilidade de exercer uma decisão livre sobre a quantidade de filhos e o intervalo de seus nascimentos. A autora afirma que dentro deste rol de direitos se enquadra o exercício individual, livre e responsável tanto da reprodução humana, quanto da sexualidade.

Com base nestes entendimentos e na compilação e reflexão dos diversos dados coletados se esboçou um conceito autoral do que se entende por direitos reprodutivos, definindo-os como aqueles correspondentes à autonomia e liberdade para o exercício ou abstenção da potencialidade procriativa humana, mediante a decisão livre, consciente e informada

Além da decisão sobre o exercício dessas capacidades, tais direitos também englobam as decisões referentes aos modos como se dará tal exercício e aproveitamento, o tempo de fazê-lo e a pessoa(s) com as quais se pretende dividir os encargos e benesses da ação reprodutiva.

Além disso, também se inclui dentro do rol dos direitos reprodutivos a possibilidade de prospectar e eleger¹⁸ sobre quais serão as consequências destes atos. Em razão das tecnologias que possibilitam particionar o processo reprodutivo¹⁹ com a sua desvinculação do ato sexual²⁰ o exercício deste direito pode, ou não, conforme a escolha de seu titular e a convergência de vontades, estar atrelado ao exercício de seus direitos sexuais, da existência de um relacionamento afetivo, do processo de gravidez, do exercício da parentalidade, ou mesmo da

¹⁸ Tal possibilidade se materializa no momento em que uma pessoa pode participar de um ato do processo reprodutivo, como por exemplo, a doação de gametas ou a cessão de útero, sem que deseje exercer a parentalidade. Seja essa vontade reprodutiva imbuída de um sentimento altruístico, de possibilitar a outrem o exercício da parentalidade ou, ainda, de um modo “egoíco” mas não menos legítimo, mediante a vontade de ver seus genes serem passados adiante ou vivenciar a experiência da gravidez.

¹⁹ Técnicas de RMA.

²⁰ Contraceptivos.

utilização dos órgãos reprodutores próprios. Desta forma, é possível dizer que o núcleo de proteção dos direitos reprodutivos compreende tanto a voluntariedade humana sobre o uso dessa potencialidade, quanto, uma vez exercida a opção pelo uso das capacidades reprodutivas, a proteção a todo o processo da ação reprodutiva.

Teóricos dos direitos reprodutivos apontam a existência de uma liberdade negativa, que consiste no direito de não se reproduzir, e de uma liberdade positiva, que consiste no direito a se reproduzir (MORI, 2001, p. 57; BOTTEGA, 2007b, p. 47-8). A essas dimensões, negativa e positiva, propõe-se o acréscimo de uma dimensão referente ao direito à informação. Tal classificação tem por finalidade trazer melhor subsídio à compreensão do núcleo de direitos que deve ser protegido, de modo a ampliar a concretização destes direitos que funcionam de modo complexo.

A classificação ora proposta não se confunde com a premissa de entendimento dos direitos humanos em aspecto positivo ou negativo. Em relação aos Direitos Humanos, o aspecto negativo se refere à abstenção estatal ou o “direito de ser deixado em paz” (COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004, p. 156) e aos direitos positivos que “dependem da obrigação governamental ou de outros de intervir através de atos afirmativos, facilitadores do exercício destes direitos.” (*ibidem*).

1.2.1 Do aspecto informativo - direito à informação

Conforme supracitado entende-se que o exercício dos direitos reprodutivos se desdobra em diferentes dimensões. Porém, para que seja possível o exercício efetivo do direito, tem-se que a primeira esfera que se deve proteger é o anseio reprodutivo²¹. Pode-se denominar esse anseio como o desejo da pessoa de se apropriar de seus processos corporais, no sentido de conhecê-los para, então, poder com consciência e liberdade utilizar os diversos mecanismos (inatos ou adquiridos) para seu livre aproveitamento, seja este mediante o exercício da reprodução ou de sua abstenção.

²¹ O que aqui denominamos “anseio reprodutivo” abarca o desejo da pessoa se reproduzir e também o desejo de se conhecer os processos corporais que implicam na possibilidade reprodutiva e os mecanismos para seu livre aproveitamento, ou, ainda, para a abstenção de seu exercício.

Necessário à concretização do anseio reprodutivo, tem-se como o direito básico²² a ser garantido o direito à informação, o que, inclusive, foi proclamado na Plataforma de Ação do Cairo. Somente mediante o adequado conhecimento sobre o próprio corpo e as suas potencialidades reprodutivas é que se faz possível o pleno exercício destas. É somente mediante a informação que se poderá demandar outros direitos relativos à reprodução e, por isso, elenca-se o direito de acesso à informação como o pilar dos outros direitos reprodutivos, afinal somente é possível que se demande aquilo sobre o qual se possui conhecimento de existência.

O direito à informação é alçado à categoria de direito fundamental e encontra guarida no art. 5º, XXXIII da Constituição Federal, que preconiza o direito dos jurisdicionados de receber informações, e o respectivo dever do poder público de prestá-las, sejam aquelas de interesse particular, coletivo, ou geral, sendo que essas informações devem ser prestadas no prazo da lei [...] (BUNHOLA, 2019, p. 51).

Enquanto direito fundamental, sua positivação pode ser encontrada tanto no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificados pelo Brasil em 1992, os quais possuem a natureza jurídica de normas supralegais²³, respectivamente nas seguintes formas

ARTIGO 19

2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a **liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza**, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha (Sem grifos no original) (BRASIL, 1992a).

ARTIGO 13

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa à educação. Concordam em que a educação deverá visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido de sua dignidade e fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais. Concordam ainda em que a educação deverá capacitar todas as pessoas a

²² Possível afirmar que o direito à informação é um direito tão básico que mesmo no caso de se tratar do acesso à informação relativo à um produto ilegal (maconha) o STF reconheceu que existe a liberdade de informação, com a garantia da possibilidade da “marcha da maconha”. STF - ADPF: 187 DF, Relator: CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 15/06/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 29/05/2014. No mesmo sentido do STF existe a decisão proferida pela Corte Européia de Direitos Humanos que determinou que a proibição feita pelo governo irlandês sobre o fornecimento informações relativas a serviços de aborto, nos países em que ele é legalizado, violava o direito à liberdade de expressão, ou, o direito de compartilhar e receber informações (COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004, p. 215).

²³ Conforme regra estabelecida no julgamento paradigma do STF - RE no 466.343/SP, que declarou a ilegalidade da prisão do depositário infiel, pois em desacordo com as normas contidas no Pacto de San José da Costa Rica. Os tratados de natureza supralegal tem sua validade jurídica com incidência direta no ordenamento brasileiro, independente de norma interna que reafirme suas prescrições (SILVA, 2016).

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

participar efetivamente de uma sociedade livre, favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e entre todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.

[...]

2. Nenhuma das disposições do presente artigo poderá ser interpretada no sentido de restringir a liberdade de indivíduos e de entidades de criar e dirigir instituições de ensino, desde que respeitados os princípios enunciados no parágrafo 1 do presente artigo e que essas instituições observem os padrões mínimos prescritos pelo Estado (BRASIL, 1992b).

O direito à informação pode ser entendido como a garantia de acesso ao mais elevado nível de conhecimento disponível sobre as possibilidades médicas, jurídicas e tecnológicas para o exercício pleno de seus direitos reprodutivos. Esse conhecimento deve estar disponível em linguagem acessível e compatível com a faixa etária do público a que se destina (VENTURA, 2009, p. 79) ou seja, o usuário do serviço deve entender as informações de modo a que elas sirvam de instrumento para a realização das escolhas mais adequadas à sua perspectiva de vida (COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004, p. 113).

No tocante à ética médica tem-se que a Febrasgo²⁴ apregoa o direito à informação sobre métodos contraceptivos nos seguintes termos:

[...] compreensão da eficácia relativa do método; uso correto do método; como ele funciona; efeitos colaterais comuns; riscos e benefícios do método para a saúde; sinais e sintomas que necessitariam de um retorno ao serviço de saúde; informações quanto ao retorno à fertilidade após a interrupção do uso do método e sobre prevenção das DSTs. As informações devem ser apresentadas em linguagem e formatos que sejam facilmente compreendidos e acessados pelo cliente (FEBRASGO, 2010, p. 26).

A corroborar estas assertivas, traz-se os preceitos da Declaração Universal de Direitos Humanos e Bioética,

Artigo 15 - [...] a) Os **benefícios resultantes de qualquer pesquisa científica e suas aplicações devem ser compartilhados com a sociedade como um todo** e, no âmbito da comunidade internacional, em especial com países em desenvolvimento. Para dar efeito a esse princípio, os benefícios podem assumir quaisquer das seguintes formas: [...] (v) **acesso ao conhecimento científico e tecnológico**; (UNESCO, 2005, p. 09).

Artigo 23 – Informação, Formação e Educação em Bioética

a) De modo a promover os princípios estabelecidos na presente Declaração e alcançar uma melhor compreensão das implicações éticas dos avanços científicos e tecnológicos, em especial para os jovens, os Estados devem envidar esforços para promover a formação e educação em bioética em todos os níveis, bem como estimular programas de disseminação de informação e conhecimento sobre bioética (*ibidem*, p. 11).

²⁴ Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia.

Em um primeiro aspecto tem-se que o direito de informação pode ser lido como “a garantia para buscar, receber e compartilhar livremente informações e ideias sem a interferência governamental.” (COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004, p. 214), ou seja, o ser humano pode buscar livremente instruir-se e orientar-se. Não obstante essa vertente, entende-se que nem só dessa prescrição de não interferência é que se constitui o direito à informação, mas também, na obrigação que os governos têm “de fornecer informações necessárias para a proteção e para a promoção da saúde reprodutiva, e não somente deixar de intervir na sua provisão.” (*ibidem*).

O direito à informação demanda a atuação estatal em dois sentidos: na prestação da informação e no combate à desinformação²⁵. A prestação da informação pode ser feita pelo Estado de várias formas: de forma continuada durante a educação escolar e disposição de material educativo e pessoal qualificado nas UBSs; ou de formas pontuais, com campanhas publicitárias educativas, como aquelas feitas para o uso de preservativo durante o período de carnaval, que tem diversas formas de veiculação.

A informação deve ser plena, ou seja, a informação deve contemplar todos os métodos contraceptivos e conceptivos existentes. Assim, é dever de se prestar a informação sobre o método, mesmo que esse não esteja disponível na rede pública de saúde, pois a pessoa somente poderá refletir sobre sua escolha consciente caso tenha todas as informações possíveis. A corroborar este entendimento,

O profissional respeita a escolha consciente do paciente, transferindo seus cuidados a outro profissional, caso ele ainda solicite o tratamento. O profissional age antieticamente escondendo informações sobre a disponibilidade legal de uma opção de tratamento à qual ele se opõe conscientemente. É igualmente antiético omitir informações sobre um tipo de cuidado acessível mas escasso ou caro, que poderia beneficiar a saúde de um paciente, sob a convicção de que o cuidado iria propiciar um benefício maior a outro paciente. Um profissional de saúde, cuja ajuda tenha sido solicitada por um paciente e que subordina, unilateralmente, os interesses deste paciente aos de outro, viola a responsabilidade microética (COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004, p. 77)

Em complemento ao dever de informação, tem-se que um de seus desdobramentos é a necessidade de que o Estado se abstenha de qualquer imposição de entraves à disseminação da informação. Ou seja, o Estado não pode, de modo algum, promover censura à disseminação da informação feita por particulares, a não ser nos casos de informação falsa ou inadequada ao

²⁵ Essa vertente do combate à desinformação é extremamente importante na atualidade especialmente em razão das fake news, amplamente disseminadas no período da pandemia de Covid-19.

público em razão de sua idade. Há, também, um dever de orientação aos funcionários públicos para que, quando de sua atuação, sejam evitadas interferências derivadas de posicionamentos morais e/ou religiosos, que podem ser discordantes de determinadas técnicas contraceptivas e conceptivas.

Nesse sentido, é importante dizer que a prestação da informação não pode ser dada como uma medida uniforme, como se houvesse uma única forma de “existência axiológica” (LEITE, 2012, p. 17) situação que recai necessariamente no parâmetro do “homem médio”, o sujeito branco, ocidental e heterossexual. Ao se olhar a realidade material que é marcada por profundas desigualdades sociais essa pretensão universalizante se torna utópica.

Estabelecidas as premissas fundamentais para o exercício dos direitos reprodutivos, como o seu conhecimento, passa-se à análise sob os seus dois aspectos de fruição: o aspecto negativo e positivo.

1.2.2 Direito reprodutivo de exercício negativo

O aspecto negativo dos direitos reprodutivos se refere à proteção que deve ser conferida ao indivíduo no tocante à não obrigatoriedade do uso de suas capacidades reprodutivas. O Estado não pode exigir de nenhum de seus cidadãos a utilização de suas capacidades reprodutivas, ou seja, não lhe assiste a possibilidade de exigir a reprodução como um ato compulsório.

Desta forma, configura - se, então, um direito ao não agir e ao não usufruir, numa total abstenção do uso de uma faculdade orgânica. O que não implica que para esse fato acontecer se exija a abstenção do usufruto de outros direitos, como a expressão livre da sexualidade, ainda que para essa ocorrência seja necessária uma intervenção humana apta a obstar as potencialidades reprodutivas de alguém, seja de modo a diminuí-las ou inutilizá-las totalmente.

Essa liberdade, ou exercício do direito reprodutivo negativo (MORI, 2001, p. 58) pode ser dita como um desdobramento das liberdades fundamentais (*ibidem*) de autonomia sobre o próprio corpo e de administração da própria vida (BOTTEGA, 2007a, p. 59-60), ou em dizeres mais completos,

Existem pelo menos duas boas razões a favor da liberdade de não procriar. A primeira se refere ao respeito da autonomia pessoal em geral: a escolha de procriação tem um peso notável e, por vezes, até decisivo sobre o inteiro plano de vida da pessoa, porque o nascimento eventual de um filho influencia fortemente as oportunidades de trabalho e as escolhas afetivas.

Por isso, a opção de procriar faz parte das decisões mais importantes por constituir um dos maiores compromissos e uma das maiores empreitadas de nossa vivência. A liberdade de não ter filhos estabelece um aspecto crucial da liberdade mais geral de gerir a vida, ou seja, da liberdade que temos de fazer, ou não, as escolhas que determinam o rumo de nossa existência. Mas a liberdade de não procriar é também justificada pelo direito que a pessoa tem de decidir sobre o que acontece com seu próprio corpo. Isto tem a ver com aquela que poderíamos chamar de autodeterminação física, ou seja, aquele aspecto da autonomia que concerne à escolha de como queremos moldar o nosso corpo. Existem, sem dúvida, controvérsias a respeito dos limites ao propósito, visto que alguns crêem que o próprio corpo seja indisponível à pessoa, a qual estaria vinculada ao respeito da “naturalidade biológica”, evitando mutilações, incapacitações ou modificações. Mas, por outro lado, se afirma cada vez mais a tendência a crer que a pessoa tem o direito de decidir sobre o que acontece com o próprio corpo, sendo portanto permitidos a cirurgia estética, o “body building”, a esterilização voluntária, a mudança de sexo e vários outros tipos de intervenções para modificar o próprio corpo. Por isso, até mesmo a liberdade de não procriar parece aceitável. Pelo menos, *prima facie*, esta mudança intuitiva parece positiva e apreciável na medida em que implica uma ampliação da liberdade pessoal, razão pela qual deve-se reconhecer que o ônus da prova para uma eventual limitação da liberdade negativa (de não procriar) recai sobre quem quisesse limitar tal liberdade. Tampouco parece que a presença do casamento constitua uma boa razão para inverter o ônus da prova (MORI, 2001, p. 59-60).

Se uma das formas que o ato reprodutivo *stricto sensu* pode ocorrer é por meio de uma relação sexual realizada por duas pessoas de sexo biológico distinto, isso implica em dizer que o ato reprodutivo tem uma estreita ligação com o ato sexual, muito embora, os objetivos para o seu exercício possam ser outros que não a efetiva reprodução. Assim, para além da esfera de proteção que deve ser conferida à vontade de reprodução, demanda-se também a existência de esfera protetiva apta a resguardar o exercício de atos humanos que embora desvinculados da vontade de gerar um ato reprodutivo, podem ter a sua ocorrência como uma consequência biológica natural.

O que se quer dizer é que, o processo reprodutivo, como um todo, pode ocorrer no mundo dos fatos. Porém, em relação ao mundo do Direito, a sua dissociação em diversos atos que formam o processo reprodutivo, deve ter seu tratamento atrelado à proteção de sua intencionalidade procriativa. Isso é importante para que a proteção à uma série de direitos da personalidade não seja violada em razão de um suposto múnus procriativo. Assim, ao se exercer a proteção dos direitos reprodutivos enquanto unidade autônoma a eventual escolha pela abstenção procriativa não pode implicar em uma consequente escolha sobre o exercício da sexualidade.

O direito ao exercício da livre sexualidade também deve ser protegido e conferido ao cidadão. De modo que a partir da possibilidade de se ocorrer um ato reprodutivo derivado

dessa relação sexual, incumbe aos direitos reprodutivos o aporte de proteção necessário à que a pessoa tenha a liberdade de não desfrutar de sua potencialidade reprodutiva, num verdadeiro exercício negativo do direito reprodutivo, sem que a sua sexualidade seja afetada.

Se o direito tem por papel proteger os cidadãos em seus direitos fundamentais, incumbe-lhe a apresentação de soluções aptas aos cidadãos para que o exercício de um direito, neste caso o de não exercer a reprodução, não interfira em outro direito sendo este, o de exercer a sexualidade. É necessária a criação de um arcabouço protetivo mínimo à sexualidade humana a fim de que eventuais ocorrências de processos reprodutivos involuntários possam ser minimizadas ou, ainda, obstados a fim de que, os direitos reprodutivos tenham a sua plenitude de aproveitamento.

Assim, é necessário que se garanta às pessoas que, possuidoras de plena capacidade reprodutiva, desejam participar de uma relação sexual heterossexual²⁶, o direito de acessar o método contraceptivo que melhor se adeque ao seu projeto de vida. Ou, em outros dizeres "a saúde reprodutiva implica que a pessoa (homem e/ou mulher) tenha uma vida sexual segura e satisfatória." (CORRÊA; ALVES; JANNUZZI, 2006, p. 44-5).

Sabe-se que a reprodução é derivada de um agir humano, iniciado pela atividade sexual ou por técnica laboratorial. Assim tem-se, a priori, que bastaria a mera abstenção do sujeito para que o seu direito de eleger não se reproduzir fosse contemplado. Ou, conforme Clarissa Bottega,

Antigamente a liberdade de não procriar, ou seja, a liberdade negativa de procriação era vista como um direito apenas àquelas pessoas que estivessem dispostas a renunciar à prática de relações sexuais e ao casamento, vez que tradicionalmente o casamento era a instituição social encarregada de controlar a transmissão da vida de uma geração a outra, pressupondo assim relações sexuais entre os cônjuges (BOTTEGA 2007a, p. 44).

Ocorre que tal raciocínio acarreta a ideia de que o exercício da atividade sexual traria em si uma possibilidade de consequências a serem sofridas pelo indivíduo.

No entanto, a partir do momento em que as novas possibilidades científico-tecnológicas proporcionam uma relativa segurança em relação a métodos contraceptivos, torna-se necessário que se garanta aos seres humanos a possibilidade de acessá-los. Pensar de outro modo é o equivalente a declarar que a atividade sexual teria uma finalidade única, que seria a reprodução, desconsiderando-se, dentre outros, o seu aspecto de expressão da personalidade

²⁶ A escolha pelo vocábulo heterossexual e não heteroafetiva se dá em razão do fato biológico reprodução ser condicionado à dualidade sexual e não de gênero. Assim, é possível que pessoas do mesmo gênero, mas de sexo biológico diferente exerçam a reprodução mediante uma relação sexual.

humana, ou Conforme Plataforma de Ação de Pequim o desenvolvimento da vida e das relações pessoais (BRASIL, 2006a, p. 178).

Assim, para o efetivo exercício desse direito a pessoa deve ter a possibilidade de escolher livremente o método de contracepção que melhor se adeque ao seu projeto de vida. O que implica no dever do Estado de possibilitar o acesso aos instrumentos e tecnologias aptos a anular ou suspender a sua capacidade reprodutiva, não criando empecilhos jurídicos ou políticos que obstem esse acesso. Portanto, garantir o acesso da pessoa ao método contraceptivo que melhor se adeque ao seu projeto de vida é uma das facetas dos direitos reprodutivos. Uma vez que tal condição possibilita ao indivíduo a elegibilidade pela não reprodução sem que se afete o seu direito de exercer a sexualidade, situação inclusive que é também amparada pelo Direito Humano de usufruto das benesses trazidas pelas descobertas científicas (Art. 26 da CIDH e Art. 15, a. da DUBDH).

Se os direitos reprodutivos protegem e resguardam o todo da ação reprodutiva e também os sujeitos que dela tomam parte, por outro lado existe o direito de se abster da participação em um processo reprodutivo. Essa perspectiva de abstenção somente pode ser pensada mediante políticas de acesso à contracepção, sob pena de se vincular o exercício do direito à sexualidade livre à uma potencial consequência reprodutiva.

Pensar de modo a correlacionar tais direitos traz ao indivíduo uma perspectiva de não exercê-los de modo integral. Isto porque, ou se elege a livre sexualidade, ciente da possibilidade de reprodução, ou se elege a decisão absoluta pela não procriação, o que incide no não exercício de toda a potencialidade sexual.

Os direitos reprodutivos negativos são um rol de direitos garantidos às pessoas que não desejam exercer as suas capacidades reprodutivas, independentemente de realizarem ou não atos sexuais. Trata-se, em conclusão, de uma situação em que o direito reprodutivo ao exercício da contracepção é condição material para que o cidadão exerça o seu pleno direito à sexualidade livre. Ou seja, apesar de interligados, o direito ao livre exercício da sexualidade não pode se confundir com a liberdade contraceptiva uma vez que a ausência desta não implica, necessariamente, no impedimento do usufruto do primeiro.

A sexualidade livre compreende uma maior amplitude de valores, como a escolha do parceiro, o modo como se dará essa relação e mesmo a possibilidade de sua abstenção, assim, ao não se garantir a livre contracepção não há, propriamente, uma ofensa à liberdade sexual. O ser humano pode exercer sua sexualidade livremente, porém, o não acesso à contracepção implica em uma possível consequência reprodutiva, situação que aí sim, viola a autonomia reprodutiva, que é independente do desejo sexual. Portanto, o direito de acesso à contracepção

é essencial à garantia dos direitos reprodutivos além de afetar de modo circunstancial²⁷ o exercício da livre sexualidade.

1.2.3 Direito reprodutivo de exercício positivo

Se o direito reprodutivo de exercício negativo é a possibilidade de não se exercer a reprodução, o sentido inverso é o caráter positivo do direito reprodutivo. Ou seja, o direito reprodutivo de exercício positivo representa a utilização das faculdades orgânicas, seja com ou sem intervenção médico-tecnológica, para a concretização de seu fim, a geração de um novo ser humano.

Para o uso das faculdades reprodutivas considera-se que em primeiro lugar deve haver uma abstenção estatal, ou nos dizeres de Heloisa Helena Barboza (2018, p. 553): “o reconhecimento do *right to procreate* ocorreu com foco em seu conteúdo negativo, que atribuiu ao indivíduo uma defesa contra qualquer privação ou limitação, por parte do Estado, da liberdade de escolha quanto a procriar ou não.”

Isso diz respeito ao Estado abster-se de realizar políticas de controle da fertilidade humana, como, por exemplo, o incentivo à esterilização ou uso de contraceptivos pela população. Nesse sentido deve-se repudiar a existência, ainda corrente, de esterilizações compulsórias, ou, também como ponto de relevo a existência de políticas públicas relativas a quaisquer tipos de aprimoramento de raças ou determinados biotipos ou fenótipos.

A par desse absenteísmo estatal, também existem as prestações positivas. Essas prestações podem ser realizadas de várias maneiras, como o auxílio à concepção mediante intervenções orientacionais, medicamentosas ou processos de Reprodução Assistida. O tipo de prestação a ser fornecida vai variar de acordo com a necessidade de cada cidadão e o motivo pelo qual ele precisa de algum auxílio para se reproduzir, uma vez que a infertilidade pode ter várias origens.

A infertilidade médica é aquela em que um casal, formado por pessoas de sexos biológicos distintos, não podem exercer a reprodução por causa de algum tipo de disfunção orgânica. Essa situação é facilmente superada e não é objeto de tantas discussões, uma vez que há uma expectativa social sobre a geração de prole por um casal heterossexual. Entretanto, a infertilidade social (MUTCHERSON, 2015, p. 42) gera maiores polêmicas, isto porque, este

²⁷ O uso do vocábulo circunstancial se dá em razão de que somente algumas atividades sexuais dentre as inúmeras possíveis é que se pode advir uma consequência reprodutiva, assim não seria toda a vida sexual da pessoa que estaria impactada.

tipo de infertilidade não se radica numa questão de impossibilidade biológica, mas sim, deriva de um posicionamento social da pessoa, que via de regra está atrelada às suas preferências sexuais. Essa situação inclui as pessoas solteiras, as pessoas que compõem casal de mesmo sexo e as pessoas que por algum motivo não desejam utilizar seus genes ou passar pelo processo de gestação.

Ainda em relação à infertilidade social pode-se citar a reprodução autônoma. Entretanto, nesse aspecto, ainda são vagas as normativas internacionais que tratam dessa possibilidade reprodutiva. Todavia pode-se inferir duas justificativas para sua não ocorrência: o moralismo e a questão financeira. Quanto ao moralismo, é fato que a união de pessoas do mesmo sexo para fins de se constituir família ainda não é reconhecida por uma série de países e o espaço institucionalizado de reconhecimento da família é o que se apoia na heterossexualidade. Por outro lado, as técnicas de reprodução assistida demandam investimento financeiro substancial, o qual nem sempre é um dos objetivos de gasto do Estado. Assim, a existência de um direito ativo à reprodução ainda não pode ser tratada como um consenso, ou, segundo Heloísa Helena Barboza (2018, p. 551): “o direito fundamental à reprodução, contudo, não integra a relação dos direitos considerados “intangíveis” pela ordem jurídica internacional.” No mesmo sentido,

O desejo de ter um filho é “apreciável”, mas não é indispensável nem fundamental: é como a sobremesa depois do almoço, que pode completar uma convivência, mas não é necessária. Isto justificaria os vínculos colocados à procriação assistida, mas não à natural. Pode-se, além disso, enfatizar que, em muitos casos, o desejo de ter um filho não é em nada algo supérfluo e frívolo; pelo contrário, a decisão de fazer nascer um filho é um aspecto importante e crucial para o próprio projeto de vida, pois constitui um compromisso profundo para com a existência (MORI, 2001, p. 67).

A par desta situação na comunidade mundial, o Brasil apresenta prescrições normativas que contemplam o direito reprodutivo positivo, numa nítida posição vanguardista. Consta na Lei de Planejamento Familiar prescrição específica, direcionada ao Estado, para o fornecimento de auxílio contraceptivo ao cidadão. Além disso, o SUS, mediante os princípios do atendimento integral à saúde fornece, ainda que de modo precário, serviços de reprodução assistida.

A questão, contudo, não se subsume a estas prestações estatais, que por si só já são objeto de questionamentos por parte da sociedade.

Uma vez que o ato reprodutivo depende, necessariamente, de uma convergência de vontades de dois atores biológicos, conforme premissas traçadas no item 1.1, é importante

dizer que, não existe um direito absoluto ao exercício do direito reprodutivo positivo. De outro lado, o seu exercício em relação aos aspectos informacionais e de ação negativa, por sua própria natureza, são passíveis, no mundo material, de usufruto por um indivíduo isoladamente. é possível se exerça sozinho estas prerrogativas.

Desse modo, por se tratar de uma ação derivada de vontades convergentes, é necessário destacar que, no mundo dos fatos, embora se considere um direito o *animus* procriacional, a sua atuação prática pode ser protegida e, inclusive facilitada, mas nunca garantida, como podem ser outros direitos de prestação material, como o acesso à saúde, alimentação, moradia, etc. Tal o é, pois a possibilidade de se coagir alguém a exercer sua potencialidade reprodutiva, contra a sua própria vontade, a fim de resguardar o desejo de outrem, constitui, por si só, um ato de violência. O exercício dos direitos reprodutivos em seu aspecto positivo, então, depende, *a priori*²⁸, de uma convergência de vontades que, uma vez existindo, podem demandar uma prestação externa para concretização do ato reprodutivo.

1.3 Direitos reprodutivos e outros direitos que lhe são conexos: algumas distinções necessárias

Os direitos reprodutivos envolvem uma peculiaridade fática que pode dificultar a sua conceituação precisa. Pelo fato de que a reprodução humana está vinculada de maneira biológica ao exercício da atividade sexual e, pelo aspecto social às estruturas de parentesco, é comum que se confunda quais os limites das esferas de proteção de cada um destes objetos jurídicos. Portanto, é necessário que se faça uma distinção entre o escopo dos direitos reprodutivos e de outros direitos cujas esferas de proteção lhe sejam interpenetrantes, bem como se identifique os pontos de convergência ou interseção entre os diversos âmbitos protetivos.

Nesse sentido, Cook, Dickens e Fathalla (2004, p. 162-3 e 179) mencionam que os direitos humanos relativos à reprodução, saúde e sexualidade são interativos e confluem numa atuação dinâmica entre si para a concretização da autodeterminação reprodutiva.

1.3.1 Direito à saúde reprodutiva ou direitos reprodutivos

²⁸ É possível ainda mencionar os dizeres de Rodrigo da Cunha Pereira que vão além das nossas ponderações. Tal autor antevê a possibilidade de, no futuro, os contratos de reprodução, ou a necessidade de um acordo de vontades para a procriação, possa vir a não existir face aos avanços biotecnológicos (PEREIRA, 2016).

Um primeiro ponto a ser levantado é que a questão sanitária foi utilizada de modo instrumental a fim de superar barreiras ideológicas à declaração dos direitos reprodutivos como unidades autônomas em uma sociedade que enxerga o sexo e a reprodução como categorias sacras, sendo impensável a autonomia do indivíduo quanto a este assunto se pensado fora da instituição do casamento monogâmico heteronormativo. Nesse sentido Sônia Corrêa (1999, p. 41) destaca a luta pelo aborto legal e acesso à contracepção como questões atinentes à saúde materno infantil, como uma estratégia de atuação política a fim de se consolidar os direitos. Neste contexto, o próprio conceito de saúde reprodutiva acaba por se confundir em alguns momentos com o de direito reprodutivo:

A saúde reprodutiva é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não simples a ausência de doença ou enfermidade, em todas as matérias concernentes ao sistema reprodutivo e a suas funções e processos. **A saúde reprodutiva implica, por conseguinte, que a pessoa possa ter uma vida sexual segura e satisfatória, tenha a capacidade de reproduzir e a liberdade de decidir sobre quando, e quantas vezes o deve fazer.** Implícito nesta última condição está o direito de homens e mulheres de **serem informados e de ter acesso a métodos eficientes, seguros, permissíveis e aceitáveis de planejamento familiar de sua escolha, assim como outros métodos, de sua escolha, de controle da fecundidade que não sejam contrários à lei,** e o direito de acesso a serviços apropriados de saúde que dêem à mulher condições de passar, com segurança, pela gestação e pelo parto e proporcionem aos casais a melhor chance de ter um filho sadio (BRASIL, 2006a, p. 62) (Sem grifos no original)

Se, nos anos da década de 90²⁹ o termo saúde reprodutiva foi utilizado de modo estratégico para a retomada do protagonismo sobre a sexualidade e a reprodução, na atualidade, consoante o entendimento que se tem da necessidade de respeito ao ser humano integral, temáticas espinhosas como esta devem assumir o protagonismo por si próprias, uma vez quebrada essa primeira barreira. Na era da pós-verdade e das *fake news* onde termos são desapropriados e retirados de contexto com um crescente uso instrumental das ciências sociais (DEMO, 1995) a nomeação de um direito também é um instrumento de luta por sua efetivação.

Tratar os direitos reprodutivos como uma questão unicamente vinculada à saúde os invisibiliza, pois o discurso de reconhecimento dos direitos reprodutivos, quando pautado no aspecto da saúde e da medicalização apresenta uma perspectiva focada em critérios proeminentemente objetivos como: idade reprodutiva, técnicas interventivas à gestação e ao parto, etc. e não na busca pela satisfação e felicidade do ser humano. Assim, o enfoque no critério da saúde, pode excluir do usufruto desses direitos pessoas que não se encontrem na

²⁹ Conforme informações melhor detalhadas no item 2.4.

chamada idade reprodutiva, ou no padrão socialmente esperado àqueles que desejam exercer a reprodução, seja por não se enquadrarem no padrão de heterossexualidade, seja por uma perspectiva capacitista que exclui as pessoas com deficiência da possibilidade de se reproduzir.

Uma pessoa pode ser completamente saudável e ainda assim desejar não exercer a reprodução. Por outro lado, uma pessoa que tenha a saúde perfeita pode sofrer da chamada infertilidade social, que é aquela na qual os indivíduos não podem exercer o seu direito reprodutivo pela via coital por razões que não de justificativa médica, como uma pessoa solteira ou casais do mesmo sexo (MUTCHERSON, 2015, p. 42). O atual pensar nos direitos reprodutivos não pode se subsumir à uma questão de política de saúde pública, conquanto se reconheça a importância desse enfoque à época descrita.

Não obstante já se considerar essa identificação dos conteúdos dos direitos como uma questão de saúde uma posição anacrônica existe o PL 882/2015, proposto pelo Deputado Federal Jean Wyllys, que na intenção de estabelecer uma conceituação precisa da temática acaba por trazer dúvida ao termo,

Art. 1º - Constitui objeto da presente Lei garantir os direitos fundamentais no âmbito da saúde sexual e dos direitos reprodutivos, regular as condições da interrupção voluntária da gravidez e estabelecer as correspondentes obrigações dos poderes públicos. § 1º - Compreende-se como saúde sexual: o estado de bem estar físico, psicológico e social relacionado com a sexualidade, que requer um ambiente livre de discriminação, de coerção e de violência. § 2º - Compreende-se como saúde reprodutiva: o estado de bem estar físico, psicológico e social nos aspectos relativos à capacidade reprodutiva da pessoa, que implica na garantia de uma vida sexual segura, a liberdade de ter filhos e de decidir quando e como tê-los (WYLLYS, 2015, p. 1).

Outro aspecto problemático é a invisibilização dos direitos reprodutivos que são ocultados como uma faceta do direito à saúde e acabam por ser colocados como uma questão secundária no rol de direitos humanos. Isso os coloca em último grau na escala de prioridades para a alocação de recursos e, especialmente em ocasiões extraordinárias, como a pandemia do COVID-19, são os mais afetados (UNFPA, 2020). Assim, identificar os direitos reprodutivos como uma questão de saúde é um entendimento que não pode mais prevalecer, pois minimiza sua importância e seu conteúdo.

1.3.2 Sobre a existência de duas unidades de proteção: os direitos reprodutivos e os direitos sexuais

Outro ponto que pode gerar confusões é a definição que se faz dos direitos reprodutivos e dos direitos sexuais, problemática que começa a partir do momento em que os direitos sexuais e reprodutivos são tratados como um só bem jurídico passível de proteção. Advoga-se que a acepção dos dois termos embora não possa ser tratada de modo unívoco, também não pode ser plenamente dissociada. Mediante a possibilidade de se ocorrer uma concepção em uma relação sexual heterossexual realizada por duas pessoas cisgênero e com capacidade reprodutiva plena, é necessário garantir a essas pessoas o direito de acessar o método contraceptivo que melhor se adeque ao seu projeto de vida. É assim uma garantia de direito reprodutivo que também envolve o direito à sexualidade.

O trato recorrente na doutrina dos direitos reprodutivos em conjunto com os direitos sexuais pode acabar por diluir as peculiaridades inerentes a cada um deles. Existe, na verdade, uma constante reabsorção dos direitos sexuais pelos direitos reprodutivos a fim de atender a um conservadorismo moral, com a vinculação entre reprodução e sexualidade, para fins de uma política de controle da sexualidade orientada nas premissas reprodutivas (CORREA, ALVES E JANNUZZI 2006, p. 48). Tal constatação reforça a necessidade da análise de tais direitos enquanto unidades autônomas, sob pena de os avanços científicos e o seu usufruto restarem obstados por concepções de sociedade de cunho moralista ou religioso.

Durante muito tempo existiu uma vinculação jurídica entre a questão reprodutiva e a regulação da sexualidade. A sexualidade tinha como seu lócus legítimo o casamento, e neste caso a virgindade da mulher era uma virtude essencial ao casamento (Art. 219, IV, CCBR/1916), sendo que sua ruptura ensejava a possibilidade de reparo por meio do casamento (Art. 1.548, I, CCBR/1916) inclusive em caso de estupro (Art. 107, VII, CP/1940, revogado pela Lei n. 11.106/05 (BRASIL, 2005a) e o próprio *status* de filiação era diferenciado caso oriundo ou não de um casamento (Art. 337 e seguintes do CCBR/1916). Portanto, o projeto parental, reprodução e sexualidade atuavam em conjunto, não só pela ausência de tecnologias dissociativas, mas também pela existência de um arcabouço jurídico que lhe validava.

Entretanto,

Estudos sociológicos têm demonstrado que, nas populações humanas, ao contrário das populações animais, a sexualidade atende a outras finalidades além da reprodução das espécies, especialmente a criação de laços humanos e o estabelecimento e estabilidade da vida privada e em família. Há uma aceitação crescente de que a sexualidade seja um componente natural da vida humana, e de que a reivindicação da intimidade sexual seja legítima e que deve ser ativamente acomodada, onde ela for voluntária. Estudos também têm mostrado a ampla variedade de práticas sexuais de que participam os seres humanos, indo muito além da relação reprodutiva

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

heterossexual que alguns eticistas baseados no dever consideram ser a única ‘natural’ (COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004 p. 80/81).

A fim de não se prosseguir com justificativas moralizantes para o livre exercício da sexualidade se propõe que estes dois direitos, sexuais e reprodutivos, sejam entendidos como faces opostas de uma moeda. Mesmo que estejam umbilicalmente ligados, cada face protege um conteúdo de alcance diverso, com dois polos de irradiação que ao mesmo tempo em que não podem ser entendidos como iguais, também não podem ser isolados.

Compreende-se, então, que os direitos sexuais correspondem, dentre outros aspectos, à liberdade que cada ser dispõe de se expressar sexualmente. Do mesmo modo que outras liberdades também se rege por princípios jurídicos intransponíveis, que tem seu fundamento na preservação do direito alheio. O exercício da atividade sexual deve ser realizado dentro de uma consensualidade entre as partes envolvidas, quantas e quaisquer que sejam elas, a ser apurada mediante a legislação interna como a capacidade legal de consentir. Abrangem uma diversidade enorme de questões que vão desde a tutela da liberdade sexual pelo direito penal, mediante a tipificação de crimes que atentem contra a dignidade sexual, como o crime de estupro, até mesmo a questão do acesso à prevenção de DSTs, mediante a efetivação de políticas públicas, perpassando por questões que compõem a multiplicidade de categorias atinentes à identidade de gênero, liberdade de orientação sexual etc. De uma maneira bastante simplificada, mas ainda assim precisa: “Os direitos sexuais dizem respeito à igualdade e à liberdade no exercício da sexualidade.” (IPEA, 2018, p. 147).

1.3.3 Distinções entre direitos reprodutivos e planejamento familiar

A legislação que trata da “esterilização cirúrgica”, bem como alguns outros dispositivos que se referem aos direitos reprodutivos estão majoritariamente inseridos em leis esparsas e na Lei Brasileira de Planejamento Familiar. A confusão entre direitos reprodutivos e planejamento familiar é trazida em sua própria gênese, pois a Plataforma de Cairo traz declarações que favorecem um raciocínio que confunde os dois termos,

O objetivo de programas de planejamento familiar deve ser o de capacitar casais e indivíduos a decidir livre e responsavelmente sobre o número e o espaçamento de seus filhos e a ter a informação e os meios de assim o fazer e assegurar opções conscientes e tornar disponível toda uma série de métodos eficientes e seguros (BRASIL, 2006b, p. 64).

Apesar de os direitos reprodutivos e o planejamento familiar serem matérias correlacionadas, elas não são intercambiáveis. Associar o direito de autonomia reprodutiva às condições que tratam do direito de livre planejamento familiar somente se presta a reforçar uma visão procriacionista de mundo, distanciando o escopo da lei da autonomia do sujeito. Neste contexto, a estudiosa Kimberly Mutcherson, propõe que se observe o direito reprodutivo como se fosse composto por duas camadas. Em uma primeira camada estariam aqueles que procriam mediante uma intenção de parentalidade. Uma segunda camada de proteção ao direito à procriação iria se referir àquelas pessoas que desejam procriar para um fim altruístico ou, ainda, para fins lucrativos, numa intenção de propagar os seus genes (MUTCHERSON, 2015, p. 57-60) Não obstante, nas palavras da autora, é importante que não se confunda os dois direitos. Entende-se que existe a possibilidade de exercício dos direitos reprodutivos atrelados a uma intenção de planejamento familiar, o que seria essa primeira camada.

Contudo, entende-se que a definição mais precisa está contida na acepção dada como se fosse a segunda camada dos direitos reprodutivos. Consoante as argumentações apresentadas no item 1.1, é factual a possibilidade de se exercer cada uma dessas vontades de modo dissociado. Assim, ao se tratar os conceitos como uma unidade jurídica que não necessariamente apresenta correspondência no mundo dos fatos pode acabar por trazer impropriedades na regulamentação da temática, com a promoção de situações cuja proteção jurídica é deficiente.

Os direitos reprodutivos, já conceituados no item supra, se direcionam ao exercício da vontade reprodutiva mediante uma atuação consciente do ser. Tem-se que esta vontade pode ou não estar vinculada a um desejo de parentalidade, o que é o caso de pessoas que servem à outrem por meio da gestação por substituição, ou pela doação de gametas, ou, ainda, por meio do encaminhamento do filho recém-nascido à adoção, mediante a abdicação do poder familiar. Bem como, a expressão de sua realização negativa, na qual a pessoa não deseja o exercício de nenhuma destas potencialidades. Já o planejamento familiar consiste na atuação voluntária e direcionada à formação de um núcleo familiar, seja por meio da progenitura biológica, via reprodução, seja por outros meios, como a progenitura mediante adoção, ou ainda a instituição de uma unidade familiar anaparental, que é aquela sem filhos.

O planejamento familiar pode utilizar os direitos reprodutivos como um instrumento para o alcance de seus objetivos, porém, não pode ser confundido com o mesmo. Assim, é importante dizer, que na legislação brasileira, os direitos reprodutivos ainda não possuem proteção robusta sendo essa conferida constitucionalmente somente ao planejamento familiar. Entende-se, neste sentido, ser necessária uma produção científica sobre a temática, em especial

devido aos avanços tecnológicos trazidos pela possibilidade de RMA, a fim de que se possibilite uma regulamentação que seja adequada à proteção do ser humano, sem, no entanto, que lhe cause restrições à autodeterminação.

A corroborar essa dissociação de esferas protetivas, apresenta-se o parecer da Procuradoria Geral da República, prolatado nos autos da ADI 5.097:

[...] Todavia, os conceitos de planejamento familiar e planejamento reprodutivo são distintos. Na verdade, o primeiro envolve o segundo, como uma de suas facetas, mas, como dito, vai além. A acepção de planejamento familiar não se restringe à procriação. Planejar os aspectos referentes à família envolve resoluções como a decisão por uma descendência, ter ou não filhos, quantos gerar, definir a diferença de idade entre eles, a programação econômica relacionada à criação e à educação deles etc. É clara a diferenciação entre as acepções de planejamento familiar e a capacidade reprodutiva ou a intenção de procriação (STF, 2014³⁰).

[...] Esterilização voluntária não inviabiliza planejamento familiar. É tão legítima quanto qualquer outra a decisão de não gerar descendência biológica, mas adotar crianças para constituir o ente familiar (*Ibidem*, p. 19).

Importa dizer que ainda que não se comungue da integralidade dos dizeres apresentados pela PGR, uma vez que se entende que não é uma situação de continência, mas sim de categorias distintas, ainda que interseccionadas, é mister apontar o argumento em razão de sua relevância. Não obstante, no julgamento da ADI 3.510, que tratou sobre o destino dos embriões excedentários nos processos de fertilização in vitro, o STF se pronunciou no seguinte sentido:

E, deveras, tal poder, inerente à liberdade e ao domínio plenos que o ordenamento jurídico sempre reconheceu às pessoas sobre a produção e o uso das suas células reprodutivas presentes no esperma e no óvulo, ninguém o pode contestar ou negar, sem claro e gravíssimo insulto à dignidade humana (STF, 2008)

Muito embora não se admita a produção de embriões humanos com finalidade diversa da reprodução, também não se admite que uma vez produzidos os embriões seja obrigatória a realização de todo o processo reprodutivo. Ademais, ao se admitir a possibilidade de doação de embriões para adoção (*ibidem*, p. 506) consubstancia-se a indicação de que se tratam de direitos diferentes, eis que tal procedimento concretiza a possibilidade de os titulares do direito reprodutivo, exercido para a nova formação genética, possibilitarem que terceiro concretize o seu direito ao planejamento familiar sem que seja necessário o exercício do direito reprodutivo positivo.

³⁰ Doc. n. 34, p.18.

Admite-se, portanto, a existência de uma imprecisão legislativa no que toca à regulamentação da esterilização cirúrgica, uma vez que é tratada na Lei do Planejamento Familiar. Tal fato traz em si uma restrição ideológica à temática, pois implicaria que seu interesse está necessariamente vinculado ao desejo ou não da formação de núcleos familiares. Nesse sentido, entende-se que é pertinente uma atualização legislativa a fim de que, núcleos de proteção que compõem a esfera dos direitos reprodutivos não fiquem à margem da lei em razão de não se enquadrarem no conceito de contribuírem para o planejamento familiar.

1.4 Direitos reprodutivos: uma categoria de direitos humanos protegida no âmbito dos direitos da personalidade

O reconhecimento dos direitos reprodutivos como direitos humanos é concepção unívoca na doutrina (MORI, 2001; COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004, p. 116-224.; BOTTEGA, 2007a, p. 59; VENTURA, 2009, p. 35-7). Essa afirmação, embora constante em documentos internacionais, não explica o âmbito da proteção conferida a estes direitos, o que pode ensejar equívocos na hora de sua interpretação e aplicação.

Os direitos humanos formam um todo indivisível e sem escala hierárquica de importância. O seu processo de reconhecimento histórico, contudo, é vinculado às condições materiais que possibilitam a sua proteção no mundo dos fatos, ao que só em momento subsequente é possível a sua proteção jurídica. Ou seja, somente é possível o reconhecimento e proteção de um direito a partir do momento em que ele existe como uma possibilidade fática. Desta forma é certo dizer que os direitos reprodutivos somente puderam ser reconhecidos como tal a partir do momento em que se houve a possibilidade de se garantir um mecanismo para a contracepção e para a concepção.

O reconhecimento e afirmação de um direito, contudo, não implica que ele seja reconhecido dentro da categoria de direito fundamental ou de direito humano. Tem-se como consenso que estes são os direitos de maior estatura e relevância na ordem jurídica, tendo como sua fonte justificante a própria dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana virou senso comum dentro do direito. Sendo um vocábulo de sentido aberto é facilmente invocada como apta a justificar quaisquer interpretações jurídicas ao sabor de quem a usa como argumento. Sob pena de se recair em senso comum, como base utiliza-se a interpretação metodológica da dignidade humana proposta por Daniel Sarmento:

[...] trata-se, em resumo, da pessoa vista como fim em si, e não como mero instrumento a serviço do Estado, da comunidade ou de terceiros; como merecedora do mesmo respeito e consideração que todas as demais, e não como parte de um estamento na hierarquia social; como agente autônomo, e não como ovelha a ser conduzida por qualquer pastor; como ser racional, mas que também tem corpo e sentimentos e, por isso, experimenta necessidades materiais e psíquicas; como ser social, imerso em relações intersubjetivas fundamentais para a sua identidade, e não como indivíduo atomizado e desenraizado (SARMENTO, 2016, p. 89).

Em consequência destas afirmações Daniel Sarmiento afirma que é possível extrair do conceito de dignidade humana cinco premissas: o valor intrínseco da pessoa, ou seja, a afirmação de que nenhum ser humano pode ser tratado de forma instrumentalizada, igualdade entre os seres humanos, aqui entendida como igualdade na característica de se possuir um valor intrínseco ao próprio existir, que inclui a elaboração de instrumentos aptos a superar as desigualdades concretas da vida material e se coliga à premissa do mínimo existencial, o qual possibilita ao sujeito a sua autoafirmação, A autonomia, que é a capacidade de autogovernança e, por fim, o reconhecimento, que é apresentado mediante o respeito às diversas formas de ser e existir (*ibidem*). A partir das premissas indicadas por Daniel Sarmiento é possível que se estabeleça o motivo pelo qual os direitos reprodutivos constituem-se como essenciais à consecução do respeito à dignidade humana.

Ao se estabelecer que o ser humano constitui um fim em si mesmo é possível observar que a sua potencialidade reprodutiva, uma característica inata, deve ser entendida da mesma maneira, ou seja, não pode ser instrumentalizada. A existência de normas, regulamentos ou políticas públicas que direcionam o *animus* reprodutivo de cada ser a um determinado fim a ser perseguido pelo Estado, podem ser consideradas situações que instrumentalizam um desejo existencial.

Trata-se a questão como um desejo existencial pois não é possível que se advogue algo mais pessoal e inerente ao ser humano do que a sua disponibilidade de, a partir de si, de seu eu, sua singularidade genética, tomar parte no projeto de criar um novo ser humano.

Ao se colocar a dignidade humana como fundamento do ordenamento jurídico brasileiro (Art. 1º, III da Constituição Federal de 1988) tem-se que as normas jurídicas devem servir como um instrumento para essa dignidade, ou seja, como um instrumento para que o ser humano exista em sua plenitude com o desenvolvimento de suas potencialidades e anseios, em seu modo próprio de ser. Isso significa gozar do mais alto grau de bem-estar possível o que é avaliado em razão das suas concepções de vida, com limites encontrados somente no resguardo

do direito alheio. É a partir da conjunção destes raciocínios que se estabelece serem os direitos reprodutivos uma espécie de direitos humanos.

A fim de pautar uma atuação concreta, pode-se dizer que os direitos reprodutivos têm sua principal manifestação positiva dentro do âmbito da esfera de proteção que se dá aos direitos da personalidade, em específico, sobre o direito de disposição sobre o próprio corpo.

[...] 21. Assim, os métodos contraceptivos carregam a poderosa noção de que **o corpo não é um meio para atingir determinado fim** – o de procriar – mas, ao contrário, é um fim em si mesmo. Não é exagero dizer que os métodos contraceptivos são verdadeiro mecanismo de concretização da dignidade da pessoa humana, de modo que uma lei que obste injustificadamente sua efetivação acarreta violação direta ao referido princípio constitucional (STF, 2018³¹) (Grifos no original).

Os direitos da personalidade são aqueles que, no âmbito da vida privada, protegem a *persona*, ou seja, a essência do ser, tanto no que se refere à sua autopercepção, quanto em relação à percepção que ela projeta perante a sociedade. Estes direitos podem ser considerados como a materialização, na legislação civil, dos direitos humanos reconhecidos a partir da metade do século XX, ou seja, o reconhecimento de que a dignidade é algo inerente ao ser humano (NAVARRO FLORIA, 2002, p. 108) e se revestem de um caráter que exige uma proteção que vai além da mera questão patrimonial.

A essa perspectiva que incumbe o Direito Civil de proteger um campo que desborda da esfera do patrimônio e coloca o sujeito como detentor de atributos intangíveis é possível nomear como repersonalização do Direito Civil.

Os direitos da personalidade têm como características a intransmissibilidade, irrenunciabilidade, indisponibilidade, incomunicabilidade, impenhorabilidade, imprescritibilidade e perpetuidade (ou eternidade), além disso os direitos da personalidade são de natureza absoluta (ou seja, oponíveis *erga omnes*) (CASSETTARI, 2016, p. 65-6). A enumeração de suas características tem por finalidade balizar as premissas utilizadas para a interpretação que se deve dar às prescrições relativas aos direitos reprodutivos e, no caso, à possibilidade de se acessar a esterilização cirúrgica.

O núcleo dos direitos reprodutivos pode ser dado a partir da regulamentação sobre o direito ao próprio corpo, uma vez que o seu exercício ou sua abstenção necessita de uma manipulação ou ação corporal. Assim, traz-se o Art. 13 do Código Civil,

³¹ Doc. n. 01,, p. 06.

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes.

Parágrafo único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial (BRASIL, 2002).

O direito ao corpo compreende a possibilidade de se utilizá-lo conforme o melhor entendimento de seu titular (CASSETARI, *ibidem*, p. 66). A exceção à essa liberdade de uso é restrita somente pelo respeito à vida e à saúde (física e mental) do titular do direito. Também é vedada a comercialização do corpo e de suas partes, questão profundamente ligada à dignidade humana.

A partir das características que tratam os direitos da personalidade como irrenunciáveis e indisponíveis, tem-se a priori, que o corpo não seria um algo disponível, eis que, a par das considerações teológicas sobre a existência de alma, existe o fato de que o corpo é o veículo pelo qual a pessoa atua na vida, sendo o instrumento primário de expressão da sua personalidade.

Se o corpo é essencial à manifestação da personalidade e, por isso considerado pelo ordenamento como algo indisponível, é possível que se considere a sua manipulação, destinada a reduzir alguma de suas potencialidades como um ato atentatório à própria dignidade humana. Neste sentido é que existe a prescrição do Art. 13 do CCBR/2002 que veda atitudes destinadas a reduzir as capacidades corporais, exceto quando tal intervenção se tratar de uma recomendação médica para a preservação da saúde.

A esterilização cirúrgica cessa a potencialidade reprodutiva apenas no tocante às vias sexuais ordinárias, de modo que tal intervenção não gera uma situação de absoluta impossibilidade de usufruto do direito reprodutivo positivo, ainda que para tanto seja necessário algum investimento financeiro. Outro ponto a ser observado é que a opção pela esterilização é, de per si, um exercício do direito reprodutivo, que se dá pelo viés negativo, no sentido de se abster da potencialidade procriativa pelas vias sexuais ordinárias.

Segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), a saúde pode ser definida como o completo estado de bem-estar físico e mental (SEGRE; FERRAZ, 1997). Assim, importa dizer que além do conceito de saúde como a plena aptidão física, tem-se em conta o estado de bem-estar da pessoa, ou seja, a sua adequação corpo-mente numa unidade sincrônica de atuação no mundo. Essa perspectiva pode ser expressa pelo recente reconhecimento doutrinário do direito à felicidade.

É neste cenário que entra em cena o princípio da autonomia, que é a capacidade que cada um tem de decidir por si mesmo quais são os seus valores pessoais, por mais estranhos

que estes possam parecer em face do que é considerado normal pela sociedade. Ou seja, a pessoa pode ter como projeção de sua felicidade a decisão de não gerar filhos, em hipótese alguma, característica que pode ser considerada desviante do padrão social. Todavia, se a função da norma do Art. 13 do CCBR/2002 é garantir a saúde e, dentro do conceito de saúde, inclui-se também o bem estar mental, tem-se que a realização da esterilização cirúrgica, em alguns casos, pode consistir em instrumento de felicidade e, por consequência, em tratamento de saúde. Disto, conclui-se que a intervenção destinada à esterilização cirúrgica é, na verdade, em alguns casos, uma questão de respeito à saúde. A partir deste raciocínio é que se traz a premissa bioética do respeito à autonomia da pessoa, condição para que ela alcance a felicidade.

O respeito à pessoa e, portanto, aos Direitos Humanos, perpassa necessariamente pela consideração de seus ideais de vida como válidos desde que estes não impliquem em um prejuízo a outrem (USA, 1979). Assim, mesmo que a escolha do ser humano nos parece aberrante ou anormal, pois em desacordo com o padrão (de normalidade ou moralidade), ela deve ser respeitada, se esse ser humano esteja em seu juízo mental e que a escolha não implique em prejuízo para outrem.

A premissa da autonomia, a priori se trata de algo de fácil assimilação, o problema, porém, se dá quando ela é acionada no mundo dos fatos, no qual, as realidades individuais e, por consequência, o grau de autonomia sobre as próprias escolhas são forjadas em contextos de diferentes acessos ao conhecimento e à própria materialidade do acesso aos meios de vida, necessários na sociedade capitalista. Assim, a autonomia não pode ser vista como algo isolado, há que se considerar o grau de acesso à informação e às condições materiais de exercício do direito que a pessoa possui, sempre sopesado para que não se constitua em uma tutela paternalista³² da vida privada.

Essa perspectiva ganha especial relevo quando se trata de um país, como o nosso, marcado por profundas desigualdades sociais. Ao se analisar a autonomia não se pode desconsiderar que cada escolha pessoal é imantada por valores subjacentes, que, por sua vez, são derivados das possibilidades materiais de acesso a determinados direitos, o que inclui o direito à informação.

Deste modo, perspectivas que traçam valores arbitrários que tem como medida universalizante o “homem médio”, pode-se dizer que há uma descontextualização do sujeito face o mundo, o que acaba por subverter a existência da autonomia.

³² Sobre a atuação do direito em um papel paternalista conferir Daniel Sarmiento (2016, p. 162-174).

Em resposta a esse “problema da autonomia” é possível que se mencione a doutrina latino-americana da bioética crítica (LEITE, 2012; CUNHA; LORENZO, 2014; FIGUEIREDO, 2018, p. 499). Para essa corrente da ciência bioética o sujeito humano é situado no espaço sociocultural de modo que ele seja visualizado mediante uma perspectiva multi-inter-transdisciplinar com o respeito ao “pluralismo moral da sociedade secularizada” (GARRAFA; AZAMBUJA, 2009, p. 75).

A mera alegação de respeito à autonomia da vontade sem uma concreta intervenção que promove a igualdade material de acesso se transforma em discurso esvaziado, pois considera *“como si todas las personas, independientemente del nivel socioeconómico y escolaridad, fuesen autónomas.”* (ibidem, p. 79). A bioética, então, ingressa com o seu *ethos* no mundo do Direito Civil, e coaduna-se com os princípios básicos que informam a dignidade humana, como a liberdade, a solidariedade, a integridade, confidencialidade, igualdade e equidade, não discriminação e não estigmatização, proteção dos socialmente excluídos e vulneráveis, entre outros (GARRAFA; AZAMBUJA, 2009, p.82).

As decisões que implicam a geração ou não de uma nova vida humana perpassam necessariamente por uma análise subjetiva calcada em aspectos do contexto material que se está inserido. Nesse sentido o próprio paradigma que afirma ser a reprodução humana uma escolha não se sustenta, conquanto atrelado ao grau de acesso à informação que aquele ser humano, em específico, detém. Neste cenário, é importante dizer que a “escolha” reprodutiva, ou por determinado método contraceptivo, que por alguns pode ser considerado radical, como a esterilização cirúrgica, pelo seu caráter definitivo, pode ser o fato da vida que mais se aproxime à possibilidade de exercício da autonomia por aquela pessoa, quando confrontado com seu contexto fático de vida.

O empoderamento do sujeito mediante a ampliação do seu campo de escolha, não pode se confundir com uma política que o faz mediante o impedimento do seu acesso ao meio considerado “mais fácil”, sob pena de se lhe inibir o exercício de seus direitos sob a roupagem de se lhe garantir uma proteção à sua vulnerabilidade.

Conforme se demonstrará nos itens n. 3.2.1 e 3.2.2 a elaboração da Lei de Planejamento Familiar ocorreu em um contexto histórico-social no qual a esterilização cirúrgica era um instrumento de controle social, tal possibilidade foi tratada por uma perspectiva de que seu acesso deveria ser regulado, em função de um benefício ao cidadão.

No contexto da sociedade atual não é possível mais se pensar na mesma perspectiva. O conteúdo principal do empoderamento do sujeito não pode ser composto mediante a criação de leis que dificultam o seu acesso a um ou outro procedimento, como se a presença de obstáculos

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

legais pudesse, de per si, forçar o sujeito à uma reflexão sobre a decisão pela escolha do método. A imposição de requisitos mínimos não leva necessariamente a uma situação de reflexão, mas sim à ausência de alternativas viáveis, o que, por si só, consiste em uma violação à autonomia.

Como mecanismo apto a superar a falta de autonomia propõe-se o recurso à ampla disponibilidade do direito à informação. Assim, mediante uma política legislativa que garanta a prioridade da informação é que o sujeito começa a ser ator de suas vontades, o que tornará desnecessária a imposição de requisitos cuja pretensão seja protegê-lo de um possível arrependimento em razão de uma decisão tomada num contexto de poucas possibilidades. Propõe-se, assim, como solução à questão da autonomia o investimento em políticas públicas de educação e de acessibilidade a fim de que não seja necessário o uso da lei com um caráter público sejam instrumentos efetivos e que a legislação não seja o melhor instrumento a superar a falta destas.

Além da informação, o acesso mediante políticas públicas efetivas que é capaz de trazer essa dignidade tanto almejada pelo constituinte.

CAPÍTULO 2 - A CONSTRUÇÃO INTERNACIONAL DA NOÇÃO DE DIREITOS REPRODUTIVOS: ENTRE PREOCUPAÇÕES DEMOGRÁFICAS, MOVIMENTOS FEMINISTAS E DECLARAÇÕES DE DIREITOS

Apresentado o conceito do que se entende por direitos reprodutivos no capítulo anterior e todas as problemáticas pertinentes à sua correta conceituação, passa-se à apresentação de como ocorreu, historicamente, a sua positivação e o reconhecimento pelo mundo jurídico.

2.1 Primórdios de uma preocupação: dos estudos demográficos à uma concepção de direito

Na pré-história a taxa de reposição populacional podia ser dada como uma constante, sendo o seu aumento contemporâneo à adoção do sedentarismo, com os assentamentos agrários. Se por um lado a reprodução social era celebrada, o seu controle também se fazia necessário. São comuns, desde o Egito Antigo, os relatos sobre ervas para adiantar ou atrasar a menstruação e a indicação de práticas como o sexo anal ou o coito interrompido, mas a descoberta de métodos contraceptivos realmente eficazes, não se desenvolveu até o fim do século XIX (POTTS; CAMPBELL, 2002, p. 1-4, 9-22).

Embora nas vivências individuais a busca por uma autonomia reprodutiva fosse vista como uma constante histórica, o seu trato de modo institucionalizado foi inaugurado pelo pensador Thomas Malthus (1826), com a afirmação de que o crescimento populacional ocorreria em uma progressão geométrica, enquanto o crescimento dos meios materiais de subsistência tinha progressão aritmética. As ideias malthusianas se referiam a um controle reprodutivo realizado mediante do retardamento do casamento (CORRÊA; ALVES; JANNUZZI, 2006) o que, contudo, não era consenso para os estudiosos da época (GARTON, 2009, p. 170-2). Em 1879 foi fundada a “The Malthusian League” que realizou sucessivas reuniões para discutir estratégias de planejamento familiar nas chamadas “Reuniões Internacionais de Planejamento Familiar” (POTTS; CAMPBELL, 2002, p. 19). Essa liga funcionava de modo conjunto à Liga das Nações que também realizou reuniões semelhantes:

The League of Nations was approached to consider review of population issues, and it was officially represented at Sanger's 1927 Geneva conference. A health committee of the League looked at abortion and birth control in 1932, and in 1938 League of Nations set up “a special committee of experts to study demographic problems and especially the connection with the

economic, financial and social situation (POTTS; CAMPBELL, 2002, p. 74).³³

O intervalo entre as décadas de 1880 e 1950 pode ser considerado um ponto de inflexão na história dos direitos reprodutivos. Na época, havia uma necessidade premente da disseminação de técnicas contraceptivas e, embora houvesse desenvolvimento tecnológico para tanto, estas não eram desenvolvidas em razão de uma moralidade legal e social, que entendia a contracepção e a eventual liberdade sexual daí derivada, como algo controverso. Este período foi marcado pela sistemática criação de obstáculos à autonomia sobre reprodução humana (POTTS; CAMPBELL, 2002). Isto porque, essa preocupação com a manipulação demográfica se pautava exclusivamente na premissa de redução do crescimento populacional, sem qualquer preocupação com os sujeitos da atividade reprodutiva (MATTAR, 2008; GARTON, 2009). É possível, nesse sentido, que se encontre inúmeras contradições das políticas de controle reprodutivo desse período.

Emma Goldman e Margareth Sanger³⁴ foram mulheres pioneiras na questão da autonomia corporal. Entre os anos de 1908 e 1916, Emma Goldman, editora da revista *Mother Earth*, procurou difundir o controle de natalidade como maneira de diminuir a miséria humana e, também, como uma possibilidade de liberdade sexual às mulheres (CORRÊA; ALVES; JANNUZI, 2006, p. 144). Já Margareth Sanger foi uma enfermeira estadunidense e uma das primeiras ativistas dos direitos reprodutivos. Em 1914, ela publicou a primeira edição, de oito, da revista chamada *The Woman Rebel*, que incluía em suas publicações, dentre outros assuntos, o ensino de métodos contraceptivos (HORWITZ, 2018).

Naquela época a propagação de métodos contraceptivos era considerada ilegal nos EUA em razão da *Comstock Act*³⁵ e, por consequência, ambas as escritoras sofreram punições. Sanger foi indiciada por propagar informações sobre contracepção e fugiu para Londres, após o início de seu julgamento (POTTS; CAMPBELL, 2002, p. 14). Já Emma, foi presa em 1916, e

³³ Tradução livre: “A Liga das Nações foi abordada para considerar a revisão das questões populacionais e foi oficialmente representada na conferência de Sanger em 1927 em Genebra. Um comitê de saúde da Liga analisou o aborto e o controle da natalidade em 1932 e, em 1938, a Liga das Nações criou um “comitê especial de especialistas para estudar problemas demográficos e especialmente a conexão com a situação econômica, financeira e social.”

³⁴ Embora Margareth Sanger tenha sido precursora em sua época ao lutar pela autonomia contraceptiva, convém mencionar que suas intenções relativas à contracepção estavam imbuídas de ideias sobre eugenia e racismo (MISKOLCI, 2003, p. 332; VILELA; DOMINGUES; VENTURA, 2021, p. 197-200).

³⁵ Para maiores informações sobre a lei consultar: AMERICAN MEMORY. **A Century of Lawmaking for a New Nation:** U.S. Congressional Documents and Debates, 1774–1875. Statutes at Large, 42nd Congress, 3rd Session, 598-600. Library of Congress. Disponível em: <http://memory.loc.gov/cgi-bin/ampage?collId=llsl&fileName=017/llsl017.db&recNum=639> Acesso em 15 jan. 2021.

deportada para união soviética em 1919, onde influenciou as políticas bolcheviques sobre a liberação do aborto e educação sexual (CORRÊA; ALVES; JANNUZI, 2006, p. 144)

Em consonância com as ideias estadunidenses e em parte influenciadas pelos efeitos da primeira guerra mundial, com o problema da despopulação, nas primeiras décadas do século XX várias nações da Europa promulgaram legislações que proibiam o aborto e, também, a contracepção (CARDOSO; AMORIM, 2011 p. 164-9). No Brasil, em 1932, consta no Decreto n. 20.931/1932, que regulamenta exercício da profissão médica, o seguinte excerto:

Art. 16. É vedado ao médico:

[...]

f - dar-se a **práticas que tenham por fim impedir a concepção** ou interromper a gestação, só sendo admitida a provocação do aborto e o parto prematuro, uma vez verificada, por junta médica, sua necessidade terapêutica (BRASIL, 1932) (Sem grifos no original).

Como observado, existia uma contradição nas políticas referentes aos direitos reprodutivos. De um lado, apresentava-se o suposto problema populacional, com as estratégias de planejamento familiar, como instrumento de controle populacional (para crescimento ou redução) e, de outro, persistia uma cultura de proibição ao exercício da contracepção, o que

*In a world irrevocably altered by World War I, crushed by an economic depression, and striving for the lowest birth rate in history, the majority of couples struggling to regulate their fertility faced only the bleakest choices.*³⁶ (POTTS; CAMPBELL, 2002, p. 15).

Dentre essas perspectivas populacionais contraditórias, é com as lutas trabalhistas que se inicia uma preocupação com a maternidade, sendo a primeira normativa que visou conferir proteção à temática surgida com a 3ª Convenção da OIT - Organização Internacional do Trabalho, em 1919 (VENTURA, 2009, p. 23). Tal normativa³⁷ traçou limitações e regras para o trabalho de mulheres grávidas, independentemente de seu estado civil ou familiar, com a criação de uma licença pós-parto, período de graça para a demissão e intervalo intrajornada para as lactentes (OIT, 1919). O referido documento foi ratificado pelo Brasil em 1934 e promulgado por meio do Decreto n. 423, de 12.11.1935 (BRASIL, 1935).

A par destes acontecimentos, no início do século as ideias eugênicas ganhavam corpo e somente encontraram freio após os horrores da Segunda Guerra Mundial. Dentre as práticas

³⁶ Em um mundo irrevogavelmente alterado pela Primeira Guerra Mundial, esmagado por uma depressão econômica e lutando pela menor taxa de natalidade da história, a maioria dos casais que lutam para regular sua fertilidade enfrentam apenas as escolhas mais sombrias.

³⁷ Anota-se que em 1952 a Convenção foi revista e substituída pela de n. 103 (OIT, 1952). Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_235193/lang--pt/index.htm. Acesso em 25 mai. 2022.

eugênicas importa mencionar que sua consequência ao direito reprodutivo incide especificamente na elaboração de políticas de esterilização forçada dos chamados indesejáveis, que seriam os deficientes, os promíscuos, pobres e degenerados, entre outros. Nesse pensamento eugênico é possível verificar a materialização das políticas demográficas contraditórias, no que, às formações familiares ideais obstava-se o acesso à contracepção e ao aborto, e àqueles grupos dissonantes deste ideal de composição familiar, a solução seria o controle de seu potencial reprodutivo, como solução à superpopulação.

As ideias eugênicas também estiveram presentes no Brasil, entre as décadas de 1910 a 1940. No movimento capitaneado por Renato Kehl existia um incentivo à procriação pelos casais eugênicos, a fim de se melhorar o país, e a prescrição da esterilização a todos os degenerados, que seriam os criminosos, os deficientes e os miseráveis. Apesar da eugenia não ter sido expressamente adotada pelo governo, existiram políticas públicas e legislações que promoviam incentivos ao embranquecimento da população, com a classificação de imigrantes e programas de povoamento do território (STEPAN, 2004; FIUZA, 2017).

As novas legislações sobre a temática direitos reprodutivos e proteção à família surgiram apenas em 1948, sendo possível observar que, durante o período das guerras mundiais, tal temática ficou relegada a segundo plano, na comunidade internacional. Convém uma observação que tratados como direitos de segundo escalão, quando as situações da vida material se voltam à acontecimentos excepcionais tais direitos são “esquecidos” e tratados como secundários.

Em Bogotá, em maio de 1948, durante a Nona Conferência Internacional Americana, foi aprovada a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem - que até hoje não foi ratificada pelo Brasil (SENADO FEDERAL, 2013). O documento ratifica a proteção conferida às gestantes pela OIT e a estende às crianças e lactantes (Art. VII), com a indicação de ser, a família, um elemento fundamental da sociedade (Art. VI) (OEA, 1948). No documento também se declarou, em seu Artigo XIII, que o proveito das benesses advindas do desenvolvimento científico é direito de todo cidadão. Disto é possível extrair o entendimento de que as descobertas científicas, que impliquem na emancipação do ser em relação à sua vida reprodutiva, por exemplo, novos métodos contraceptivos devem ser acessíveis aos cidadãos enquanto um Direito Humano.

Ainda em 1948, com a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), foi estabelecida a garantia da inviolabilidade da vida privada, da família e do lar (Art. 12) e o direito de homens e mulheres contraírem matrimônio e fundarem uma família, sem

qualquer resistência, exceto o estabelecimento de idade mínima, bem como ser a família o “núcleo natural e fundamental da sociedade” (Art. 16) (ONU, 1948).

Nesse mesmo documento (DUDH), positiva-se o direito à saúde, com garantias especiais à maternidade e à infância (Art. 25). É importante mencionar que tal fato possibilitou ao movimento feminista a inclusão dos direitos reprodutivos na esfera de proteção legal, mediante a sua inclusão como uma das facetas de expressão do direito à saúde (MATTAR, 2008), numa nítida supressão do moralismo por meio de técnicas de discurso.

Todavia, os direitos reprodutivos demoraram ainda algum tempo para se afirmar como uma unidade merecedora de proteção a ser pensada de modo autônomo à questão da saúde materno-infantil. À época de promulgação da DUDH estes direitos eram tratados como uma política de Estado, vinculados à orientação governamental, com a função reprodutiva e a sua capacidade de manipulação populacional sendo um instrumento de disputas ideológicas sobre os diferentes projetos de governo.

Não só a positivação do direito à saúde, mas, é possível que se entenda que as premissas lançadas para a garantia da inviolabilidade da vida privada dentro do seio familiar também teve o condão de lançar as bases aptas a modificar o pensamento do que se entende por proteção à expressão da personalidade e, por consequência, permitir o atual entendimento do que são os direitos reprodutivos.

Ainda que tais dispositivos sejam *soft law*, pode-se pontuar a sua importância em uma época na qual métodos contraceptivos ainda eram indisponíveis, quando não, ilegais, pois começam a redirecionar a percepção sobre a função da família e da reprodução na sociedade.

Ainda sob as influências dos horrores do pós-guerra, no ano de 1951, se realizou “A Convenção Internacional para a Prevenção e Repressão ao Crime de Genocídio” a qual foi promulgada pelo Brasil em 1956. No documento elaborado pela Convenção, em seu art. 2º, inciso d, são prescritas medidas destinadas a suprimir o nascimento de pessoas em determinado grupo étnico, racial, religioso, etc., podem ser tipificadas como crime de genocídio (BRASIL, 1956). É importante mencionar o documento, pois a prática da esterilização cirúrgica no Brasil atingiu de modo desproporcional a população negra e nordestina (BRASIL, 1993).

Nas décadas de 1950 e 1960, houve uma releitura do pensamento malthusiano, com a promoção de métodos contraceptivos, movimento em parte impulsionado pelas inovações trazidas pela computação. Estes modelos permitiram a apresentação de simulações sobre a destruição ambiental causada por um grande aumento da população. A chamada superpopulação era vista não só como uma das causas da destruição ambiental, mas também,

como um obstáculo intransponível à universalização dos direitos humanos (FREEDMAN; ISAAC, 1993).

É possível dizer que existiam três posições políticas quanto à questão populacional: o controlismo, o natalismo e a população concebida como elemento neutro para o desenvolvimento. A primeira corrente dizia que era necessário controlar o tamanho da população, pois uma população muito grande poderia se transformar em uma arma política. Esta corrente era propagada por países chamados, à época, de capitalistas avançados. O natalismo, ou o incentivo à natalidade, era impulsionado pelos países de orientação à esquerda, que pregavam a política de crescimento populacional como um meio de se desenvolver a nação. Já a terceira corrente declarava que o crescimento da população era um elemento neutro no desenvolvimento de uma nação (NOVICK, 1999, p. 32-4; CORRÊA; ALVES; JANNUZZI, 2006, p. 32-3).

Foi neste cenário, então, que foram realizadas as Conferências Mundiais de População de Roma, em 1954, e de Belgrado, em 1965, nas quais foi possível indicar a predominância de um discurso que teve por objetivo trazer contribuições científicas para o desenvolvimento do planeta. Este discurso se pautou pelo entendimento da questão demográfica como tendo uma complexidade multifatorial, o que se refletia na existência de discursos tanto pró-natalistas, quanto pró-controlistas (ONU, 1955; ONU, 1967³⁸).

As convenções relativas à questão demográfica, embora pudessem refletir nas políticas estatais em relação à fecundidade, não apresentavam caminhos simplistas e unívocos para o desenvolvimento do planeta ou quaisquer indicadores sobre a regulação de direitos reprodutivos. O que se percebe, na realidade, é que a dicotomia do pensamento, controlistas x natalistas, pode até ter se refletido em políticas governamentais, sem, porém, que o direito reprodutivo do cidadão fosse sequer uma questão a ser considerada, situação, todavia, que mudou paulatinamente, em parte influenciada pelas Declarações de Direitos.

Em 1965 foi aprovada a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial. O documento reforçou as garantias já contidas na DUDH, como o direito à igualdade no acesso à saúde (artigo 5, letra e, n. IV) e à igualdade no casamento e na constituição da família (artigo V, letra d, IV) (BRASIL, 1969). Tais prescrições servem de reforço à uma construção dos direitos reprodutivos, seja baseada no viés da proteção à saúde reprodutiva, seja pelo viés da proteção que se dá à intencionalidade de formação familiar.

³⁸ A corroborar este entendimento de a questão ser complexa, multifatorial e cercada de idas e vindas indica-se o estudo das obras de Susana Novick, 1999 e Carmem A. Miró G., 1999.

A família também é reconhecida como núcleo natural e fundamental da sociedade no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, ambos de 1966 (Art. 10, 1 e Art. 23, 1 respectivamente) e como tal, deve ser protegida pelo Estado. As prescrições do primeiro documento são mais amplas e englobam proteção à liberdade de matrimônio, à maternidade no âmbito das relações de trabalho (Art. 10, 2) e à saúde, com destaque à materno-infantil (Art. 12, 1 e 2a.), além de apontar como um direito o usufruto do progresso científico e de suas criações (Art. 15.1b.) (BRASIL, 1992a, b).

Em 1968, em Teerã, realizou-se a Primeira Conferência Internacional de Direitos Humanos e o Brasil tomou parte mediante o envio de representantes governamentais (CONFERÊNCIA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS, 1968, p. 1). A conferência teve por objetivo principal o fortalecimento da noção de universalidade dos direitos humanos e a sua consequente internacionalização (DORNELLES, 2004, p. 183). No documento elaborado a partir da Conferência é possível indicar a primeira norma que trata do que seria a liberdade reprodutiva como um conteúdo de direitos humanos: “16 [...] Os pais têm o direito humano fundamental de determinar livremente o número de filhos e seus intervalos de nascimento;” (CONFERÊNCIA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS, 1968).

Embora fosse importante a afirmação, é certo que a explanação legislativa não tem, por si só, o condão de transformar a realidade e fazer com que as políticas e ideias neomalthusianas, ainda em vigor, fossem suplantadas. Nesse sentido o referido documento apresenta um capítulo intitulado “*Human Rights Aspects of Family Planning*” traz considerações sobre a liberdade de se constituir família, com reforço à moderação e ao controle reprodutivo como oportunidade para uma melhora geral da qualidade de vida das pessoas (ONU, 1968, p. 14-5) o que, para Laura Davis Mattar (2008), deve ser lido como um incentivo à política de se disseminar métodos contraceptivos como forma de controle populacional. Do mesmo modo que os outros documentos criados mediante conferências e reuniões, a Proclamação de Teerã não tem caráter normativo, mas, sim, orientativo.

Um ano após Teerã, foi promulgada a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ou Pacto de San José da Costa Rica (1969). O documento foi assinado pelo Brasil em 1992 (Decreto 678/92) (BRASIL, 1992c) e possui *status* jurídico vinculante, em razão da sua natureza de norma supralegal³⁹. No documento se reforça a garantia de liberdade das pessoas

³⁹ "Esse caráter supralegal do tratado devidamente ratificado e internalizado na ordem jurídica brasileira - porém não submetido ao processo legislativo estipulado pelo artigo 5º, § 3º, da CFBR/1988 - foi reafirmado pela edição da Súmula Vinculante 25, segundo a qual 'é ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito'. Tal verbete sumular consolidou o entendimento deste tribunal de que o artigo 7º, item 7,

em sua vida privada ou familiar, contra ingerências arbitrárias ou abusivas (Art. 11, 2.). No mesmo sentido de documentações anteriores a família é declarada como um elemento fundamental da sociedade (Art. 17, I) muito embora ao se mencionar o casamento deixa claro o seu reconhecimento quando em relação às uniões entre homem e mulher (Art. 17, II) (BRASIL, 1992c).

Ainda no PSJCR se declara o Direito ao Desenvolvimento progressivo, que, conforme já mencionado, garante às pessoas a possibilidade de acesso às inovações tecnológicas:

Artigo 26 - Desenvolvimento progressivo

Os Estados-partes comprometem-se a **adotar as providências**, tanto no âmbito interno, como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir **progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem** das normas econômicas, sociais e sobre educação, **ciência** e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados (*Ibidem*) (Sem grifos no original).

Consoante as ideias que encamparam as convenções de direitos humanos da década de 1960, na Conferência Mundial de População de Bucareste, realizada em 1974, o paradigma controlista começa a diminuir, em razão de uma percepção de que o crescimento populacional de um país vai diminuindo conforme ele se desenvolve, por meio do acesso à informação e à educação, fatores reforçados por uma progressiva queda na fertilidade mundial (FREEDMAN; ISAAC, 1993. p. 21-2. CORRÊA; ALVES; JANNUZZI, 2006, p. 39).

Também é importante mencionar a discussão capitaneada pela Argentina, que contou com o apoio do Brasil e da Argélia, que declarou ser o problema populacional especialmente influenciado pelas estruturas econômicas e sociais do mundo (NOVICK, 1999, p. 34). Neste sentido os próprios objetivos da conferência começaram a se modificar, com a inclusão de uma recomendação específica ao *status* das mulheres, a afirmação sobre a importância da descolonização como meio de desenvolvimento dos países e a importância do respeito à DUDH no objetivo final das orientações proferidas (ONU, 1975, p. 7-9,30-1, 39-40,46). Do que, desde já é possível trazer os excertos, que posteriormente se consolidaram na Conferência do Cairo:

da Convenção Americana de Direitos Humanos teria ingressado no sistema jurídico nacional com status supralegal, inferior à Constituição Federal, mas superior à legislação interna, a qual não mais produziria qualquer efeito naquilo que conflitasse com a sua disposição de vedar a prisão civil do depositário infiel. **Tratados e convenções internacionais com conteúdo de direitos humanos, uma vez ratificados e internalizados, ao mesmo passo em que criam diretamente direitos para os indivíduos, operam a supressão de efeitos de outros atos estatais infraconstitucionais que se contrapõem à sua plena efetivação.**" (STF, 2015) (Sem grifos no original).

[...] 27. This Plan of Action recognizes the variety of national goals with regard to fertility and does not recommend any world family-size norm [...] 29 (a) Respect and ensure, regardless of their over-all demographic goals, the right of persons to determine, in a free, informed and responsible manner, the number and spacing of their children⁴⁰ (ONU, 1975, p. 11).

Ainda na Conferência Mundial de População de Bucareste (1974), é possível indicar teorias conflitantes sobre o papel do controle da reprodução humana e o seu impacto na desigualdade de gênero. De um lado havia afirmações que o desenvolvimento e a igualdade de gênero ocorreriam quando houvesse a percepção de que a função reprodutiva é tida como uma das principais funções atribuídas às mulheres, inclusive, constituindo-se em uma fonte de segurança, na sua posição social. De outro lado, existiu o discurso de que somente quando a mulher alcançasse um *status* de igualdade que ela conseguiria ter liberdade para decidir sobre a sua reprodução (ONU, 1975, p. 69).

Não obstante, enquanto as Conferências de População se voltavam mais à uma política centrada no impacto socioeconômico que a modulação demográfica traz, no mesmo período histórico ocorreram as Conferências Mundiais de Mulheres, que reforçaram a necessidade de se incluir o direito reprodutivo como um elemento do direito à autonomia sobre o próprio corpo, embora seus focos se voltassem a toda a política apta à emancipação feminina. Assim, é certo pensar que tais reuniões internacionais puderam se influenciar, ainda que, mediante posturas de marchas e contramarchas, as quais FREEDMAN e ISAAC (1993, p. 21) denominaram como “esquizofrenia” no trato dos direitos reprodutivos.

2.2 Convenção para a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (CEDAW)

Em 1979 é realizada a Convenção Para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher (CEDAW), que entrou em vigor em 3 de setembro de 1981, ratificada pelo Brasil em 01.02.1984 (BRASIL, 2002a).

No documento foi acrescentado o direito de decisão sobre o número de filhos e intervalo de seus nascimentos, a necessidade de se conferir tais direitos em igualdade⁴¹ aos

⁴⁰ [...] 27. Este Plano de Ação reconhece a variedade de metas nacionais em relação à fecundidade e não recomenda nenhuma norma mundial de tamanho de família [...] 29 (a) Respeitar e garantir, independentemente de sua demografia geral, objetivos, o direito das pessoas de determinar, de forma livre, informada e responsável, o número e o espaçamento de seus filhos. Tradução Livre.

⁴¹ Convém dizer que em relação a alguns outros direitos de igualdade entre homens e mulheres, especialmente no casamento, a aprovação da Convenção pelo Brasil foi feita com reservas, o que se modificou só em 2002, com o advento do novo Código Civil (BRASIL, 2002b).

homens e mulheres e a garantia de informações sobre como exercer estes direitos (Artigos, 10, h; 12, I e 16, I, e). Isso foi possível graças aos movimentos feministas, que, por meio do lema “nosso corpo nos pertence” (MATTAR, 2008; FELITTI, 2016) transformaram o corpo em instrumento político a fim de influenciar documentos normativos internacionais e as pautas das Conferências Mundiais de População que vieram a seguir.

Um ponto importante é que o documento elaborado na CEDAW tem caráter jurídico-vinculativo⁴² em relação aos Estados que o ratificaram (BRASIL, 2006b, p. 14) e ainda é o único documento de natureza internacional que possui natureza jurídica de *hard-law* em relação à proteção aos direitos reprodutivos.

Todavia é possível considerar que a redação relativa à liberdade reprodutiva não foi das melhores, pois o enfoque do texto se concentrou na questão da igualdade entre homens e mulheres sobre essa liberdade e autonomia e não sobre a garantia delas em si mesmas,

Artigo 16 1. Os Estados-parte adotarão todas as medidas adequadas para eliminar a discriminação contra a mulher em todos os assuntos relativos ao casamento e às relações familiares e em particular, com base na igualdade entre homens e mulheres, assegurarão:

[...]

e) Os mesmos direitos de decidir livre e responsavelmente sobre o número de seus filhos e sobre o intervalo entre os nascimentos e a ter acesso à informação, à educação e aos meios que lhes permitam exercer esses direitos; (ONU, 1979).

O enfoque na questão de se garantir que homens e mulheres tenham o mesmo direito à livre escolha não é o mesmo que garantir a existência dessa livre escolha. A igualdade aqui pode ser lida como um direito de escolha mitigado por outros fatores. Assim, em que pese se reconheça a importância do documento, não é possível dizer que ele, isoladamente, é uma garantia aos direitos reprodutivos.

2.3 Conferências e acordos pós-CEDAW

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, foi realizada em contexto favorável à emancipação dos direitos das mulheres. Em 1984, durante a Conferência de População do México, instaura-se uma perspectiva neoliberal, com o reforço do princípio da não intervenção do Estado na vida privada, o que teve por repercussão a cessão do financiamento das instituições propagadoras dos métodos

⁴² Do mesmo modo que o Pacto de San José da Costa Rica, o documento, que tem natureza jurídica de tratado, possui o *status* de norma supralegal, conforme entendimento do STF já copiado em nota de rodapé n. 10.

contraceptivos. Foi nessa conferência, também, que o movimento "direito de viver" em contraponto às políticas pró-aborto, ao que acrescentamos, pró-contracepção, tem seu início, numa tentativa de restabelecimento de um poder moralista (FREEDMAN; ISAAC, 1993. p. 22)

Essa virada política nos discursos produzidos no México, que podem ser considerados contrários às conquistas estabelecidas na CEDAW evidencia a natureza elástica da proteção que é conferida aos direitos reprodutivos, com marchas e contramarchas inclusive o Protocolo de San Salvador (1988) retoma as falas indicadas nos documentos normativos anteriores e coloca a família como elemento fundamental e natural da sociedade, com a incumbência ao Estado de zelar pelo sua proteção, inclusive em relação à sua “situação moral” (Art. 15, 1.) além de destacar novamente a questão dos cuidados com a maternidade e primeira infância, sem qualquer referência à planejamento familiar ou reprodução (BRASIL, 1999a).

Para Laura Davis Mattar (2008) a II Conferência Mundial sobre os Direitos Humanos, ocorrida em Viena em 1993, é considerada outro marco para os direitos reprodutivos porque invoca determinações quanto à sexualidade das mulheres. Observa-se, porém, que a prescrição contida no documento se refere à uma proteção contra assédios, exploração sexual e situações de gravidez forçada, sem, contudo, que se faça qualquer referência à possibilidade de exercício da sexualidade livre, ou mesmo de acesso a instrumentos de contracepção. Assim, aponta-se uma discordância da visão apresentada por Laura D. Mattar, eis que tais dispositivos se referem muito mais à liberdade sexual, sem grandes inovações no tocante à liberdade reprodutiva.

Por outro lado, o que pode ser indicado como um ganho para o aspecto dos direitos reprodutivos é a reafirmação do direito ao desenvolvimento.

11. [...] Todos têm direito a usufruir os benefícios decorrentes do progresso científico e das suas aplicações práticas. A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos toma nota de que alguns progressos, nomeadamente nas ciências biomédicas e da vida, bem como na tecnologia de informação, podem ter conseqüências potencialmente adversas para a integridade, a dignidade e os Direitos Humanos do indivíduo, e apela à cooperação internacional para garantir o pleno respeito dos Direitos Humanos e da dignidade da pessoa humana nesta área de preocupação universal.” (ONU, 1993, p. 05).

O Direito ao desenvolvimento e ao acesso à tecnologia, embora estivesse proclamado desde a OIT e reconhecido em Assembleia Geral da ONU em 1986, até à época não havia sido reconhecido como um direito humano pelos Estados Unidos, Dinamarca, Finlândia, República Federal da Alemanha, Islândia, Israel, Japão, Suécia e Reino Unido (ALVES, 1994, p. 174).

Por ocasião da International Women's Health Meeting, realizada em Amsterdã, em 1994, os movimentos feministas do Norte e do Sul global produziram uma espécie de pacto para a utilização do termo “saúde reprodutiva”. A escolha do termo surgiu a partir de um consenso de que ele seria o mais adequado ao alcance dos fins políticos do movimento feminista, em sua busca pelo reconhecimento dos direitos reprodutivos. Ao se encampar o discurso de proteção e cuidado à saúde os direitos eram viabilizados e, então, passíveis de proteção, nesse sentido, Sonia Corrêa trouxe a expressão “grande guarda-chuva da saúde reprodutiva” (CORRÊA, 1999, p. 40-1). A expressão trazida pela autora evidencia que a abordagem da temática até podia ser feita, mas deveria ser albergada dentro do conceito de saúde, como se os direitos reprodutivos não fossem uma unidade autônoma, mas sim um algo dentro da saúde.

A par de todos esses documentos o verdadeiro detalhamento do conteúdo dos direitos reprodutivos foi dado pelos textos das Conferências de População do Cairo e de Mulheres de Pequim, daí o porquê da doutrina (BARSTED, 1999; DÍAZ; CABRAL; SANTOS, 2004; VENTURA, 2009; BARBOZA, 2012, p. 549-550) considerá-los (Plataformas de Cairo e Pequim) como o verdadeiro marco dos direitos reprodutivos, muito embora tenham a natureza de *soft-law*.

2.4 Plataformas de ação: de Cairo (1994) a Pequim (1995)

O principal objetivo das Conferências é esmiuçar o conteúdo dos direitos já declarados em outros documentos, por meio da elaboração de planos de ação com a indicação de objetivos mais específicos a serem perquiridos pelos países signatários. Assim, pela ausência de força normativa vinculante as diretivas ali traçadas atuam como verdadeiros mandados de otimização (ALEXY, 2008, p. 95) no sentido de serem aplicados na medida das possibilidades fáticas e jurídicas de cada país.

Então, embora as prescrições não sejam exigíveis, as declarações formam um rol de orientação que indica o caminho que as legislações pátrias devem percorrer de modo a não contradizer os objetivos assumidos em conjunto e, portanto, a sua análise serve para balizar os parâmetros de interpretação que serão utilizados na aplicação da norma interna.

A doutrina estudiosa dos direitos reprodutivos (COOK; DICKENS; MAHMOUD, 2004, p. 152; CORRÊA; ALVES; JANNUZZI, 2006; MATTAR, 2008; VENTURA, 2009) entende que é através da Conferência Mundial de População do Cairo de 1994 e da

Conferência Mundial de Mulheres de Pequim de 1995 que os direitos reprodutivos saem do campo ideológico para ingressar definitivamente no rol de Direitos Humanos.

2.4.1 Conferência mundial de população do Cairo

Entre os dias 05 e 13 de setembro de 1994 realizou-se a Conferência Mundial de População do Cairo, que contou com a participação de 101 países. Nesta Conferência foi elaborada uma Plataforma de Ação, um documento de caráter orientativo para os países no âmbito de vários direitos relativos às suas populações, inclusive no tocante ao exercício dos direitos reprodutivos (BRASIL, 2006b).

É na Conferência de Cairo que se modifica o foco das Conferências Mundiais de População, em que se “introduziu um novo foco ao ir de encontro às necessidades e preferências de saúde reprodutiva de mulheres e homens, como indivíduos, ao invés de atingir alvos demográficos ou populacionais, como se fazia no passado.” (COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004, p. 159).

O Brasil teve papel de destaque na Conferência e pode ser indicado como um dos grandes influenciadores do documento, participando de mesas de trabalho e auxiliando na redação final do documento (BRASIL, 2006b).

Este documento, consistente na Plataforma de Ação, é dividido em dezesseis capítulos que tratam dos diversos temas que envolvem tanto a questão populacional como questões de saúde e mortalidade, estratégias para o desenvolvimento sustentável, migração populacional e cooperação internacional, dentre outros. De todos os assuntos abordados no documento, o Brasil fez reservas em relação ao conteúdo do Capítulo I, posicionamento seguido pela Áustria. Tal Capítulo traz o preâmbulo do documento e nele são feitas referências à necessidade de se pensar em políticas face à perspectiva de um super aumento populacional, com a apresentação de uma série de argumentos e preocupações relativos ao aumento demográfico e o seu consequente impacto ambiental. Essa abordagem pode ser considerada como um discurso “controlista” da demografia (BRASIL, 2006b).

Não obstante o anacronismo de se condicionar a demografia a uma preocupação ambiental é importante dizer que este pensamento acaba por servir à expansão dos direitos reprodutivos. Consta no documento o reconhecimento de que “população, pobreza, sistemas de produção e consumo e o meio ambiente estão tão intimamente inter-relacionados e que nenhum

desses aspectos pode ser analisado isoladamente” (*ibidem*, p. 39) assim, há a necessidade de se planejar um “desenvolvimento sustentável” (*ibidem*, p. 40).

É possível apontar um manejo discursivo que introduz um balanceamento entre as perspectivas dos sujeitos e os interesses da sociedade de modo que estes não sejam colidentes, o que se aponta como estratégia política para consolidação de direitos referentes a temáticas polêmicas, como são os direitos reprodutivos. A estratégia de balanço político culminou por propiciar a inclusão de um capítulo inteiro no documento dedicado aos “Capítulo VII - Direitos de reprodução e saúde reprodutiva” (*ibidem*).

De todo o conteúdo do documento o capítulo que trata dos direitos reprodutivos foi o que o maior número de países⁴³ apresentou reservas. Tais reservas consistem na discordância da amplitude dos direitos que o documento confere às temáticas de planejamento familiar, interrupção da gravidez e pluralidade das formas de família. Também foram feitas reservas no tocante às orientações que estavam em desacordo com as legislações pátrias, em especial a lei *sharia*⁴⁴.

Além disso, foram estabelecidas as seguintes metas: a. crescimento econômico sustentado no contexto de um desenvolvimento sustentável; b. educação, especialmente para moças; c. equidade e igualdade dos sexos; redução da mortalidade materna, de bebês e crianças e o acesso universal aos serviços de saúde reprodutiva, o que inclui os serviços de planejamento familiar e saúde sexual. Estes objetivos foram indicados como tendo o seu prazo máximo para cumprimento até o ano de 2015. A isto pode-se dizer que, ao menos no Brasil, em uma perspectiva de implementação material tais objetivos não foram alcançados (*ibidem*).

Os princípios estabelecidos na Conferência estão descritos no Capítulo II do documento. Dentre estes princípios destaca-se como de maior importância à temática os seguintes: todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos (Princípio 1), o centro das ideias desenvolvimentistas deve ter por base o respeito ao ser humano (Princípio 2), existe um direito universal ao desenvolvimento (Princípio 3) e busca pela igualdade entre os sexos deve ser um objetivo da comunidade internacional (Princípio 4). Em relação específica à temática de direitos reprodutivos é estabelecido o princípio n. 08, que acabou por constituir uma das definições que comumente se utiliza quando se fala em direitos reprodutivos:

⁴³São eles: Líbia, Iêmen, Egito, Indonésia, Argélia, Afeganistão, República Árabe da Síria, El Salvador, Kwait, Jordânia, Malta, República Islâmica do Irã, Malásia, Djibuti e Maldivas; (BRASIL, 2006b, p. 125).

⁴⁴ O conceito exato de *Sharia* é variável, até mesmo porque é utilizado por uma diversidade de países. Usualmente ele é utilizado para se referir às leis elaboradas com base na religião islâmica ou “a sharia é um conjunto de conceitos de ética, moral, religião e direito canônico” (KUS; SANCHEZ, 2021, p. 314).

Princípio 8 - Toda pessoa tem direito ao gozo do mais alto padrão possível de saúde física e mental. **Os estados devem tomar todas as devidas providências para assegurar, na base da igualdade de homens e mulheres, o acesso universal aos serviços de assistência médica, inclusive os relacionados com saúde reprodutiva, que inclui planejamento familiar e saúde sexual.** Programas de assistência à saúde reprodutiva devem prestar a **mais ampla variedade de serviços sem qualquer forma de coerção.** Todo **casal e indivíduo** têm o **direito básico de decidir livre e responsabilmente sobre o número e o espaçamento de seus filhos e ter informação, educação e meios de o fazer** (*ibidem*, p. 43) (Sem grifos no original).

Do princípio indicado destacam-se quatro trechos de relevância para o presente estudo.

Em primeiro lugar, o acesso universal à saúde reprodutiva, no Brasil, já é garantido, ao menos virtualmente, por meio do SUS. Em segundo lugar, a existência de uma declaração expressa contra qualquer coerção sobre a decisão reprodutiva, fato que ainda não foi atendido pelo Brasil devido ao dispositivo de nossa Lei de Planejamento Familiar que visa “desencorajar a esterilização precoce”.

Em terceiro lugar, é possível dizer que o fato de se declarar o direito do indivíduo à saúde reprodutiva, de modo dissociado da perspectiva do casal, ou mesmo da família perfaz um redirecionamento dos direitos reprodutivos. Este trecho pode ser lido como uma evidência de que, embora exista a proteção ao núcleo familiar, inicia-se um afastamento do sistema familiar patriarcal e hétero centrado, com a inclusão da possibilidade de exercício da parentalidade em moldes não tradicionais, ainda que tais assertivas não estejam expressas.

Por último declara-se que o direito de decisão sobre a geração ou não de filhos é um direito básico do ser humano. E a ele deve ser possibilitada não só a escolha, mas também, os instrumentos que possibilitem a realização dessa escolha de modo consciente, mediante informação e educação, além dos meios materiais para executar o planejamento familiar (*ibidem*).

Além disso, no detalhamento do princípio número oito, o documento traz um capítulo próprio sobre os direitos reprodutivos. O capítulo, de nove páginas, se subdivide nos seguintes títulos: A. Direitos de reprodução e saúde reprodutiva; B. Planejamento familiar; C. Doenças sexualmente transmissíveis e prevenção contra o vírus da imunodeficiência humana (HIV) humana (HIV); D. Sexualidade humana e relações entre os sexos; E. Adolescentes (*ibidem*).

Segundo a Plataforma de Ação a saúde reprodutiva contempla um estado de “completo bem-estar físico, mental e social” (*ibidem*, p. 62), no mesmo sentido da OMS, porém, o complementa ao indicar que para que se atinja a plena saúde reprodutiva, existe a necessidade de se garantir uma vida sexual satisfatória e segura. Entende-se o desenvolvimento da atividade

sexual como um processo de intensificação das relações vitais e pessoais o qual, para ser usufruído, deve ser conjugado com a liberdade do ser humano decidir sobre sua vontade de ter ou não ter filhos, considerando a decisão autônoma e devidamente informada sobre o número, espaçamento dos nascimentos e a oportunidade de fazê-lo, bem como acesso à métodos de contracepção (*ibidem*, p. 62-3).

As opções contraceptivas têm que estar disponíveis para a população. Ou seja, há a necessidade de políticas públicas aptas a implementar o direito legalmente assegurado, que constou como meta a ser implementada pelos Estados até o ano de 2015 nos termos “o acesso universal a uma ampla gama de serviços de saúde reprodutiva, incluindo o planejamento familiar.” (*ibidem*, p. 34).

Assim é necessário que o suprimento dos métodos contraceptivos não seja interrompido como, por exemplo, ocorreu durante a pandemia do COVID-19, fator *in extremis*, mas que pode ocorrer em qualquer outro tipo de situação de contingência, ou mesmo na falta de vontade política, eis que é notória a precariedade no acesso à saúde pelos cidadãos, ainda presente em nosso sistema de pretensa universalidade.

Nesse sentido, em 1994, se aventou a necessidade de reconhecer que a saúde reprodutiva era motivo de frustração para diversos povos do mundo (*ibidem*, p. 63) e existia a demanda de se intensificar ações focadas em grupos vulneráveis, que, a depender de determinados contextos podem ser indicados como as crianças, adolescentes, mulheres, pessoas idosas, portadores de deficiência, povo indígena, populações rurais, populações urbanas, migrantes, refugiados, pessoas deslocadas e faveladas, com a observação de ser necessário incluir todos estes atores nos processos de tomada de decisão (*ibidem*, p. 47-9).

Além da disponibilidade dos métodos, é imprescindível que haja a disponibilidade de informações sobre eles, para que seja possível concretizar o “princípio da escolha voluntária” (*ibidem*, p. 65). A escolha consciente é um dos principais fatores para o sucesso dos programas de planejamento familiar (*ibidem*), ao que se acrescenta o raciocínio de que a correta informação permite que, ao se escolher o método mais adequado ao seu estilo de vida, se reduzam as taxas de falha ou abandono do método.

Para concretizar tal objetivo é importante mencionar que ao Estado incumbe um trabalho sistemático de revisão de seus procedimentos e legislações para que sejam removidas as barreiras institucionais⁴⁵ para o acesso aos serviços de planejamento reprodutivo. No mesmo sentido, o documento afirma a necessidade de que figuras de liderança destaquem seu apoio

⁴⁵ Nos itens e 4.2.2.2 e 5.3.2.6 deste trabalho se traz o exemplo de algumas barreiras institucionais enfrentadas pelas pessoas no acesso à métodos contraceptivos.

público aos programas de planejamento familiar (*ibidem*, p. 66), com a alocação de recursos relativos ao desenvolvimento de políticas educacionais.

Entende-se que tais dizeres se traduzem por uma perspectiva que visa o empoderamento dos sujeitos. Em lugar de programas de incentivo e desincentivos a um ou outro método, pretende-se estabelecer um plano de ação conjunta entre poder público e sociedade/usuário, na qual seja possível a autonomia do sujeito. Até mesmo porque, se reconhece que os métodos adequados a cada pessoa são extremamente variáveis (*ibidem* p. 96) de modo que o programa somente será eficiente no caso de se realizar uma escolha livre e consciente, o que é realizado mediante informações acessíveis e completas, sem a utilização de falsos moralismos ou indução à escolha de um ou outro método.

Outro ponto de destaque foi o reconhecimento de uma necessidade de reforço ativo para garantir a participação dos homens no processo da escolha reprodutiva e no papel de criação e educação de filhos de modo equânime àquele desempenhado pelas mulheres. E, a fim de possibilitar, de forma concreta, o exercício da maternidade sem discriminações, incentivou-se a promulgação de leis visando a proteção trabalhista da mulher que desempenha o papel de mãe. Com a previsão de que o acesso à saúde e educação reprodutiva garanta que todas as crianças geradas sejam realmente desejadas por seus progenitores, pois elas são o recurso mais importante para o futuro do planeta (*ibidem*, p. 50-60).

De todo o exposto percebe-se que, embora o documento elaborado na Conferência do Cairo tenha sido um marco para dar visibilidade aos direitos reprodutivos e para o reconhecimento de sua importância em contexto global, é possível verificar a constante presença de ações que se voltam à garantia da sustentabilidade mundial, utilizando os direitos reprodutivos com uma finalidade utilitarista.

A crítica que se faz é que apesar desta linha de raciocínio ser importante para o contexto de se projetar perspectivas para o futuro do planeta, pensamento utilizado como subterfúgio à época, uma vez que se tratou de um momento de introdução e consolidação da temática, que é cercada por tabus, este tipo de abordagem acaba por se tornar anacrônica. Mediante este pensamento os direitos reprodutivos acabam por ser alocados como um subtópico de Direitos Humanos, que serviriam para consolidar direitos “mais importantes” como a saúde ou a sustentabilidade.

2.4.2 IV Conferência Mundial Sobre a Mulher (Pequim)

Assim como em Cairo, o Brasil desempenhou um papel extremamente participativo na Conferência Mundial Sobre a Mulher, ocorrida em Pequim em setembro de 1995. Desta conferência é possível destacar a consagração do conceito de gênero (enquanto uma categoria diferente de sexo biológico), a noção de empoderamento e a necessidade de se adotar um enfoque transversal nas ações relativas à busca pela igualdade de gênero (BRASIL, 2006b).

O principal foco da Convenção foi a afirmação de que homens e mulheres têm os mesmos direitos, muito embora ainda não ocupem os mesmos papéis sociais (*ibidem*, p. 159). O documento indica que algumas atribuições sociais, especialmente aquelas derivadas da capacidade reprodutiva, são atribuídas a diferenças biológicas imutáveis e, nesse âmbito, os direitos sexuais e reprodutivos têm papel de destaque. Isto porque, a autonomia sobre a própria reprodução tem diferentes impactos na vida de homens e mulheres, uma vez que materialidade biológica da reprodução humana tem especial impacto na vida das mulheres, em seus modos de ver o mundo, senti-lo e nele existir (FIRESTONE, 1976, p. 18-9; FREEDMAN; ISAAC, 1993, p. 18; PISCITELLI, 2002, p. 10; CORRÊA; ALVES; JANNUZZI, 2006, p. 49; FEDERICI, 2017; ARRUZZA; BHATTACHARYA; FRASER, 2019). Assim, a fim de se igualar situações materiais que por si só são diferentes, a plena execução dos direitos reprodutivos, com a eliminação de “barreiras legais, reguladoras e sociais” (*ibidem*, p. 174) é requisito indispensável quando se busca o empoderamento das mulheres.

Importante dizer que se entende sexo biológico e gênero como conceitos diferentes, porém, no caso específico da questão reprodutiva, a potencialidade reprodutiva inerente às mulheres, em nossa visão, é uma das principais causas do patriarcado e, por consequência, da situação de desigualdade entre homens e mulheres. Neste mesmo sentido, o próprio documento da plataforma reconhece que “a reafirmação do direito de todas as mulheres de controlarem todos os aspectos de sua saúde, em especial o de sua própria fertilidade, é essencial ao seu empoderamento;” (*ibidem*, p. 152).

Isso porque, sendo o gênero uma construção social (BRASIL, 2006b, p. 142) essa construção não é realizada num vácuo de influências, mas sim, entendemos que ela é criada justamente para reforçar e reafirmar os papéis sociais atribuídos mediante a função de cada um dos corpos. Deste modo pode-se perscrutar que tal igualdade e, inclusive, uma melhor compreensão sobre a própria identidade de gênero enquanto aspecto da personalidade dissociado do sexo biológico, somente se concretizará com a plena autonomia reprodutiva.

[...] maternidade ocorre dentro de contextos moldados por papéis e identidades socialmente desiguais para homens e mulheres. Somente uma

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

teoria que é profundamente cúmplice do poder patriarcal, portanto, pode reduzir a identidade feminina ao aspecto materno (AKOTIRENE, 2016, p. 50).

Esse pensamento é expressivamente simbólico, pois representa como o sistema normativo que coloca o papel da mulher a partir de sua capacidade reprodutiva deriva essencialmente de uma episteme ocidentalizada branca, que, para além da família burguesa, que ora analisamos, pode ter sua origem traçada à civilização grega, base da filosofia ocidental. Nesse sentido, “[...] sendo o corpo o instrumento de nosso domínio do mundo, este se apresenta de modo inteiramente diferente segundo seja apreendido de uma maneira ou de outra.” (BEAUVOIR, 1970, p. 52).

A mulher é subjugada pelo corpo que possui por ser o corpo reprodutor, numa sociedade em que o valor expresso pela possibilidade reprodutiva é visto como uma materialidade a ser dominada. O existir do corpo somente serve de justificativa a algo a partir do momento em que a estrutura social impõe significados às suas potencialidades, pois determinadas características físicas somente vão ter uma ou outra conotação de acordo com o que a sociedade entende que é valorizada naquela condição.

Se o fator de opressão é vinculado ao valor social que se atribui à capacidade de se produzir uma nova vida humana, superado este ponto, ou seja, alcançado o entendimento coletivo de valorização da autonomia do sujeito em lugar de uma suposta proteção à sua descendência em potencial, a expressividade de comportamento social mediante a assunção de uma ou outra identidade de gênero acaba por ser mais aceitável à sociedade.

Propõe-se, para o alcance da igualdade, a noção de que o poder e a responsabilidade pelo lar e o cuidado com os filhos deve ser compartilhado em igual proporção entre homens e mulheres (BRASIL, 2006a, p. 154). Todavia, admite-se que “[...] as mudanças registradas nas funções da mulher têm sido maiores e muito mais rápidas que nas dos homens.” (*ibidem*, p. 159) o que pode ser identificado na constatação das duplas e triplas jornadas que se impõe às mulheres, porquanto ocuparam espaço no mercado de trabalho sem, contudo, que as funções sociais do cuidado com a casa e os filhos, inclusive em relação a outros membros da família (*ibidem*) fossem partilhadas.

Ao se reconhecer que existe uma desigualdade de poder histórica na relação entre homens e mulheres (*ibidem*, p. 190), propõe-se como objetivo estratégico para o empoderamento das mulheres algumas medidas a serem tomadas pelos governos, como:

[...] a) procurar assegurar que, antes de adotar decisões em matéria de política governamental, se faça análise de suas possíveis repercussões nas mulheres e nos homens; [...] c) promover estratégias e objetivos nacionais de igualdade entre mulheres e homens, a fim de eliminar os obstáculos ao exercício dos direitos da mulher e erradicar todas as formas de discriminação contra a mulher; **d) trabalhar junto aos membros do Legislativo, como apropriado, a fim de promover a introdução de uma perspectiva de gênero na legislação como um todo e nas políticas;** (*ibidem*, p. 220) (Sem grifos no original).

Ressalta-se esse último objetivo contido no documento pois que, ao se analisar a legislação mediante a perspectiva do sujeito neutro⁴⁶, eventuais fatores que consistem em um obstáculo maior às mulheres para acessar seus direitos reprodutivos, podem passar despercebidos. A mera igualdade perante a lei pode ocultar outros problemas como

[...] A existência de procedimentos administrativos excessivamente complexos, a falta de conscientização dos órgãos judiciais quanto aos direitos da mulher e a falta de monitoramento adequado no que tange às violações desses direitos, junto com uma representação insuficiente da mulher nos sistemas de justiça, a escassez de informação sobre os direitos existentes e a persistência de determinadas atitudes e práticas perpetuam a desigualdade de facto da mulher. Também contribui para perpetuar essa desigualdade de facto a inobservância, entre outras coisas, das leis ou dos códigos da família, civis, penais, trabalhistas e comerciais ou das normas e regulamentos administrativos que têm por objeto assegurar o pleno gozo, pela mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais (*ibidem*, p. 224-225).

Percebe-se, portanto, que as proclamações contidas na Plataforma de Ação de Pequim são de substancial importância enquanto norte interpretativo para que as legislações nacionais e material subsidiário à eventuais reformulações de modo que, os direitos reprodutivos possam ser um instrumento a serviço da cidadania. Isto porque, como demonstrado nos itens 4.2.2 e 4.2.3 existem prescrições que incidem com maior impacto na vida das mulheres seja pela materialidade biológica da gravidez (item n. 4.2.3) ou pela disparidade de poder que permeia os relacionamentos conjugais (item n. 4.2.2) (*ibidem*).

2.5 Outros documentos internacionais

Mesmo após o estabelecimento de um consenso internacional sobre os direitos sexuais e reprodutivos, ocorrido nas Conferências Mundiais de População do Cairo e da Mulher de

⁴⁶ Vide nota de rodapé n. 03.

Pequim, a América Latina manteve prolífica produção de documentos de caráter orientativo para a implementação material dos direitos reprodutivos.

O compromisso para a implementação dos direitos sexuais e reprodutivos foi reafirmado em todas as Conferências Regionais sobre a Mulher da América Latina e do Caribe⁴⁷. Tem-se que, apesar de ser uma preocupação constante nas referidas reuniões, não se observa nenhuma prescrição que traga alguma modificação nos preceitos já estabelecidos em Cairo e Pequim.

Observa-se, pelo contrário, um tom crescente no discurso utilizado ante a urgência de que se implemente os direitos já reconhecidos. Tanto que, a partir do Consenso de Brasília (2010) os documentos elaborados passaram a contar com capítulos específicos relativos aos Direitos Sexuais e Reprodutivos, nos quais se fez um verdadeiro detalhamento de políticas públicas voltadas à implementação dos direitos reprodutivos em todos os seus âmbitos de usufruto. Assim, é possível concluir que apesar da constante reafirmação da existência de tais direitos ainda persiste uma cultura de não efetivação prática, o que enseja discursos cada vez mais detalhados e contundentes na expectativa de se estabelecer uma cultura de forte respeito a estes direitos.

Na reunião realizada em 2020, que originou o documento denominado “Compromisso de Santiago”, persistiu a reafirmação da necessidade de que os países promovessem o pleno exercício dos direitos sexuais e reprodutivos, como uma condição central para que se garantisse a autonomia das mulheres e, por consequência, o desenvolvimento sustentável dos países (ONU, 2020).

Outro documento que traz prescrições importantes à temática é a Declaração Universal de Bioética e Direitos Humanos (DUBDH). Embora não trate diretamente do assunto direitos reprodutivos, o documento constitui um importante instrumento de interpretação e direcionamento da legislação nacional, uma vez que dentre as suas finalidades inclui-se o trato de “[...] questões éticas relacionadas à medicina, às ciências da vida e às tecnologias associadas quando aplicadas aos seres humanos, levando em conta suas dimensões sociais, legais e ambientais.” (UNESCO, 2005, p. 5).

Assim, dado seu caráter de *soft-law* o documento tem o papel ser um guia, direcionado tanto a Estados quanto a indivíduos, para a solução de questões da vida prática e para o auxílio na elaboração de legislações ou políticas públicas com foco na construção de um diálogo

⁴⁷ Consenso de Santiago (1997), Consenso de Lima (2000), Consenso de México (2004), Consenso de Quito (2007), Consenso de Brasília (2010), Consenso de Santo Domingo (2013), Estratégia de Montevideo (2016) (ONU, 2017).

multidisciplinar e pluralístico a ser desenvolvido pela sociedade. Em seu conteúdo a declaração traz uma visão integral do bem-estar do indivíduo, o qual deve ser tratado com prioridade sobre outros interesses, sejam da ciência ou da sociedade (Artigos 2 e 3 da DUBDH). Como ponto de relevância à temática destaca-se:

Artigo 5 – Autonomia e Responsabilidade Individual - Deve ser respeitada a autonomia dos indivíduos para tomar decisões, quando possam ser responsáveis por essas decisões e respeitem a autonomia dos demais. Devem ser tomadas medidas especiais para proteger direitos e interesses dos indivíduos não capazes de exercer autonomia (UNESCO, 2005, p. 6) (Sem grifos no original).

A prescrição importa pois afirma o princípio do livre consentimento esclarecido e da autonomia do paciente. Trata-se, portanto, da concretização do direito de acesso à informação adequada (item 1.2) um dos requisitos básicos para que os direitos reprodutivos possam ser exercidos.

A DUDHB foi elaborada posteriormente à Lei de Planejamento Familiar. Como se demonstrará (item 4.2), essa lei apresenta alguns caracteres que condicionam a realização da esterilização cirúrgica, prescrição que pode ser considerada como uma mitigação da autonomia e, portanto, carece de revisão a fim de que se adeque ao documento assinado pelo Brasil. Isto acontece pois para a bioética clássica⁴⁸ a autonomia do sujeito compreende a capacidade que cada um tem de decidir, por si mesmo, sobre os atos interventivos em seu corpo e perpassa necessariamente pela consideração de seus ideais de vida como válidos, contanto que estes não impliquem em um prejuízo a outrem (USA, 1979).

Assim, mesmo que a escolha do ser humano nos parece aberrante ou anormal, pois em desacordo com o padrão (de normalidade ou moralidade), ela deve ser respeitada, caso esse ser humano esteja em seu juízo mental e que a sua escolha não implique em prejuízo para outrem. Deste modo, ainda que a intenção do legislador seja a proteção da pessoa é possível dizer que a mitigação de sua autonomia vai de encontro aos preceitos declarados na DUDHB.

Outro documento importante que deve ser mencionado é a Agenda 2030. Trata-se de um documento elaborado pela ONU em 2015, o qual elencou dezessete objetivos principais da comunidade onusiana para o desenvolvimento sustentável. Um destes objetivos que merece destaque é o alcance da igualdade de gênero com o empoderamento de mulheres e meninas

⁴⁸ Aqui entendida como aquela proposta no Belmont Report. Documento elaborado por uma comissão criada nos EUA, em 1974, por pessoas preocupadas com os avanços tecnológicos e era dedicada estabelecer parâmetros mínimos para a ética na pesquisa e intervenções realizadas em seres humanos (USA, 1979).

(ONU, 2016). Para o alcance da igualdade de gênero, dentre outros objetivos, destaca-se um relativo aos direitos reprodutivos, que é o de

5.6 Assegurar o acesso universal à saúde sexual e reprodutiva e os direitos reprodutivos, como acordado em conformidade com o Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento e com a Plataforma de Ação de Pequim e os documentos resultantes de suas conferências de revisão (IPEA, 2018, p. 147).

Tal objetivo tem como indicadores gerais de seu sucesso, no âmbito mundial, a proporção de mulheres que têm entre 15 e 49 anos que podem tomar uma decisão autônoma em relação à sua vida sexual, métodos contraceptivos e saúde reprodutiva e o número de países que têm leis aptas a garantir, em igualdade para homens e mulheres, o acesso à informação, educação e cuidados de saúde sexual e reprodutiva (*ibidem*). A partir dos objetivos mundialmente estabelecidos na Agenda 2030, em 2018, o Brasil implementou, com base em um estudo do IPEA, um plano de metas e objetivos adequados à realidade nacional para que se conseguisse o alcance dos objetivos globais. Em relação aos direitos reprodutivos verifica-se que o material do IPEA basicamente repete as prescrições da agenda original, com a afirmação de que o Brasil necessita investir em indicadores sobre o cumprimento das metas.

Percebe-se, portanto, que quando se trata de um discurso de garantia aos direitos reprodutivos o Brasil endossa as prescrições internacionais e os documentos mais recentes que tratam da proteção aos direitos humanos. A questão, todavia, quanto transcrita à realidade interna não é exatamente entendida da mesma forma. Isto porque, apesar de existirem inúmeros documentos informando a necessidade de se garantir o mais amplo acesso e liberdade dos direitos reprodutivos tem-se que, como será demonstrado nos itens subsequentes, a própria legislação interna pode ser lida como um obstáculo à plena concretização destes direitos.

CAPÍTULO 3 - LEGISLAÇÃO BRASILEIRA EM DIREITOS REPRODUTIVOS

O Brasil, como visto, teve um papel de destaque nas principais Conferências Internacionais que trataram de direitos reprodutivos. No entanto, não é possível dizer que a legislação interna seguiu, ou segue de forma contundente todas as diretrizes lá programadas. Do mesmo modo que na agenda mundial, os direitos reprodutivos no Brasil sempre estiveram vinculados a políticas de governo, o que ensejou diferentes visões no seu tratamento, ora com avanços, ora com retrocessos.

A proteção à gravidez e à mulher grávida estão presentes no Brasil desde muito cedo. Em 1943 constava na CLT uma seção denominada “Da proteção à Maternidade” (BRASIL, 1943). Situação reassegurada com a inclusão da proteção à saúde da gestante no âmbito dos direitos trabalhistas e a não discriminação trabalhista em relação às mães na Constituição Federal de 1946, Art. 157, X e XIV (BRASIL, 1946).

Mas, ainda antes da proteção à maternidade, pode-se localizar a primeira legislação brasileira que trouxe alguma prescrição aos direitos reprodutivos no Decreto n. 20.931 de 1932, que regulamentou algumas profissões de saúde. O decreto, em seu art. 16, f, prescreve: “dar-se a práticas que tenham por fim impedir a concepção ou interromper a gestação, só sendo admitida a provocação do aborto e o parto prematuro, uma vez verificada, por junta médica, sua necessidade terapêutica;”. Há, assim, uma prescrição objetiva direcionada aos médicos para que não exercessem qualquer prática destinada a evitar a concepção, o que inclui a proibição de se prescrever métodos contraceptivos.

Tal decreto foi revogado em 1990 (BRASIL, 1990) e revigorado em 1991 (BRASIL, 1991a). Do que somente nos resta a conclusão de que a proibição lá contida caiu em desuso em face da demanda social, ou, ao menos, que tal prescrição foi “esquecida”, situação que reforça a assertiva de que não basta a lei para que os direitos reprodutivos sejam garantidos, mas sim a vontade social. Somente em 2013, com a promulgação da Lei nº 12.842 que regulamenta o exercício da medicina, é possível dizer que finalmente ocorreu a revogação tácita do Decreto-Lei de 1932, no tocante às disposições relativas à profissão médica (BRASIL, 2013a).

Não obstante o Decreto n. 20.931, em 1960 a própria comunidade médica brasileira, capitaneada por Antonio Vespasiano Ramos, iniciou uma reorientação de suas perspectivas a fim de incluir o planejamento familiar e, portanto, o controle reprodutivo, em sua agenda de atuação. O que culminou com a fundação, em 1965, da BEMFAM (Sociedade Civil Bem Estar

Familiar do Brasil), que publicou cartilhas direcionadas à difusão da responsabilidade na reprodução e paternidade (BHERING, 2010).

A par da proibição aos médicos - contidas no decreto n. 20.931/1932- até o ano de 1979 o anúncio de quaisquer substâncias, processos ou objetos destinados a evitar a gravidez se constituía em uma contravenção penal (Art. 20 do Decreto-Lei n. 3.688/1941)⁴⁹, quando ocorreu a modificação do dispositivo para que constasse somente a palavra aborto (BRASIL, 1979a). No PL destinado à modificação do artigo várias foram as justificativas apresentadas, dentre elas: a necessidade de se seguir os preceitos da Conferência de Bucareste (BRASIL, 1979b, p. 8,15-6) e a percepção do planejamento familiar ser essencial para a redução dos “focos de pobreza absoluta.” (*ibidem*, p. 9), através de uma visão de mundo malthusiana (*ibidem*, p. 11),

Ora, se atentarmos bem para o objetivo da proposição temos condições de perceber o seu alto alcance. Hoje, mais que nunca, graças ao tumulto social em que se encontra o mundo hodierno, temos uma **juventude inteiramente desvairada e desorientada**, assim como, uma **completa falta de planejamento familiar por parte exatamente das famílias de mais baixa renda**, e ao mesmo tempo temos uma legislação que considera contravenção qualquer anúncio que imediata ou remotamente possa traduzir um obstáculo à gravidez . Significa dizer que qualquer programa educativo de "planejamento familiar e paternidade responsável" seria impedido de ser posto em prática dada a cominação legal (*ibidem*, p. 15) (Sem grifos no original).

Conforme destacado do texto, é possível dizer que em nenhum momento a modificação dessa legislação teve como foco o direito do ser humano, mas, sim, uma política de governo orientada pela perspectiva da higienização social, o que é bem coerente, na realidade, com o período vivenciado.

3.1 Da Constituição Federal

A Constituição de 1988 confere à família o *status* de base da sociedade, com a garantia de uma proteção especial do Estado. Apesar de não existir menção aos direitos reprodutivos, o planejamento familiar é incluído na esfera de proteção estatal,

⁴⁹ Conforme Miriam Ventura (2009, p. 89) os meios próprios para a contracepção poderiam ser acessados caso houvesse indicação médica de que a gravidez traria risco à saúde da mulher (VENTURA, 2009, p. 89).

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
[...]

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas (BRASIL, 1988).

O dispositivo constitucional específico tem importância, pois confere à temática um tratamento mais concreto do que se o embasamento da esfera de proteção se assentasse somente na óbvia prescrição do respeito à dignidade humana. Ao se decompor o texto constitucional é possível identificar vários princípios que devem orientar a atuação do Estado. São eles: a dignidade da pessoa humana, a paternidade responsável, a liberdade procriativa, a autonomia da vida privada e o dever prestacional do Estado.

Apesar dos cuidados que se deve ter ao utilizar como fundamento jurídico das afirmações a dignidade humana, conforme se aduz no item 1.4, Rodrigo Pereira da Cunha (2016, Capítulo 04) considera que a Dignidade Humana é um Macroprincípio no Direito de Família o qual orienta a interpretação de todos os outros, visão da qual se compartilha.

No próprio texto constitucional é possível indicar o primeiro princípio, qual seja, o da paternidade responsável, “Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.” (BRASIL, 1988). O princípio da paternidade responsável pode ser entendido como um verdadeiro dever que é imposto àqueles que desejam exercer a progeneritura (PEREIRA, 2016). Tal deriva do fato de ser a família o primeiro núcleo social no qual a pessoa tem sua atuação, possível dizer que é o próprio meio fundante da estrutura psíquica dos sujeitos (*ibidem*). Conquanto o sujeito humano derivado da vontade reprodutiva ou parental não tenha exercido ato volitivo no seu vir ao mundo, é necessário que o ordenamento lhe confira caracteres mínimos de proteção, o que é concretizado a partir da imputação de responsabilidade sobre o sujeito àqueles que desejaram a sua criação. Assim, tem-se que em primeiro lugar, a par da vontade de procriação, a própria constituição estabelece que essa vontade traz consigo deveres inerentes ao seu ofício.

Pode-se dizer que o princípio da liberdade procriativa não foi prescrito pelo legislador em toda a sua potencialidade. A liberdade de que trata o artigo é direcionada ao casal, enquanto entende-se poderia ter sido melhor declarada se garantida ao indivíduo. Ao se olhar pelo aspecto dos direitos reprodutivos não existe dúvida que estes devem ser exercidos com autonomia singular, ainda que, para o exercício de alguns deles seja imprescindível um acordo de vontades. Trata-se do direito de disposição do próprio corpo.

Quando se observa o tema pela ótica do planejamento familiar é possível que se argumente ser correto o uso do vocábulo casal. Todavia, é preciso lembrar que na atualidade as famílias têm forma plural e a sua gênese não necessariamente está vinculada a um casal. O viver em unidade familiar comporta, hoje, inúmeras acepções. Assim, do modo como foi redigido o texto, pode-se dizer que o legislador pretendeu reafirmar uma visão tradicional de família, formada por homem, mulher e seus filhos, num reforço institucional às expectativas sociais. Entende-se, portanto, que houve a perda de uma oportunidade do legislador constitucional de tratar a matéria de um modo mais progressista, com a antevisão da possibilidade de se garantir constitucionalmente que às pessoas existe o direito singular de realizar o planejamento sobre o que entende por sua família.

O parágrafo também traz o prestígio à autonomia privada, quando proíbe a atuação coercitiva de qualquer ente. Segundo Washington dos Santos, o vocábulo “coerção” deriva do latim “*coertione*” e significa o ato de coagir ou a coação. A coação, por sua vez, pode ser definida como “ato de coagir; constrangimento ou pressão psicológica exercida sobre alguém para fazer ou deixar de fazer algo” (SANTOS, 2001, p. 51).

Assim, ao se declarar que nenhum cidadão será alvo de medidas coercitivas no tocante à decisões sobre seu planejamento familiar, ao que aqui integramos por extensão, os seus direitos reprodutivos, tem-se que o Estado tem o dever de manter instrumentos capazes de empoderar o sujeito para que ele possa tomar suas decisões de forma autônoma. Ou seja, existe um verdadeiro mandado constitucional que impede se propugne medidas que visam induzir o cidadão a se comportar de uma ou outra forma no tocante às suas escolhas de composição familiar e de usufruto dos direitos reprodutivos.

Essa análise se reveste de importância uma vez que, na Lei de Planejamento Familiar, existe uma prescrição normativa de que o cidadão desejoso do procedimento da esterilização deverá ser “desencorajado” de fazê-lo precocemente (Art. 10, I). Compreende-se que a tomada de uma decisão definitiva, como a de se submeter a uma esterilização não deve ser realizada de modo intempestivo. Questiona-se, porém, se a inclusão do vocábulo desencorajar, no texto legal, poderia ser considerada uma forma de coerção, pois determina que o sujeito seja orientado de uma determinada forma para decidir sobre sua vida reprodutiva, situação que será melhor debatida no item 4.2.4.

Ainda no mesmo parágrafo destaca-se como um dos acertos do constituinte a prescrição que coloca o direito de planejamento familiar como uma obrigação estatal e, em especial, por tratá-la em um contexto desvinculado da ótica da proteção à saúde. Esse deslocamento de posição da temática que sai do âmbito de proteção do direito à saúde para ingressar na

perspectiva do direito de família permite um alargamento de sua esfera de proteção e, por consequência, possibilita uma progressiva ampliação do seu campo conforme os conceitos de família são revisitados.

3.2 Sobre a lei de planejamento familiar - Lei n. 9.263/96

Pode-se dizer que a Lei Brasileira de Planejamento Familiar foi elaborada mediante um processo amplamente democrático, no qual houve expressiva atuação da sociedade civil. Sua gênese foi um dos resultados da CPMI instaurada em 1991, com o objetivo de apurar denúncias sobre a existência de um processo internacional de esterilização massiva de mulheres brasileiras, situação que ocorria à margem da lei e, por vezes, à revelia da paciente.

3.2.1 Debates parlamentares anteriores à criação da lei n. 9.263/96

O primeiro programa de atenção ao planejamento familiar no Brasil foi concretizado no PAIMS - Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher, criado em 1983, mediante reivindicações do movimento feminista que se congregou com o movimento brasileiro de reforma sanitária, os quais se aproveitaram das demandas relativas à reabertura democrática (VENTURA, 2009, p. 29-30). Apesar dos esforços, o PAIMS não se concretizou na emancipação reprodutiva dos cidadãos brasileiros.

Em 01/04/1992, foi instalada uma CPMI, iniciada por requerimento feito pela Deputada Benedita da Silva (PT-RJ) e pelo Senador Eduardo Suplicy (PT-SP). A comissão foi composta por trinta membros (metade de Senadores e metade de Deputados Federais) e realizou quinze sessões, com a finalização dos trabalhos em 30/06/1992 (BRASIL, 1993, p. 09-14). O requerimento para a instauração da CPMI se iniciou a partir de denúncias oriundas da sociedade civil e, também, de algumas apuradas por uma CPI realizada em 1984 destinada a “investigar os problemas vinculados ao aumento populacional brasileiro” (SENADO FEDERAL, 1984).

As principais denúncias apuradas sem ordem específica de prevalência, foram: a ocorrência de esterilização à revelia de mulheres, ou com um consentimento dado em uma situação de ignorância sobre o processo reprodutivo e a natureza definitiva do procedimento; a exigência feita a mulheres, por parte de empresas e empregadores, de atestado de esterilização cirúrgica; a realização laqueadura como moeda de troca eleitoral; a influência de países

estrangeiros no incentivo à esterilização com finalidade de interferir na demografia e, por consequência, na política do cone sul; realização de partos cesários com a finalidade única de se realizar a laqueadura; alto índice de arrependimento entre mulheres laqueadas; alto índice de esterilização cirúrgica no Brasil quando comparada com outros países e indícios da prática de racismo no tocante ao fornecimento das cirurgias.

Embora a esterilização cirúrgica ainda estivesse numa zona cinzenta de legalidade (CFM, 1988; HABERBECK, 1994) a sua prática era comum. Inclusive, é possível inferir que o próprio fato de não ser um procedimento exatamente legalizado foi o que abriu campo para a sua prática de forma espúria, num *quidi pro quo* entre a mulher, desejosa de uma autonomia reprodutiva, e o profissional ou instituição de saúde que possuíam as mais diversas finalidades. Durante a CPMI foram colhidos 27 depoimentos, no qual tomaram parte legisladores, médicos, representantes de organizações de mulheres, dentre outros. Conforme os depoimentos apurou-se que a autonomia reprodutiva das mulheres era uma demanda não atendida pela saúde pública. Esta situação abriu brecha para a sua mercantilização, no que se concluiu que a elaboração de uma legislação voltada à sua regulamentação seria o caminho mais adequado para a preservação dos direitos fundamentais.

Como resultado a CPMI fez uma série de recomendações para a atuação do poder público, o que incluiu o envio de um projeto de Lei para a regulamentação da esterilização cirúrgica.

3.2.2 Dossiê de trâmite legislativo⁵⁰

Em 06/03/1991 a Deputada Federal Jandira Feghalli (PCdoB), conjuntamente com outros seis deputados, apresentou o Projeto de Lei n. 209/1991 junto a sua casa legislativa na pauta da ordem do dia (BRASIL, 1991b, p. 1173, 1254-5). Na ementa do projeto apresentado constou a necessidade de se regulamentar o §7º do Art. 226 da CFBR/1988 com vistas a estabelecer as condições para o “exercício dos direitos referentes à saúde reprodutiva” e coibir o processo de esterilização indiscriminada da população brasileira (BRASIL, 1991c, 2385-7).

O projeto original previa a garantia de acesso pleno e, em igualdade para homens e mulheres, ao serviço de regulação da fertilidade, nos termos daquela Lei (Art. 1º) e declarava ser um direito do cidadão o acesso a métodos contraceptivos e contraceptivos (Art. 2º) o que

⁵⁰ As informações referentes ao trâmite legislativo foram levantadas por meio da fonte primária, o dossiê legislativo que compreende todos os documentos referentes à tramitação da lei e está digitalizado no sítio eletrônico do Senado Federal, aqui referenciado como Câmara dos deputados, (1995).

pode-se dizer era bastante vanguardista, pois incluiu o aspecto positivo dos direitos reprodutivos. Também estava prevista, desde o primeiro projeto, a impossibilidade de se realizar a laqueadura por meio da histerectomia⁵¹ (Art. 3º).

O Artigo 4º do projeto original trazia alguns requisitos para a realização da esterilização cirúrgica: 1. idade igual ou superior a 30 anos; 2. período de reflexão de 6 meses, entre a manifestação do desejo e a realização do procedimento; 3. aconselhamento multidisciplinar com vistas a desencorajar a esterilização precoce; 4. manifestação de vontade por meio de documento escrito. Entretanto, os requisitos poderiam ser excepcionados mediante relatório elaborado por dois médicos que indicassem risco à saúde da mulher ou do futuro conceito (Art. 5º).

O projeto ainda declarou como crime a exigência de atestado de esterilização para quaisquer fins (Art. 7º). Bem como, foi estabelecida a vedação de se fornecer quaisquer incentivos à pessoa para realizar a esterilização cirúrgica (Art. 8º), situação recorrente na atuação de organismos internacionais que propiciavam serviços de Planejamento Familiar no Brasil, conforme apurado em CPMI.

Na justificativa apresentada junto ao projeto de lei se fez menção ao vácuo legislativo sobre a temática, com a indicação de que isso teria dado margem aos abusos na prática da esterilização cirúrgica (BRASIL, 1991c, p. 2386).

É possível dizer que o referido projeto de lei tinha por objetivo primário o resguardo do cidadão. Se a prática da esterilização cirúrgica era uma demanda da sociedade, a sua regulamentação traria legalidade para o procedimento. Contudo, o entendimento do legislador originário era de que tal procedimento não deveria ter seu acesso garantido a todos de modo indiscriminado, mas sim, mediante o cumprimento de alguns requisitos.

A corroborar essa orientação, tem-se, em especial as vozes do movimento feminista que entendiam que a melhor solução para o empoderamento do sujeito seria o investimento no uso de métodos contraceptivos reversíveis. Assim, a existência de barreiras legais à esterilização cirúrgica precoce e indiscriminada poderia servir para cessar os abusos apurados na CPMI.

Entende-se que os propositores do PL estavam imbuídos de sentimentos nobres e visavam combater uma situação de flagrante violação de direitos humanos que foi apurada na CPMI 01/93, criando assim, uma legislação responsiva às demandas populares. Todavia pode-se dizer que o pensamento de se proteger o cidadão mediante o estabelecimento de

⁵¹ Histerectomia é a cirurgia que faz a retirada total do útero.

requisitos diversos para o acesso à esterilização cirúrgica se traduz em uma atuação paternalista do Estado, o que acaba por mitigar a autonomia do sujeito.

Após a propositura do projeto original, foi apresentado, em 1994, o projeto substitutivo (PL 209/1991-B) também decorrente dos debates promovidos na CPMI. Ao substitutivo, foram apensados outros sete projetos de Lei⁵², os quais também foram analisados e produziram modificações no projeto original, o que culminou na atual legislação (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 1995)

O PL substitutivo apresentava algumas diferenças do projeto original, diminuindo o tempo de reflexão de seis meses para sessenta dias e prevendo a possibilidade de esterilização cirúrgica em qualquer idade, desde que atingida a capacidade civil. Entretanto, acrescentou ao projeto original novas situações de regulamentação ao procedimento, com a proibição de se realizar da cirurgia nos períodos de parto, pós-parto ou aborto bem como a necessidade de autorização do cônjuge, se casada a pessoa.

O projeto substitutivo manteve as prescrições que proibiam a instigação à realização da esterilização cirúrgica e a exigência de atestado de esterilização para quaisquer fins. A essas proibições também se acresceu a vedação à exigência de testes de gravidez⁵³ para quaisquer fins. O projeto substitutivo também já incluiu as prescrições penais relativas ao descumprimento da Lei.

O trâmite legislativo transcorreu mediante amplo debate, com a apresentação de parecer por vários Senadores e pelas comissões de Assuntos Sociais, de Constituição e Justiça e de Seguridade e Família, da Câmara dos Deputados.

A Lei teve como ponto nodal a discussão sobre os critérios de elegibilidade para a esterilização cirúrgica. Dentre estes, destaca-se: a. estabelecimento de um critério etário; b. estabelecimento de prole mínima; c. possibilidade de realização do procedimento durante os períodos de pós-parto ou aborto; d. a possibilidade de se aplicar a legislação aos indivíduos que não compusessem um casal.

Além dos critérios relativos ao procedimento de esterilização, também ocorreram divergências em relação às normas relativas à publicidade dos métodos contraceptivos e sobre a possibilidade da participação de capital de empresas estrangeiras em programas de planejamento familiar. Ao final o projeto foi aprovado sem quaisquer normas relativas à

⁵² Apensados os PLs de n ° 237 / 91, 1648/91, 1648/91, 3439/92, 369LL /93, 3633/93 e 3891/93.

⁵³ Sem qualquer especificação quanto a quem se dirige esta proibição, entende-se que se trata de uma norma que visa a proteção das mulheres no âmbito trabalhista, eis que, a vedação do atestado de esterilização se enquadra nesse âmbito.

regulamentação sobre a publicidade de métodos contraceptivos e com a atuação de empresas de capital estrangeiro a ser regulamentada nos moldes estabelecidos pelo SUS.

Dos pontos de divergência entre os legisladores, importa prioritariamente a esta pesquisa os debates relativos aos requisitos de elegibilidade para realização da esterilização cirúrgica. O critério etário foi alvo de debate em razão dos estudos apresentados em plenário, os quais indicaram que a taxa de arrependimento entre mulheres esterilizadas com menos de 25 anos era de cerca de 40%. Apesar da pesquisa ter sido realizada por grupos etários as razões indicadas pelas mulheres arrependidas foram: a vontade de ter mais filhos ou a morte de alguns dos filhos, novas uniões conjugais, ou, em “maior proporção” ao desconhecimento sobre a irreversibilidade do método ou indisponibilidade de métodos alternativos (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 1995, p. 60-1). Assim, é possível dizer que o limite estabelecido apesar de aparentemente ter embasamento científico, na realidade é um critério puramente arbitrário, pois que os argumentos utilizados para sua justificação não apresentam coerência entre o fator idade e a questão do arrependimento que deriva de outras circunstâncias.

Uma parte dos parlamentares advogava pela idade mínima de trinta anos. Além da justificativa referente ao estudo sobre as mulheres arrependidas havia uma preocupação do movimento de mulheres negras que o alargamento da idade mínima a partir da qual fosse possível a esterilização cirúrgica poderia representar um agravamento na “epidemia de mulheres esterilizadas” em especial às populações pobres e negras, como método de controle dos indesejáveis. Além disso, uma das preocupações levantadas era que a acessibilidade à esterilização poderia ampliar os índices de HIV, uma vez que esse método contraceptivo poderia diminuir o uso de outros métodos que também garantem proteção às DSTs (*ibidem*, p. 18-9.)

Tem-se que o próprio movimento feminista entendia que a capacidade civil deveria ser o marco para garantir o direito de decidir sobre o próprio corpo. Mas o entendimento encampado pelo movimento se modificou devido às denúncias apuradas na CPMI. O argumento recorrente entre aqueles que queriam o critério etário marcado pela capacidade civil era justificado a partir da indicação de qualquer outro critério etário teria por finalidade a criação de uma “capacidade civil reprodutiva” (*ibidem*, p. 204). Neste cenário de argumentações a medida que venceu foi a solução salomônica em que o marco de 25 anos representa o meio termo entre a capacidade civil⁵⁴ e o projeto que originalmente visava a idade de 30 anos.

⁵⁴ À época a capacidade civil era atingida aos vinte e um anos (Art. 9º do CC/1916).

Em relação à necessidade de se constituir uma prole mínima, apesar da apresentação de diferentes projetos, não se constatou a presença de um grande debate sobre o motivo de tal requisito. Um ponto que convém ser destacado, nesse aspecto, é o PL 3694/1993, apresentado pelo então Deputado Federal Jofran Frejat (PL-DF). Neste PL os requisitos propostos para condicionar a possibilidade de se realizar a esterilização eletiva são um pouco mais peculiares que os apresentados em outros projetos. O procedimento seria possível para mulheres que tivessem mais de 30 anos, independentemente de sua prole. Ou ao casal que tivesse três ou mais filhos, somado ao fato da mulher ser maior de 25 anos. Percebe-se que o deputado realizou uma tentativa de congregar as diversas opiniões trazidas pelos parlamentares nos diversos PLs.

O que mais chama à atenção na proposta do deputado Jofran é que os requisitos exigidos para a esterilização cirúrgica poderiam ser suprimidos no caso de uma nova gravidez que pudesse pôr em risco a saúde ou vida da mulher ou que, de gravidezes anteriores, a prole dessa mulher tenha apresentado algum defeito congênito, nos termos:

[...]

II quando, de mais de uma gravidez, tenha resultado filho portador de defeito genético congênito incontrolável pela medicina;

[...]

V - nos portadores de moléstia infecto-contagiosa incurável ou de cura difícil e prolongada, transmissível ao concepto (*ibidem*, p. 281-2).

Percebe-se, assim, que mesmo após amplo debate proporcionado pela realização da CPMI 01/1993, bem como todo o trâmite legislativo que forneceu espaço a inúmeras falas, persistiu um pensamento voltado às práticas eugênicas. A possibilidade de se realizar a esterilização cirúrgica eletiva com a finalidade de se evitar a concepção e o consequente nascimento de crianças portadoras de deficiência demonstra um pensamento que não tem outra denominação que não o de higienização social. Até mesmo porque, aos casais com prole dita “saudável” o critério mínimo era de três filhos. Percebe-se, disto, que na mentalidade parlamentar ainda era possível identificar que a lei de planejamento familiar não visava o empoderamento do sujeito, mas, senão, uma regulação social das políticas demográficas e de fertilidade, ainda que de modo implícito.

Também ocorreram discussões sobre o acesso aos serviços de planejamento familiar ser restrito aos casais, entendimento que foi superado pela maioria parlamentar que se manifestou pela concessão de tal direito também às pessoas solteiras. No entanto, do mesmo modo que em relação ao critério etário, verificou-se a adoção de uma solução intermediária, uma vez que

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

prosperou a norma que determina a necessidade de autorização do cônjuge para a realização do procedimento de esterilização cirúrgica.

Em relação ao requisito temporal, que proíbe a realização da esterilização cirúrgica nos períodos de parto, pós-parto e aborto, prevaleceram duas justificativas. Em primeiro lugar se afirmou que tais períodos, como a gravidez, o parto e o aborto, se constituem em um período de excepcionalidade na vida da mulher o que pode acabar por influenciar uma decisão que, em outro momento de sua vida seria ponderada de modo diferente. A segunda justificativa seria com vistas à diminuição dos partos realizados via cesariana, os quais sabidamente implicam em maiores riscos à vida da mulher e do bebê, neste sentido, a manifestação parlamentar é contundente,

A indicação inescrupulosa, e muitas vezes criminosa, de realizar um parto cesáreo ao invés de um parto natural é ou foi - como já se discutiu - frequente em nosso País, não cabendo outra alternativa que desestimulá-la e penalizá-la de todas as formas (*ibidem*, p. 59).

A fim de facilitar a compreensão do leitor se confeccionou a Tabela 1 que traz quais os requisitos necessários para autorizar o cidadão a realizar a esterilização cirúrgica, conforme as diferentes propostas legislativas.

Tabela 1- Projetos de Lei apresentados durante o trâmite da Lei 9.263/93

Requisito	Propostas							
	PL 209-A/91	PL 209-B/91	Substitutivo 114/94 (PL 209-C/1991)	PL 237/1991	PL 3633/93	Comissão de Seguridade Social	PL 3694/1993	PL 3891/1993
Idade Mínima	30 Anos*	Não tem	25 Anos (alternativo)*	Não tem	30 Anos (homens) e 25 Anos (mulheres)*	Não tem	Mulher mais 30 anos (alternativo)*	Não tem
Prole	Não tem	Não tem	2 Filhos Vivos (alternativo)*	Não tem	Não tem	Não tem	CASAL 3 ou mais filhos E mulher maior de 25 anos*	Não Tem
Período de Reflexão	6 meses	60 dias	60 dias	Não tem	6 meses	60 dias	Não tem	30 a 60 dias
Autorização do Cônjuge	Não Precisa	Precisa	Precisa	Não Precisa	Não Precisa	Não Precisa	Precisa	Não Precisa
Proibição Temporal (Parto/aborto)	Não tem	Sim*	Sim*	Não Tem	Sim *	Sim*	Não tem	Sim **
Notificação Obrigatória a órgão oficial	Sim	Sim	Sim	Não Tem	Sim	Sim	Não tem	Não tem
* Exceção em caso de risco à saúde da mulher ou futuro concepto								
** Não se considera pessoa com capacidade para consentir a que estiver em momento de parto, gravidez, aborto ou puerpério.								

Fonte: Autora

Após os debates o texto do PL foi aprovado e encaminhado para sanção presidencial, o que gerou novo embate, pois o Presidente da República, baseado em parecer dado pelo

Ministério da Saúde, vetou os artigos relativos à esterilização cirúrgica, quais sejam, Art. 10, 11, o parágrafo único do art. 14 e o art. 15. Em primeiro lugar o presidente vetou a possibilidade de se realizar a esterilização cirúrgica como uma liberalidade do cidadão, sob a justificativa de tal fato consistir em uma lesão corporal, cuja antijuridicidade não poderia ser afastada mediante “apenas conveniências pessoais, sociais ou econômicas” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 1995, p. 318). Tal decisão, quando na ausência de indicação médica, se trataria de uma verdadeira mutilação, pois extingiria uma função corporal.

No mesmo sentido, o projeto foi vetado no que tange ao termo “risco à saúde do futuro conceito”, uma vez que a redação não estaria suficientemente clara, e poderia gerar ações eugênicas. O Art. 14 também vetado, constou como justificativa de que, a exigência de fornecimento de todos os métodos contraceptivos disponíveis pelos serviços prestadores de esterilização cirúrgica transformaria a lei numa prescrição inócua, pois, dado o constante avanço da medicina tal fato se tornaria inviável na vida prática (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 1995, p. 318).

Percebe-se deste fato que mesmo após o extenso debate sobre a temática da esterilização cirúrgica a política institucional do Ministério da Saúde ainda se apresentou como ponto de resistência quanto a implementação dos direitos reprodutivos como uma liberalidade do cidadão. Apesar de tal visão não ser unânime entre a classe médica, percebe-se que o discurso médico é utilizado como um critério de autoridade apto a desqualificar a vontade democrática, amplamente debatida. Importa fazer tal menção, pois ainda hoje, persiste na comunidade médica, uma resistência de alguns setores sobre a esterilização cirúrgica⁵⁵, como se as capacidades reprodutivas devessem ser preservadas a qualquer custo.

⁵⁵ Conforme relatos apurados pelo NUDEM, juntados nos autos da ADI 5.911 tem-se as histórias: “Catiúscia Viegas, de 28 anos, dona de casa de Rio Grande (RS), tem três filhos e uma profunda depressão pós-parto que surgiu logo após o nascimento do terceiro bebê. Ela passou a tomar remédios controlados para sua condição, mas não imaginava que eles pudessem cortar o efeito da pílula anticoncepcional. Hoje, ela está grávida de três meses da quarta criança e desesperada para conseguir uma solução definitiva para não ter mais filhos. “Queria fazer a laqueadura e pedi o encaminhamento pelo posto de saúde onde me consulto, mas me disseram no pré-natal que eu não poderia fazer porque essa cirurgia estava proibida por lei há dois anos” relata. Catiúscia, que teve seus três filhos por cesárea, teme passar por isso novamente e não resistir ao parto, ou de correr o risco de engravidar novamente. “Vou deixar quatro crianças no mundo para criar? Nem queria ter mais, mas como já engravidei, eu vou criar. Só não quero ter outro depois deste que estou esperando...” (NUDEM, p. 11) “A esteticista paulista Amanda Gonçalves Costa, 28 anos, também encontrou entraves para conseguir a esterilização. Mãe de um menino de quatro anos e separada do pai da criança, ela procurou, na rede particular, um médico que pudesse realizar o procedimento, mas também foi rejeitada. “O médico disse que eu não poderia mais fazer a laqueadura, que eu teria que gerar outro filho para conseguir, e que é lei. Já fui em outros médicos e todos dizem que eu preciso ter dois filhos. Fiquei tão desanimada que nem tentei mais, nem no sistema público de saúde”, relembra.” (NUDEM, p. 12).

3.2.3 Conteúdos da lei de planejamento familiar

Após amplo debate democrático aprovou-se a legislação que vigora até a atualidade. A única modificação ocorrida na lei durante este período foi realizada para incluir o câncer de próstata entre aqueles que devem ter atenção no tocante à saúde reprodutiva (Art. 3º, V).

Além das necessidades populacionais de contracepção e de se frear o processo de violação dos direitos reprodutivos de mulheres, apuradas mediante a CPMI, a legislação também teve por objetivo regulamentar o Art. 226, §7º da CFBR/1988. Neste aspecto observa-se que a legislação infraconstitucional já apresenta um aspecto mais progressista no trato dos direitos reprodutivos do que aquele dado à temática pela CFBR/1988.

Se na CFBR/1988 o sujeito a quem se garante o direito de planejamento familiar é o casal, na Lei n. 9.263/96 ele é ampliado para indicá-lo como um direito de todo cidadão (Art. 1º), enquanto pessoa singular “[...] o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.” (BRASIL, 1996).

No mesmo espírito que informou a atuação do Brasil junto à elaboração da Plataforma de Ação do Cairo, a Legislação trouxe previsão expressa de que o planejamento familiar não pode, sob nenhuma hipótese, fazer parte de um plano de controle demográfico (Art, 2º, Parágrafo Único). Em termo gerais se estabeleceu que o planejamento familiar é um direito de todo cidadão (art. 1º) o qual faz parte do atendimento integral à saúde (art. 3º) e deve ser concretizado por meio do SUS (art. 5º) mediante sua atuação direta, inclusive com ações preventivas e de educação (Art. 4º) com a possibilidade de participação da saúde complementar (art. 6º e 7º).

No rol de procedimentos de saúde compreendidos dentro da área de planejamento familiar a legislação abarca todos os processos que compõem a ação reprodutiva, na previsão de que serão fornecidos os seguintes serviços:

[...] I - a assistência à concepção e contracepção; II - o atendimento pré-natal; III - a assistência ao parto, ao puerpério e ao neonato; IV - o controle das doenças sexualmente transmissíveis; V - o controle e a prevenção dos cânceres cérvico-uterino, de mama, de próstata e de pênis (BRASIL, 1996).

Entende-se importante a inclusão de tais prescrições pois conectadas aos direitos reprodutivos uma vez que visam proteger todo o processo de reprodução. Em primeiro lugar foi garantido que todo cidadão poderia exercer seu direito reprodutivo, seja sua escolha pelo

exercício positivo, mediante a concepção ou, pelo exercício negativo, mediante a contracepção (inciso I). Em segundo lugar foram garantidos os atendimentos que visam garantir a proteção ao ato reprodutivo consistente na gestação e os cuidados subsequentes com a criança gerada e a mãe (incisos II e III). Os incisos IV e V tratavam de questões relativas à prevenção e cuidado às doenças que têm o potencial de prejudicar as capacidades reprodutivas do cidadão.

Apesar de ser possível aventar que as prescrições talvez estivessem melhor localizadas se inseridas em programas de políticas públicas, cabe-nos a observação de que a sua prescrição em lei tem o condão de lhe conferir maior força de proteção. Políticas públicas podem ser modificadas ao sabor do governo em exercício, o que não ocorre com a mesma facilidade quando há prescrição legal. Assim, ao se incluir tais prescrições em lei observa-se a preocupação do legislador em garantir aos cidadãos que o governo se incumbiria de proteger a sua capacidade reprodutiva face o potencial surgimento de doenças.

O Art. 6º, parágrafo único da lei, estabelece que as normas gerais relativas ao planejamento familiar serão definidas pela direção nacional do SUS, o que implica que a instrumentalidade das políticas públicas relativas ao acesso aos direitos reprodutivos acaba por ser influenciada pela posição do governo em exercício. A situação acaba por se complicar quando, em tempos de um governo mais conservador, poderia haver um apagamento de tais diretrizes. Não que os direitos deixem de existir, mas as políticas públicas capazes de aplicá-los na prática podem ser alvo de uma inércia estatal.

Tais argumentos não induzem necessariamente ao raciocínio de que os instrumentos para o exercício dos direitos reprodutivos devam estar detalhados na legislação. Até mesmo porque se tal ocorresse seria constante a desatualização legislativa face às novas tecnologias que surgem a cada dia. O que se advoga é que persiste a necessidade de se construir uma doutrina forte de respeito aos direitos reprodutivos, a fim de que se possa criar o consenso social de sua importância, como liberdade individual, não obstante o posicionamento político ou moral de cada um.

Um ponto que deve ser elogiado na lei de planejamento familiar é a preocupação do legislador, desde àquela época, com os avanços tecnológicos no campo da engenharia genética. Tal preocupação foi expressa nos Artigos 8º e 14 da legislação no que se refere à necessidade de que qualquer tipo de experiência com seres humanos em relação ao campo da fertilidade deverá ser “Art. 8º [...] previamente autorizada, fiscalizada e controlada pela direção nacional do Sistema Único de Saúde e atendidos os critérios estabelecidos pela Organização Mundial de Saúde” (BRASIL, 1996).

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Após tais prescrições a lei apresenta o que é o cerne dos direitos reprodutivos designando a possibilidade de seu exercício, seja no aspecto positivo ou negativo.

Art. 9º Para o exercício do direito ao planejamento familiar, serão oferecidos todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não coloquem em risco a vida e a saúde das pessoas, **garantida a liberdade de opção** (Sem grifos no original).

Como já mencionado tem-se em conta a postura vanguardista do legislador que prescreveu a garantia de acesso a instrumentos relativos a concepção dentro das obrigações estatais. Tanto que, apesar das falhas materiais na amplitude da cobertura e das filas de espera, os procedimentos relativos à reprodução assistida são prestados pelo SUS (vide 3.2.3).

A liberdade de opção, porém, não é absoluta. Sem que se debata as problemáticas relativas a acessibilidade, que é influenciada por questões financeiras, sociais e comportamentais, o único método contraceptivo cujo acesso é regulamentado por prescrições legais (Artigos 10 a 14), inclusive com a criminalização em caso de descumprimento (Artigos 15 a 21), é a esterilização cirúrgica.

Compreende-se que à época da promulgação da Lei vivia-se um período de abusos, os quais inclusive apresentavam indícios de uma política com características de intenção genocida. Todavia, passados mais de 20 anos dos fatos apurados na CPMI 01/1993, as transformações sociais nos induzem a levantar questionamentos sobre a necessidade de que tais medidas continuem a figurar no ordenamento jurídico.

Na atualidade experiencia-se a era da produção do conhecimento na qual o capital não é mais feito de coisas, senão de dados. Nesse cenário a informação e o acesso à ela se constituem em fatores essenciais à superação da alienação de si sobre o próprio corpo e são um pressuposto para o exercício de uma escolha consciente sobre o método contraceptivo a ser utilizado a fim de evitar arrependimentos.

Uma legislação embasada, ainda que de modo implícito, em preceitos que reforçam os papéis sociais esperados das famílias e, por consequência, o agir reprodutivo do indivíduo se convergem em um instrumento sutil que aumenta essa alienação do ser sobre si. De outro lado, a argumentação de que a legislação protegeria a pessoa de uma situação irrefletida não se sustenta no contexto de escassez de políticas públicas informacionais e, principalmente, de disponibilização de métodos contraceptivos alternativos.

O próprio acesso à uma ou outra forma de contracepção é influenciado por externalidades que incidem sobre a capacidade decisória dos sujeitos, inclusive a acessibilidade

mediante políticas públicas condicionada pela escolha política encampada pelo governo que a subsidia,

In many situations, the choice of contraceptive method is shaped by the health providers and their policies. In the 1980s, intrauterine devices were heavily promoted in several countries in Latin America and the Caribbean, and their use was common. With the HIV epidemic, condoms were strongly promoted because of their ability to prevent sexually transmitted diseases. And with lower doses of hormones, the contraceptive pill gained ground in many settings. We believe that countries should make available a wide mix of methods to health providers through their family planning programmes. With a choice of short-acting and long-acting contraceptives and the necessary information, women will then be able to make their informed choice, adopting the methods that best match their needs and culture.⁵⁶ (PONCE DE LEON; EWERLING; SERRUYA; et. al. 2019, p. 234).

É, portanto, a partir destas duas visões: de um lado uma legislação que foi elaborada num contexto político social que visava a proteção do cidadão contra decisões irrefletidas num caráter de menor autonomia ao sujeito, de outra a atualidade do direito civil que busca a realização da personalidade integral do ser humano, é que se levantam os questionamentos em relação à necessidade da existência de requisitos legais para o acesso à esterilização cirúrgica, situação debatida em frente.

3.3 Legislação esparsa sobre direitos reprodutivos

No Brasil o principal diploma normativo referente à temática é a Lei de Planejamento Familiar (Lei n. 9.263/96). Não obstante, conforme já indicado no item 1.2.3, planejamento familiar e direitos reprodutivos não são termos sinônimos embora abordem assuntos complementares.

Os direitos reprodutivos tem uma complexidade que não permite que este seja inserido em uma única categoria de proteção e contém importantes dispositivos aptos à sua proteção nos diversos ramos do direito. Assim, cumpre trazer os principais textos normativos referentes à temática.

⁵⁶ Tradução nossa: Em muitas situações, a escolha do método anticoncepcional é determinada pelos profissionais de saúde e suas políticas. Na década de 1980, os dispositivos intrauterinos foram fortemente promovidos em vários países da América Latina e do Caribe, e seu uso era comum. Com a epidemia de HIV, os preservativos foram fortemente promovidos por causa de sua capacidade de prevenir doenças sexualmente transmissíveis. E com doses menores de hormônios, a pílula anticoncepcional ganhou espaço em muitos contextos. Acreditamos que os países devem disponibilizar uma ampla variedade de métodos aos profissionais de saúde por meio de seus programas de planejamento familiar. Com a opção de contraceptivos de ação curta e longa e as informações necessárias, as mulheres poderão fazer sua escolha informada, adotando os métodos que melhor atendam às suas necessidades e cultura.

3.3.1 Legislação sobre contracepção

Sobre dispositivos que tratam do acesso a métodos contraceptivos existem as seguintes normativas: lei de combate à violência doméstica e familiar, lei do minuto seguinte e norma do CFM.

O dispositivo de maior destaque é o contido na Lei de Combate à Violência Doméstica e Familiar (Lei n. 11.340/06). Segundo essa lei vedar o acesso de uma mulher a qualquer tipo de método contraceptivo se constitui em uma violência sexual,

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

[...]

III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, **que a impeça de usar qualquer método contraceptivo** ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; **ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos**; (BRASIL, 2006a).

A legislação não indica o autor do ato de impedimento, de modo que, não se pode falar que seria somente o seu parceiro, mas sim, qualquer pessoa que, pela sua posição, tenha o poder de exercer essa negação. Ainda, o dispositivo informa que não só o impedimento, mas também a limitação da liberdade reprodutiva é um ato de violência, assim, é possível indicar que prescrições institucionais que estabelecem o limite à essa liberdade podem ser enquadradas como uma violência.

O vocábulo “violência sexual” foi utilizado na legislação em razão de sua consonância com parâmetros internacionais estabelecidos pela Organización Panamericana de La Salud em em seu manual específico para elaboração de leis para combate à violência de gênero (OPS, 2004), o qual subsidiou a redação da Lei 11.340/06 (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2004).

Apesar das justificativas já apresentadas em relação aos motivos pelos quais não é possível que se confundam os direitos reprodutivos com os direitos sexuais, entende-se que a prescrição legislativa é um marco importante na garantia dos direitos reprodutivos. Pois se trata de uma materialização das declarações de autonomia da mulher, uma vez que a gênese dos direitos reprodutivos é derivada de uma luta que visa à superação de uma diferença na estrutura de poder que historicamente é atribuído aos papéis de gênero.

Apesar do recorte de gênero presente na lei entende-se que ela pode ser utilizada como base jurídica para, mediante interpretação extensiva, embasar análises sobre o alcance do que se entende por liberdade reprodutiva. Deste modo, neste aspecto em específico da legislação em comento entende-se ser possível que suas prescrições sirvam de argumentos à casos em que a liberdade reprodutiva de pessoas do sexo masculino esteja sendo violada.

O STJ entende que a referida legislação se aplica também às mulheres transexuais pois o escopo da legislação é criar mecanismos aptos à superação de uma situação de vulnerabilidade (STJ, 2022). No caso de pessoas transexuais a vulnerabilidade pode ser presumida pelo simples motivo delas não se enquadrarem na expectativa social de cisgêneridade. Da mesma forma, um homem transexual que deseja realizar a contracepção também não pode ser excluído do arcabouço de proteção da lei.

As assertivas supra colacionadas podem apresentar uma justificativa do porque os direitos reprodutivos devem ser observados através da ótica específica da materialidade, pois que o corpo com o qual se nasce determina, via de regra, o modo pelo qual será exercido o direito reprodutivo. Sendo então, gênero e sexo biológico aspectos diferentes da personalidade humana, uma interpretação restritiva da lei (que aborde exclusivamente o gênero) poderia gerar a inusitada situação de violência realizada à um homem transgênero, que pode vir a ter sua liberdade reprodutiva violada mediante uma negativa de acesso à contracepção, muito embora, estivesse sujeito à possibilidade de gravidez, num nítido impacto em sua vida.

Assim, entende-se, como medida de justiça, que a norma que prescreve a liberdade reprodutiva, contida na Lei 11.340/06, deve ser lida em sua maior amplitude protetiva possível, como uma medida de proteção à liberdade individual. A partir desse entendimento, portanto, as análises sobre as disposições jurídicas que tratam do acesso à métodos contraceptivos devem necessariamente observar o prescrito na lei para que não sejam coniventes ou permissivas com uma situação de violência.

Ao se considerar que a Lei de Combate à Violência Doméstica e Familiar foi elaborada a partir de uma demanda internacional para que o Brasil estabelecesse mecanismos de proteção contra a violência de gênero e que ela foi elaborada 10 anos após a elaboração da Lei de Planejamento Familiar é mister que se faça uma reflexão sobre a possibilidade das normas que limitam o acesso à esterilização cirúrgica se constituírem em um ato de violência perpetrado pelo Estado. Até porque a norma tem uma redação clara ao dizer que a violência persiste mesmo no caso unicamente de existir uma limitação dos direitos reprodutivos. Ou seja, para a caracterização da violência não há necessidade de que o direito reprodutivo seja impedido de modo absoluto, mas, tão somente limitado. A partir de tal raciocínio é possível considerar que a

coexistência das prescrições da Lei n. 11.340/06 com os dispositivos da Lei de Planejamento Familiar que limitam o acesso à esterilização cirúrgica criam uma situação *sui generis* na qual o Estado participa de uma violência que ele mesmo definiu.

Em 2013 foi promulgada a Lei n. 12.845/2013, apelidada de Lei do Minuto Seguinte. Esta legislação traz normativas referentes ao protocolo de atendimento a ser fornecido às pessoas que sofreram algum tipo de violência sexual (aqui especialmente e definida como a submissão à atividade sexual não consentida (Art. 2º, BRASIL, 2013b). No esteio da Lei de Planejamento Familiar que visa garantir a saúde reprodutiva a referida lei estabelece deverá ser fornecido, de modo imediato à vítima de violência sexual, os recursos necessários à profilaxia de gravidez (Art. 3º, IV) o que pode ser feito pelos meios de contracepção de emergência⁵⁷ e profilaxia relativa às DSTs⁵⁸ (Art. 3º, V). Neste contexto, é possível dizer que a legislação representa um grande avanço na percepção do amparo à pessoa vítima de violência sexual. Além de prescrever os atendimentos relativos à saúde física, também estabelece a necessidade de atenção à saúde psicológica da vítima (Art. 1º) bem como o seu amparo legal e social (Art. 3º, III e VII).

Além destas normativas convém citar o prescrito no Código de Ética Médico (Resolução n. 2.217/2018) (CFM, 2019a) que prestigia o princípio do livre consentimento esclarecido no momento da orientação do paciente, “Art. 42 Desrespeitar o direito do paciente de decidir livremente sobre método contraceptivo, devendo sempre esclarecê-lo sobre indicação, segurança, reversibilidade e risco de cada método.” (CFM, 2019b).

Sobre a questão da prestação material tem-se que os procedimentos relativos à contracepção são uma obrigação a ser prestada pelo Estado, por meio do SUS. Além do atendimento junto ao SUS, consta na normativa da Agência Nacional de Saúde (ANS) a prescrição de que os serviços de plano e seguros de saúde devem prestar os serviços de acesso à contracepção aos seus usuários (Art. 4º, c) o que inclui os serviços de prestação de informação, educação e aconselhamento, com a prestação do necessário atendimento clínico (Art. 4º, e) (ANS, 2021).

3.3.2 Legislação que trata do acesso à concepção

⁵⁷ Diu de Cobre e Diu Hormonal e Pílula do Dia Seguinte.

⁵⁸ A profilaxia é realizada mediante exames de testes para HIV, hepatites B e C e sífilis e o início do tratamento Pep/Prep (profilaxia pós-exposição) que visa diminuir a possibilidade de se contrair o vírus HIV (UFRGS, 2021).

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Como mencionado no item n. 1.2.3, o Brasil está na vanguarda da proteção aos direitos reprodutivos de exercício positivo. A própria lei de planejamento familiar já destaca que é dever do Estado fornecer assistência àqueles que desejam conceber.

Em primeiro lugar cumpre dizer que há uma proteção relativa ao desejo de concepção em si. De modo que se busca impedir qualquer tipo de preconceito contra as pessoas que desejam ter filhos, o que tem especial importância no âmbito da discriminação no mercado de trabalho. Antes mesmo do advento da Lei de Planejamento Familiar, já existia previsão legal para a proteção à vontade reprodutiva,

Art. 2º Constituem crime as seguintes práticas discriminatórias:

I - a exigência de teste, exame, perícia, laudo, atestado, declaração ou qualquer outro procedimento relativo à esterilização ou a estado de gravidez;

II - a adoção de quaisquer medidas, de iniciativa do empregador, que configurem;

a) indução ou instigamento à esterilização genética;

b) promoção do controle de natalidade, assim não considerado o oferecimento de serviços e de aconselhamento ou planejamento familiar, realizados através de instituições públicas ou privadas, submetidas às normas do Sistema Único de Saúde (SUS).

Pena: detenção de um a dois anos e multa. [...] (BRASIL, 1995).

Importa destacar que a prestação positiva consistente na assistência à reprodução não se confunde com o direito de acesso às técnicas de RMA. Conforme se garante na Lei de Planejamento Familiar se oferecerá auxílio à concepção, o que pode ser prestado desde a orientação dos casais, até intervenções médicas variadas, as quais não constam em lei e serão apresentadas aos pacientes conforme indicação médica.

Situação diversa é relativa ao procedimento de RMA, que apresenta tanto maior custo para realização, quanto fatores potencialmente problemáticos que podem advir das atividades de manipulação biológica. Sobre a temática existe a Resolução CFM n. 2.320 de 01 de setembro de 2022 (CFM, 2022).

Os preceitos ora mencionados estão contidos no Anexo A, da supracitada, denominado “NORMAS ÉTICAS PARA A UTILIZAÇÃO DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA”. Por essas regras tem-se que a reprodução assistida é possível de ser eleita por variadas razões, seja a sua justificativa de ordem médica ou não (I, item n. 02). Não existe prescrição relativa à idade mínima para que se realize a reprodução assistida, mas sim idade máxima, seja para a gestação, que é de 50 anos (I, item n. 03.1) ou para a doação de gametas, que é de 37 anos para mulheres e 45 para homens (IV, item n. 03).

A fim de se garantir que o ser humano não seja objetificado e seja um fim em si mesmo, é proibida a realização de procedimento de RMA para qualquer outra finalidade que não seja a procriação humana (I, item n. 06).

As normas éticas também estabelecem outras prescrições relativas à RMA: como a quantidade em que poderão ser produzidos embriões e o tempo em que eles poderão ser guardados em criopreservação; proibição da escolha de seleção genética de fenótipos; números de embriões que podem ser implantados; sigilo sobre os doadores; limites à implantação de embriões em relação à população da localidade; diagnósticos de doenças pré-implantação; cessão temporária de útero e reprodução assistida *post-mortem*. Além de estabelecer os parâmetros sobre quem é elegível para as várias posições possíveis dentro da RMA e as normas que devem ser seguidas pelas instituições prestadoras do serviço.

Em 2005 o governo brasileiro editou a Portaria nº 426/GM/MS, de 22 de março de 2005, que trata da Política Nacional de Atenção Integral em Reprodução Humana Assistida (BRASIL, 2005c). Em tal normativa há prescrição específica sobre os procedimentos de RMA, como FIV e Inseminação Artificial, como procedimentos de alta complexidade e que devem ser prestados pelo SUS. Apesar da prescrição legal, ainda são poucos os serviços de saúde pública que fornecem o procedimento⁵⁹. Não obstante essa virtual ausência de serviços que possibilitam o acesso à FIV por meio do SUS, é possível considerar a sua prestação, ainda que incipiente, como uma situação de atenção estatal aos direitos reprodutivos, pois tratam-se de procedimentos que envolvem alto custo financeiro, logo, não são acessíveis a toda a população.

O procedimento, que é possível de ser realizado no SUS ou em clínicas particulares, não é contemplado pelas prescrições relativas aos planos de saúde. Conforme tese estabelecida pelo STJ, no recurso repetitivo n. 1.067. A tese foi fixada a partir do julgamento de diversos processos que foram propostos em face dos planos de saúde com base na prescrição da Lei n. 11.935/2009 que promoveu alterações nas coberturas obrigatórias a serem prestadas pelas operadoras particulares de saúde (planos e seguros de saúde),

Art. 1º O art. 35-C da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 35-C. É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos:

[...]

III - de planejamento familiar (BRASIL, 2009a).

⁵⁹ Conforme dados mais recentes, que constam na portaria nº 3.149, de 28 de dezembro de 2012, atualizada pela portaria nº 1.397, de 10 de julho de 2013, existem apenas nove estabelecimentos no país credenciados para a prestação do serviço por meio do SUS (BRASIL, 2012; BRASIL, 2013c)

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Conforme prescrição legal, os serviços de planejamento familiar devem ser fornecidos aos consumidores dos planos de saúde. Embora a legislação fale em serviço de planejamento familiar, a Agência Nacional de Saúde é clara ao estabelecer que embora seja garantida a prestação do serviço de planejamento familiar não inclui como prestação obrigatória a cobertura de procedimentos de Inseminação Artificial ou outras formas de RMA (Art. 3º, VII e Art. 10, III, da RN 465/2021) (ANS, 2021).

Se a questão foi pacificada com a tese fixada pelo STJ é certo que a celeuma ainda não foi totalmente resolvida, até mesmo em face das recentes discussões ocorridas tanto no referido Tribunal, quanto no parlamento, sobre a taxatividade do rol da ANS para as prestadoras de serviço de saúde. Assim, no tocante à prestação específica dos procedimentos de RMA é certo que ainda existe a necessidade de maiores reflexões sobre a extensão da prestação do serviço, seja pelo SUS, seja pelos planos de saúde.

3.3.3 Legislação que trata das garantias ao processo gestacional

Como visto no item 1.1 a gestação é um ato necessário ao completo sucesso do processo reprodutivo. No mesmo sentido da construção das normas de direitos reprodutivos, cuja gênese pode ser indicada com as normas de proteção à gestante, tem-se que a maior parte da legislação em matéria de direitos reprodutivos se refere à proteção da gestação.

Em primeiro lugar, cumpre indicar que a gestação é um valor social protegido inclusive por normas de natureza penal, o que dá a noção de sua importância para a sociedade. Sem nos imiscuir no debate referente à questão do procedimento interrupção voluntária da gravidez a pedido da gestante, questão que demanda debates que fogem ao escopo deste trabalho, existem prescrições penais no tocante à ocorrência do aborto sem o consentimento da gestante.

Aborto provocado por terceiro

Art. 125 - Provocar aborto, sem o consentimento da gestante:

Pena - reclusão, de três a dez anos.

[...]

Forma qualificada

Art. 127 - As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte (BRASIL, 1940).

Tem-se que o escopo da norma visa proteger tanto o fruto da concepção, o feto em gestação, quanto o ânimo reprodutivo, consubstanciado no desejo da mulher em levar a termo a gravidez. Neste caso, entende-se que a prescrição criminal prescinde de maiores considerações, pois concretiza no âmbito da norma penal a proteção a um dos atos do processo reprodutivo, a gestação.

O documento normativo que mais reúne prescrições relativas à garantia dos direitos reprodutivos da pessoa gestante é a CLT. Não só a gênese dos direitos reprodutivos é dada por meio de legislação trabalhista, como esta também é importante no tocante ao combate do preconceito que ainda existe no mercado de trabalho contra as mulheres.

Dentre os diversos dispositivos destacam-se: a proibição de dispensa do trabalho ou recusa de emprego em razão de gravidez ou situação familiar (Art. 373-A, II) e a vedação à exigência de atestado ou exame de gravidez ou esterilidade (Art. 373-A, IV). Também existe um capítulo próprio que trata da proteção à maternidade do que se estabelece que a gravidez, de modo algum, pode ser considerada como um motivo para a rescisão do contrato de trabalho (Art. 391), além de garantir estabilidade provisória à empregada gestante (Art. 391-A). Situação, não obstante, que pode ser recusada pela mulher grávida que tem o direito de romper qualquer contrato de trabalho, caso apresente atestado médico que declare a possibilidade de prejuízo à gestação (Art. 394). Ainda visando à garantia da saúde da criança, foi estabelecida licença-maternidade (art. 392), com prazo de 120 dias, período que visa não só a superação do puerpério e da recuperação da genitora, mas, também, da constituição de vínculo materno-filial e incentivo à amamentação. Com vistas a incentivar a participação paterna no processo de gestação, o Art. 473 da CLT, foi alterado em 2016 para incluir a possibilidade de “X - dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para acompanhar sua esposa ou companheira em até seis consultas médicas, ou exames complementares, durante o período de gravidez;”, o que será facultado sem desconto salarial. Importa dizer que apesar de ter como destino o incentivo à participação paterna no processo gestacional, é possível a aplicação da lei às mulheres que compõe casal homossexual.

As prescrições supra indicadas têm como foco principal a garantia da saúde da gestante e a conseqüente garantia da saúde do feto, numa nítida preocupação voltada ao sucesso do empreendimento reprodutivo. Não obstante tal preocupação do legislador, é importante dizer que a mulher gestante é uma atriz singular no processo reprodutivo. Assim, para além da

proteção ao produto da concepção, é necessário que se realizem ações visando também o seu resguardo contra violências, como por exemplo a violência obstétrica⁶⁰.

Em 2005, foi promulgada a Lei n. 11.108/05, conhecida como Lei do Acompanhante (BRASIL, 2005b). Tal legislação representou um marco na garantia dos direitos da gestante, pois estabeleceu o seu direito de, durante o processo de parto, ser acompanhada por pessoa de sua escolha e de sua confiança, a fim de garantir que seus direitos e escolhas sejam respeitados. Entende-se tal lei como uma conquista das mulheres, uma vez que possibilita o seu empoderamento, ainda que manifestado por terceira pessoa, em um momento que por vezes ela está em posição de fragilidade, seja pela sua condição física, seja pela sua condição de desconhecimento técnico.

Em 27/12/2007 foram aprovadas duas leis federais (Lei n. 11.634/2007 e Lei 11.633/2007) que garantem, respectivamente, que a gestante tenha garantido desde o pré-natal a vinculação à maternidade na qual deverá ser realizado o seu parto e demais atendimentos em eventuais intercorrências e informar sobre a possibilidade e os benefícios da doação voluntária de sangue do cordão umbilical e placentário durante o período de consultas pré-natais e no momento da realização do parto (BRASIL, 2007^a; BRASIL, 2007b).

A Lei n. 13.257/2016 (BRASIL, 2016), conhecida como Lei da Primeira Infância, prescreve, dentre outras temáticas, obrigações ao Poder Público no que toca ao atendimento humanizado da gestante. Pode-se dizer que tal legislação consiste em uma tentativa estatal de se coibir a incidência da violência obstétrica. Também com base nessa legislação é que foi proferido o voto do Ministro Ricardo Lewandowski no HC 143.641,

Em face de todo o exposto, concedo a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas neste processo pelo DEPEND e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelo juízes que denegarem o benefício. Estendo a ordem, de ofício, às demais as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no

⁶⁰ A violência obstétrica é um termo que se utiliza para descrever as inúmeras formas de violência, sejam elas físicas, psicológicas ou materializadas por meio de negligência, que podem ser impostas à mulher durante o momento do parto, pelos serviços de saúde reprodutiva (NUNES; MARCHETTO, 2022, p. 33-4).

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

território nacional, observadas as restrições previstas no parágrafo acima (STF, 2020).

No mesmo sentido de garantir dignidade ao parto e à parturiente, em 2022 editou-se a Lei n. 14.326/22, que altera a Lei de Execuções Penais, para determinar a necessidade de um atendimento humanizado à gestante que está cumprindo pena criminal.

É interessante dizer que apesar de o processo gestacional ser o ato reprodutivo sob o qual existe maior atenção legal, com inúmeras prescrições visando garantir a saúde do feto e da gestante, tem-se que a temática ainda levanta muitas polêmicas, seja no seu reconhecimento pelo CFM, seja na sua demanda perante o poder judiciário (NUNES; MARCHETTO, 2022).

É possível dizer que ao se acompanhar a evolução legislativa tem-se que há, em primeiro lugar, uma preocupação em se garantir proteção ao produto da concepção e, por consequência, o sucesso do empreendimento reprodutivo. A situação, no entanto, está paulatinamente se modificando, com a inclusão da preocupação de se fornecer à gestante um tratamento digno, afinal, é do escopo do direito reprodutivo que se proteja, em primeiro lugar, o sujeito que deseja exercê-lo e não somente o fruto da concepção.

3.3.4 Outros núcleos de proteção dos direitos reprodutivos encontrados na legislação

Neste subitem traz-se normativas que tratam dos direitos reprodutivos de um modo incidental.

O Estatuto da Juventude, cujo público alvo são adolescentes que têm entre 15 e 18 anos, traz os direitos reprodutivos como uma questão dentro da saúde do jovem e estabelece diretrizes que garante à esse público o direito à correta informação, nos seguintes termos:

Art. 20. A política pública de atenção à saúde do jovem será desenvolvida em consonância com as seguintes diretrizes:

[...]

IV - garantia da inclusão de temas relativos ao consumo de álcool, tabaco e outras drogas, à saúde sexual e reprodutiva, com enfoque de gênero e dos direitos sexuais e reprodutivos nos projetos pedagógicos dos diversos níveis de ensino;

[...]

VI - capacitação dos profissionais de saúde, em uma perspectiva multiprofissional, para lidar com temas relativos à saúde sexual e reprodutiva dos jovens, inclusive com deficiência, e ao abuso de álcool, tabaco e outras drogas pelos jovens; (BRASIL, 2013d).

Em 2019 criou-se a Semana Nacional da Prevenção da Gravidez na Adolescência. A prescrição foi inserida no ECA (Art. 8º-A) o que se entende como uma salutar medida de saúde

pública, destinada a assegurar o exercício dos direitos reprodutivos por adolescentes (BRASIL, 1990). Conquanto a ideia de assegurar direitos reprodutivos a adolescentes seja uma matéria ainda mais espinhosa do que a garantia dos direitos reprodutivos aos adultos é mister que a mera afirmação de uma política pública não tem o condão de alterar a realidade, assim, é necessário que se aguarde maiores desdobramentos da prescrição normativa a fim de se averiguar o sucesso da empreitada.

Não obstante estas medidas elencadas, em 2019, durante as reformas ministeriais, foi feita a revogação do Decreto de 27 de Agosto de 2003. Tal decreto tinha por objetivo a criação de um grupo de trabalho interministerial destinado a promover o debate nacional sobre os direitos sexuais e direitos reprodutivos, com ênfase na promoção da paternidade consciente. O grupo de trabalho tinha por finalidade a promoção de debates e campanhas educativas sobre a temática, medida que se entende salutar à democracia pois visa despertar a atuação da sociedade na luta pelos seus direitos, sejam eles sexuais ou reprodutivos, o que se entende ser um fortalecimento à autonomia do sujeito (BRASIL, 2003a).

Assim, conforme ponderações já apresentadas, é possível dizer que os direitos reprodutivos, assim como os sexuais, são objeto de constantes disputas ideológicas que ora os expande, ora os retraí, de modo que há uma necessidade de constantes estudos e movimentações a fim de que se garanta a sua permanência e executabilidade.

CAPÍTULO 4 - A ESTERILIZAÇÃO CIRÚRGICA À LUZ DA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA: REQUISITOS CONTIDOS NA LEI 9.263/96 E AS MODIFICAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI N. 14.443/2022

Neste capítulo faz-se uma explanação sobre o que é a esterilização cirúrgica e quais as exigências normativas que incidem sobre tal procedimento.

4.1 Sobre a esterilização cirúrgica

Segundo Hentz (2005) a história da esterilização cirúrgica reporta que a primeira operação de laqueadura foi realizada em 1881 e as primeiras vasectomias realizadas em 1889. A afirmação é corroborada por McLaren (1990, p. 267) que coloca a origem da técnica nos idos de 1890, quando seu uso era direcionado aos doentes mentais para fins de eugenia.

A esterilização cirúrgica é um método contraceptivo que pode ser escolhido por homens e mulheres e tem caráter definitivo⁶¹ (CARNEIRO, 2012, p. 23; SANTOS, et. al. 2012). Por ser de natureza permanente o método é o único contraceptivo que tem regulamentação estabelecida em lei.

Como já visto, abster-se da reprodução é um direito fundamental, todavia, na questão da esterilização cirúrgica, existem muitas considerações sobre a necessidade dos parâmetros legais impostos para o seu acesso uma vez que se busca evitar o arrependimento da pessoa que por ele opta.

Na atualidade existem cerca de 18 métodos contraceptivos⁶² conhecidos, são eles: preservativo (camisinha) masculina e feminina, Dispositivo Intrauterino - DIU, de Cobre, de Prata e Hormonal, coito interrompido, pílula anticoncepcional, anel vaginal, implante hormonal, injeção hormonal, espermicida, diafragma, esponja contraceptiva, capuz cervical, percepção da fertilidade, amenorréia lactacional, método *billings* e contracepção de emergência (OMS, 2009; CASEY, 2018; MSD, 2018). Há várias diferenças entre os métodos. As taxas de falha variam entre 0,05% a 24% (OMS, 2009) e dependem tanto do método escolhido, quanto da assertividade em seu uso, de modo que, nenhum tipo de contraceptivo apresenta eficácia absoluta.

⁶¹ Embora exista a possibilidade de reversão não existem garantias de resultado (CARNEIRO, 2012, p. 23; SANTOS, et. al. 2012). Também é possível a concepção após a esterilização caso feita mediante procedimento de FIV.

⁶² Mister recordar que a interrupção voluntária da gravidez não é considerada um método contraceptivo, eis que sua intervenção se dá somente após a constatação da gravidez.

Apesar da aparente variedade de métodos contraceptivos é importante pensar que nem todos eles são adequados a todas as pessoas. Em primeiro lugar existem critérios de saúde que devem ser preenchidos para que se acesse alguns métodos (BRASIL, 2016, p. 162), o que restringe a escolha de parcela da população. Por outro lado, a acessibilidade também varia conforme os custos de cada método e conforme a sua presença ou ausência nos serviços de saúde (FEIM, 2011; MELLI, 2018), no SUS, por exemplo, dos métodos existentes somente 9 (nove) são fornecidos.

Ainda, é possível considerar que cada um dos métodos tem uma técnica de uso que pode envolver tanto a disponibilidade de tempo, quanto o conhecimento do próprio corpo, além de fatores culturais que podem condicionar a escolha por um ou outro método (ARAÚJO, 2017; MACHADO, 2017). Assim, para aquelas pessoas que possuem o firme desejo de realizar a escolha reprodutiva da abstenção do uso de suas faculdades, a esterilização cirúrgica se apresenta como um método bastante adequado em razão da sua eficácia e de se tratar de um método que exige uma intervenção única. Embora sejam disponíveis a ambos os sexos, a esterilização cirúrgica são procedimentos médicos diferentes, sendo a esterilização masculina bem mais simples que a feminina (BVS, 2009).

A vasectomia é um método contraceptivo definitivo realizado por meio de uma intervenção cirúrgica na qual os canais deferentes são cauterizados e é interrompida sua conexão com o canal da uretra de modo que os espermatozoides não são expelidos junto ao líquido seminal (CARNEIRO, 2012, p. 22). O procedimento é relativamente simples, necessitando de consulta ambulatorial e anestésico local (CASEY, 2018) com duração de cerca de 30 minutos e possibilidade de retorno às atividades habituais em apenas 48 horas (CARNEIRO, 2012, p. 22-3). A taxa de falha deste método varia entre 0,10% (MSD, 2018) e 0,15% (OMS, 2009) e, taxa que é possível ser atribuída a eventual descumprimento de prescrição médica durante o período pós-operatório (CARNEIRO, 2012, p. 23).

A esterilização cirúrgica feminina, popularmente conhecida como laqueadura, consiste em um procedimento cirúrgico de oclusão das tubas uterinas o que impede os espermatozoides de migrarem ao encontro do óvulo e por consequência impossibilita a ocorrência da fertilização (BRASIL, 2013e, p. 234-5). Laqueadura é um termo abrangente que cobre uma série de técnicas cirúrgicas que podem ser realizadas assim o tempo de internação e de recuperação pós-cirúrgica podem variar a depender da técnica escolhida (RIVOIRE; FAGUNDES; RIVOIRE, 2017; ARAGUAIA, 2022.)

Segundo a pesquisa de Araújo (2017) e também os dados apurados junto ao PNDS (BEMFAM, 1997. BRASIL, 2006b) a laqueadura é o método contraceptivo de maior eleição

pelas mulheres brasileiras. A justificativa do porquê tal método é o mais escolhido não tem uma única causa, sendo possível que se aponte algumas hipóteses. Em primeiro lugar, tem-se que a mulher que procura a esterilização cirúrgica, em geral, possui um firme desejo de não ter mais filhos, em nenhuma hipótese (CARVALHO; SCHOR, 2005). Há também a crença popular de que a laqueadura seria o método contraceptivo mais eficaz (OSIS, et. al. 1999, p. 527), situação que se aventa ter sido fomentada pelo episódio de esterilizações massivas na década de 1970 e 1980 (BRASIL, 1993; USA, 1974) fator que pode ter contribuído como fator de disseminação da técnica como única opção viável no imaginário popular. Outra possível explicação para a popularidade do método no Brasil é a sua praticidade e ausência de custo mensal, em relação às pílulas contraceptivas (MANICA, 2003, p. 12) ou ainda às barreiras institucionais encontradas na acessibilidade a outros métodos de longa duração como o DIU de cobre ou DIU Hormonal (AGULLES SIMÓ, 2015; ARAÚJO, 2017; MACHADO, 2017; YAMAMOTO, 2017. MELLI, 2018). Importa dizer que estes dois métodos citados possuem a mesma taxa de eficácia da laqueadura (MSD, 2018).

Enquanto a laqueadura é considerada um procedimento bastante popular, a esterilização cirúrgica masculina ainda é envolvida em muitos mitos atinentes a uma suposta perda de virilidade (ORM SAAB; CAMACARO CUEVAS, 2013) que se soma a uma mística de masculinidade hegemônica que afasta os homens de políticas públicas de saúde (CARNEIRO, 2012, p. 38). Apesar da esterilização masculina ser um procedimento mais simples do que a feminina segundo os dados disponíveis no último PNDS (BRASIL, 2009b) as práticas contraceptivas se voltaram em 29% para as esterilizações femininas e apenas 5% para as masculinas, situação, inclusive, que não é exclusiva do Brasil⁶³.

Contudo o cenário tem se modificado ao longo do tempo, segundo dados de 1996 o número de homens que recorreu à vasectomia era de 2,4% dos entrevistados, enquanto as mulheres esterilizadas representavam 40,3% (BERQUÓ; CAVENAGHI, 2003, p. 449). Segundo Carneiro (2012, p. 28) em 2009 foi possível perceber um aumento de 79% da realização de vasectomia em relação ao ano de 2003, o que pode ser atribuído a políticas públicas trazidas pelo Programa Nacional de Atenção Integral à Saúde do Homem (PNAISH).

A diferença observada na opção pela esterilização definitiva não pode ser dada como tendo uma única causa. Alguns autores atribuem esta discrepância à uma falta de divulgação do procedimento de vasectomia e esclarecimento à população pelos profissionais de saúde

⁶³ Neste sentido McLaren traz estudos que indicam uma prevalência da realização da esterilização cirúrgica por mulheres em relação aos homens (1990, p. 286).

(MOURA; SILVA; GALVÃO, 2007, p. 968) enquanto, outros afirmam que o procedimento é uma demanda populacional não atendida (SBMFC, 2009, p. 4).

Um outro ponto que chamou a atenção durante a elaboração da pesquisa é em relação à publicações científicas relativas à vasectomia, em relação à temática se observou maiores resultados em artigos estrangeiros, especialmente europeus e estadunidenses e de acesso pago. Já quanto às pesquisas sobre a laqueadura, verificou-se maior resultado de artigos latinoamericanos e de acesso livre. Tais questões nos levam a indagar sobre a própria corroboração da pesquisa científica se voltar, na latinoamerica, a um maior foco das práticas contraceptivas voltadas às mulheres e não aos homens ou ao casal enquanto sujeitos reprodutivos. Assim, pode-se perscrutar a hipótese de que, além dos fatores já mencionados, a busca pela laqueadura ser mais ampla que pela vasectomia se dá pelo fato do encargo físico e social da maternidade recair sobre a mulher. Desse modo, a própria vida prática faz com que a demanda seja direcionada a um dos sexos.

4.2 Dispositivos legais relativos à esterilização cirúrgica

A esterilização cirúrgica é o único método contraceptivo que é regulado em lei, o que se pode atribuir ao episódio de esterilização massiva ocorrido no Brasil e apurado na CPMI 01/1993. É possível dizer que ela foi elaborada visando resguardar a população frente aos abusos sofridos com a intervenção de entidades que apresentavam a esterilização cirúrgica como único método contraceptivo, sem qualquer tipo de preocupação com o consentimento informado.

Embora a legislação tenha se mostrado bastante pertinente à situação fática da época, questiona-se sobre sua compatibilidade com a integral proteção dos direitos reprodutivos, especialmente quando se observa a legislação a partir da cláusula de interpretação geral do ordenamento que tem a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental.

A doutrina (COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004, p. 42. VENTURA, 2009, p. 73) entende que requisitos restritivos para o acesso à métodos contraceptivos devem ser impostos na medida mínima apta a proteger o direito pessoal, sem que consista em uma exacerbada intervenção na intimidade. Nesse sentido estas normas devem ter por premissas: fundadas em lei, que devem ser compatíveis com os direitos protegidos pelas Convenções Internacionais de Direitos Humanos e sujeitas à constante revisão; fundadas no resguardo de um interesse legítimo, que pode ser definido como a preservação da saúde pública ou o direito de terceiros e

que a restrição seja proporcional a tal interesse, ou seja, deve ser a menos restritiva possível a fim de resguardar o direito protegido. É a partir destas premissas que se questionam os requisitos contidos na lei de esterilização cirúrgica como pertinentes à proteção dos direitos reprodutivos do cidadão.

Nesse sentido, Cláudia Bottega (2007a, p. 52) aduz que:

Quando tratamos da esterilização voluntária, somos logo levados a pensar que referida esterilização deveria ser livre e sem restrições, posto fazer parte dos direitos inerentes ao ser humano em razão de sua liberdade; entretanto, não se mostra assim a legislação de vários países, posto que na maioria existem alguns limites para a esterilização voluntária, ou, ainda, poderíamos chamar de requisitos a serem cumpridos para que a esterilização voluntária seja realizada. Tais requisitos se justificam em razão da necessidade de procriação para a própria humanidade, existindo mesmo um anseio geral de perpetuação da espécie e, ainda, a alta taxa de arrependimento quando realizada a esterilização voluntária sem qualquer tipo de requisito.

Existem dois requisitos na Lei de Planejamento Familiar que, referentes à esterilização cirúrgica, são direcionados à sociedade em geral. São eles os artigos 12 e 13. No artigo 12 prescreve-se a proibição da prática de qualquer tipo de induzimento ou instigação à prática da esterilização, seja esse direcionado a uma pessoa específica ou a um sujeito indeterminado. Essa indução é tipificada quando direcionada à sociedade em geral, situação que pode se enquadrar como genocídio (BRASIL, 1956). Entende-se essa prescrição de bastante coerência com o restante da legislação, especialmente quando se observa pelo aspecto do episódio de influência externa sobre a demografia brasileira apurado na CPMI 01/1993. O artigo 13, apesar de se direcionar a sujeito indeterminado, deve ser lido como destinado (conforme apuração histórica, vide item n. 3.2.1) para as empresas e classe patronal. Tal artigo estabelece que nenhuma pessoa deverá ser obrigada a apresentar, para nenhuma finalidade, teste de gravidez ou atestado de esterilização.

Os demais requisitos legais para a esterilização cirúrgica previstos na Lei 9.263/96 são diversos e podem ser categorizados de várias formas assim, optou-se por agrupá-los em razão de seu direcionamento ou funcionalidade.

4.2.1 Requisitos em relação à pessoa

O primeiro ponto a ser debatido é que não é qualquer pessoa que pode realizar a esterilização cirúrgica.

Além da capacidade civil, requisito básico para os atos de disposição sobre o próprio corpo, a lei também impõe como requisitos, que devem ser alternativamente cumpridos, a idade mínima de 25 anos ou a parentalidade sobre dois filhos vivos.

Embora esta norma tenha sofrido uma alteração recente (Lei n. 14.443/22), tem-se que os argumentos aqui expostos continuam válidos, pois a norma foi modificada para diminuir o requisito etário, o qual continua diverso da capacidade civil e a ser cumprido de modo alternativo ao requisito de composição familiar.

4.2.1.1 Capacidade civil

O primeiro requisito para se submeter ao procedimento de esterilização cirúrgica é a plena capacidade civil: “Art. 10. Somente é permitida a esterilização voluntária nas seguintes situações: I - em homens e mulheres com capacidade civil plena [...]” (BRASIL, 1996).

Aqui se trata da capacidade de fato ou de exercício, aquela que via de regra é atingida quando se completa a idade de dezoito anos (Art. 5º do CCBR/2002) e pode ser definida como a “aptidão de exercer por si os atos da vida civil, dependendo, portanto, do discernimento” (CASSSETARI, 2016, p. 56).

Tal requisito deve ser observado no momento de tomada da decisão, assim, não basta a plena capacidade, mas exige-se que a pessoa esteja em seu estado normal de consciência, o que deve ser apurado em cada caso específico, conforme:

Art. 10

[...]

§ 3º Não será considerada a manifestação de vontade, na forma do § 1º, expressa durante ocorrência de alterações na capacidade de discernimento por influência de álcool, drogas, estados emocionais alterados ou incapacidade mental temporária ou permanente (BRASIL, 1996).

Assim, não basta a pessoa ter capacidade civil plena, mas é necessário que ela esteja lúcida e em posse de suas faculdades normais no momento da decisão. Isso não significa, porém, que as pessoas com deficiência mental são impossibilitadas de usufruir do procedimento de esterilização cirúrgica. Com o advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13.146/2015) ocorreu a modificação nos critérios de aferição da capacidade civil, de modo que se excluiu do rol de incapazes aqueles que “ Art. 3º, II [...] por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;” (BRASIL, 2002). Desse modo, portanto, a capacidade normal a ser aferida nos moldes do §3º

do Art. 10 deve ser lida como aquela que a pessoa regularmente detém, sem a influência de fatores externos atípicos. A fim de não pairar dúvidas sobre a autonomia reprodutiva das pessoas com deficiência, a Lei 13.146/2015 acrescenta:

Art. 6º A deficiência **não afeta a plena capacidade civil** da pessoa, inclusive para:

I - casar-se e constituir união estável;

II - exercer direitos sexuais e reprodutivos;

III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar;

IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;

[...]

Art. 18. **É assegurada atenção integral à saúde da pessoa com deficiência** em todos os níveis de complexidade, por intermédio do SUS, garantido acesso universal e igualitário.

[...]

VII - atenção sexual e reprodutiva, incluindo o direito à fertilização assistida; (BRASIL, 2015) (Sem grifos no original).

Entende-se que o Estatuto da Pessoa com Deficiência trouxe um grande avanço na proteção a autonomia reprodutiva destas pessoas, pois reforça o princípio da autonomia da pessoa e da livre escolha, com a declaração absoluta de que tal direito de autonomia deve ser preservado.

Entretanto, o Estatuto da Pessoa com Deficiência não revogou expressamente o §6º da Lei 9.263/96. Neste dispositivo se prescreve a possibilidade de se realizar a esterilização cirúrgica em pessoas absolutamente incapazes mediante autorização judicial. Embora não tenha ocorrido a revogação expressa, é possível o entendimento de que o dispositivo encontra-se em desuso, uma vez que os únicos casos de incapacidade absoluta se aplicam somente às pessoas menores de dezesseis anos. A situação, convenha-se, trata de hipótese muito excepcional, diria ainda que, absurda mesmo, pois a pessoa sequer atingiu a maioridade civil e, nos termos do ordenamento jurídico, ainda não é uma adulta, mesmo que emancipada (Art. 2º da Lei n. 8.069/91 (BRASIL, 1990)).

Todavia, mesmo com essa garantia prescrita no Estatuto da Pessoa com Deficiência, a situação está longe de ser pacífica. Persistem controvérsias no tocante à extensão da capacidade das pessoas que, por algum motivo, não podem exprimir sua vontade e necessitam fazê-lo por meio de curadores (SOARES, 2019 p. 206-8.). Numa solução simplista pode-se afirmar que as pessoas descritas no parágrafo supra não poderiam realizar o processo de esterilização cirúrgica, consoante termos do Art. 10, §3º. Ou, em hipóteses excepcionais, poderia ser feita a esterilização mediante autorização judicial, conforme Art. 10, §6º.

É certo que os direitos reprodutivos da pessoa com deficiência são direitos fundamentais e estão protegidos por uma camada maior de proteção, em razão de sua vulnerabilidade (RIBEIRO, 2019, p. 50-1). Assim, a sua autonomia somente pode ser concretizada mediante a sua escolha livre sobre como irá exercer os seus direitos reprodutivos, o que pode incluir a sua opção pela esterilização. A questão, todavia, precisa ser ponderada no caso prático pois, é fato notório que durante muito tempo existiu uma mentalidade voltada à esterilização das pessoas com deficiência, assim é possível que ainda existam pessoas que pensem neste sentido e podem vir a coagir o seu curatelado a decidir-se pela esterilização. Além disso, pode ocorrer situações em que a família considere que eventual parentalidade exercida por pessoa com deficiência venha a se tornar um encargo à família favorecendo então a escolha pela esterilização.

Outro ponto importante é que a esterilização cirúrgica pode abrir caminho para a existência de abusos sexuais contra mulheres com deficiência. É possível que eventual abusador ao se ver desincumbido da possibilidade de procriação, se sinta mais livre para o exercício de seu crime.

Assim, pelas duas hipóteses expostas, as quais podem-se somar outras inúmeras, é necessário que em caso de pessoa que está sob curatela pelo motivo autorizado no Art. 84, I da do Estatuto da Pessoa com Deficiência, eventual desejo de esterilização seja extremamente ponderado.

Ao que se acresce o fato de que, mesmo com a garantia da autonomia reprodutiva das pessoas com deficiência, ainda é possível constatar a existência de denúncias sobre esterilizações ocorridas à sua revelia. Traz-se como exemplo o caso ocorrido no interior do Estado de São Paulo de uma mulher que foi submetida à esterilização cirúrgica, sob a justificativa de a pessoa ser usuária contumaz de álcool e drogas⁶⁴.

Importa dizer que tal situação é caracterizada pelo próprio Ministério da Saúde como um ato de violência obstétrica nos termos no documento que indica as Diretrizes de Atenção à Saúde das Mulheres com Deficiência e Mobilidade Reduzida (BRASIL, 2018, p. 18). Apesar de constar em documento de orientação à atuação médica junto a um grupo específico, é certo que se entende a realização da esterilização cirúrgica sem o consentimento do paciente como um ato de violência assim é, a priori, um ato de lesão corporal, não obstante pode se caracterizar como violência obstétrica

⁶⁴ Coloca-se como caso paradigmático o do processo n. 001521.57-2017.8.2017.8.26.0360, no qual Janaina, uma mulher residente em Mococa-SP, mãe de sete filhos e viciada em álcool, foi esterilizada mediante autorização judicial, contra a sua vontade. Para maiores informações vide trabalho de Couto, Pablo Florentino Fróes. violência de gênero e a autonomia reprodutiva da mulher na CF/1988: o caso da esterilização judicial compulsória de Janaina sob a análise do discurso crítica. Revista de Estudos Empíricos em Direito. vol. 6, nº 3, dez 2019, p. 111-139. Disponível em: <https://reedrevista.org/reed/article/view/431>. Acesso em 08 mar. 2021.

4.2.1.2 Requisito alternativo: idade mínima ou biprogenitura

Além da capacidade civil plena, a lei impõe outros requisitos em relação à pessoa, os quais devem ser cumpridos de modo alternativo. São eles: 1 - Ter mais de 25 anos de idade ou 2 - Independente da idade, ser genitor de 2 filhos vivos.

Um primeiro ponto a ser mencionado é que, apesar da redação da lei ser clara ao utilizar a conjunção “ou” que indica alternatividade ainda persiste uma interpretação por profissionais de saúde que os requisitos devem ser observados de modo cumulativo (STF, 2018⁶⁵). Tal fato não pode ser atribuído à uma má técnica legislativa, pois cristalina a redação do dispositivo. Atribui-se tal exigência à uma cultura institucional que insiste em enxergar a esterilização cirúrgica como um método contraceptivo de exceção, cujo paciente somente estaria legitimado a escolher caso cumprisse determinadas condições sócio-culturais que são estimadas como importantes pelas equipes de saúde.

Sendo um requisito alternativo é possível que, desde já, se afirme que nenhum deles apresenta uma justificativa objetiva para existir. Se a existência de um tem o condão de suprir a existência do outro é possível afirmar que ambos se tratam de pura escolha legislativa. Fato que é corroborado pelo que se apurou dos argumentos trazidos durante o processo legislativo (item n. 3.2.2).

Conforme já mencionado, a idade de 25 anos foi estabelecida como uma solução do meio termo entre as diversas propostas, critério corroborado pela apresentação de um estudo que trazia esse recorte etário. Cabe ressaltar que não existe nenhum critério médico que indique idade mínima para a realização do procedimento. Há, no entanto, uma orientação para que se evite a realização da cirurgia de modo precoce, embora não se apresente um critério objetivo do que seria considerado como a esterilização precoce (FEBRASGO, 2010, p. 255 e 276).

É possível aventar a justificativa de que existem inúmeros outros dispositivos legais que estabelecem idade mínima diversa da capacidade civil para o exercício de certos direitos. Traz-se como exemplos a idade mínima de 25 anos para a aquisição de arma de fogo, conforme Artigo 28 da Lei n. 10.826/03 (BRASIL, 2003b) ou as diversas idades mínimas que se estabelece para o exercício de determinados cargos públicos, conforme Artigo 14, §3º, IV da

⁶⁵ Sobre a exigência de requisitos cumulativos o NUDEM traz a história da esteticista A. G. C. de vinte e oito anos, que já tinha um filho e buscou a esterilização cirúrgica "O médico disse que eu não poderia mais fazer a laqueadura, que eu teria que gerar outro filho para conseguir, e que é lei. Já fui em outros médicos e todos dizem que eu preciso ter dois filhos. Fiquei tão desanimada que nem tentei mais, nem no sistema público de saúde", relembra (STF, 2018).

CFBR/1988. Há que se destacar, porém, que as normas supra elencadas visam, em primeiro lugar, o resguardo da população. O critério etário imposto não é feito de modo a resguardar o sujeito mas sim de modo a resguardar as pessoas que potencialmente serão atingidas pela atuação de alguém que ainda não experimente suficiente grau de maturidade para impactar na vida de outrem como, por exemplo, a atuação de um prefeito municipal, cuja idade mínima é de 21 anos.

Ainda em relação ao requisito etário a nossa legislação permite que qualquer pessoa maior de 18 anos opte por ter um filho biológico ou mesmo exercer a adoção. Assim, não se vislumbra justificativa apta a explicar o motivo do porquê o ordenamento considera que uma pessoa tem plena capacidade de exercer função tão nobre quanto a parentalidade, em especial mediante a adoção, situação que sabidamente apresenta desafios àqueles que a elegem, não poderia optar por não exercer a parentalidade de modo definitivo.

Nesse sentido o estudo apresentado na ADI 5.911, traz o exemplo da legislação portuguesa que, quando trata da possibilidade de esterilização cirúrgica também impõe o critério etário de 25 anos. Porém, aquele ordenamento prescreve a mesma idade mínima para que se realize a adoção conjunta, e para a adoção unilateral (ou seja, por pessoa singular) se prescreve a idade mínima de 30 anos (STF, 2018⁶⁶).

No outro aspecto do exercício dos direitos reprodutivos, quando observado no âmbito da reprodução assistida, as atuais normas não estabelecem qualquer requisito de idade mínima. Assim, qualquer pessoa maior de 18 anos poderá realizar procedimento de RMA, seja como paciente, seja como doador de gametas ou embriões ou, ainda, como pessoa que realiza a gestação por substituição.

Ademais, desde 2019, o Conselho Federal de Medicina editou resolução que estabelece a possibilidade de se realizar procedimento cirúrgico em pessoas que têm incongruência de gênero a partir dos 18 anos de idade. Não se nega todo o sofrimento psíquico e emocional que as pessoas transgênero padecem, sendo, em alguns casos, o procedimento cirúrgico um verdadeiro tratamento de saúde. Mas, não obstante tal situação, à pessoa transgênero é possível a submissão a uma cirurgia ainda mais radical que a esterilização cirúrgica, com a possibilidade de se realizar a ooforectomia⁶⁷ e a histerectomia, situação que é proibida no caso da esterilização cirúrgica (CFM, 2019).

Todas as situações narradas também apresentam modificações na vida da pessoa que são irrevogáveis. Assim, não se vê justificativa, do ponto de vista legal, para a continuidade da

⁶⁶ Doc. n. 04, p. 05.

⁶⁷ Cirurgia que promove a retirada dos ovários.

norma quando existem outras inúmeras disposições que trazem os mesmos ou maiores impactos à vida de uma pessoa e não se apresenta a mesma restrição etária.

O outro requisito exigido pela legislação, de um modo alternativo àqueles que ainda não atingiram 25 anos, é a constituição de uma prole mínima de dois filhos vivos. Ou seja, supera-se o critério etário, e todas as suas justificativas como a imaturidade, pelo simples fato de a pessoa já ter exercido a procriação. Mediante simples observação lógica é possível que se afirme que ao legislador o critério da imaturidade se baseia na questão do arrependimento e da eventual vontade procriativa futura. Assim, no caso da pessoa já ter dois filhos vivos, no momento que opta pela esterilização, tem-se que tal hipótese de arrependimento pudesse ser mitigada, mesmo que no momento ela ainda não tenha a mesma maturidade que as pessoas maiores de 25 anos.

A questão é complexa. Entende-se que a intenção do legislador, como já inúmeras vezes mencionado, é a proteção do cidadão face a uma escolha irreversível e que pode ser tomada em um contexto de ausência de outras alternativas. Assim, não se questiona a efetiva pretensão de resguardo do cidadão. O problema começa, porém, quando se parte da perspectiva de que o desejo procriacional pode não ser parte do projeto de vida do cidadão, situação que pode ser pontuada independentemente de sua idade.

Ao se estabelecer a possibilidade de superar o critério da imaturidade pela constituição de uma família, ou seja, pelo exercício do direito reprodutivo positivo, tem-se, de modo nítido, que o legislador infere ser a procriação o desejo que vigora na sociedade e a não procriação uma exceção. Muito embora assim possa o ser, este fato não é justificativa suficiente para que se estabeleça uma legislação que obsta a plena realização daqueles cujo desejo diverge do senso comum. Esta é uma justificativa que não subsiste quando se observa a questão pelo princípio da autonomia do ser humano, critério fundamental quando se trata de direitos personalíssimos, como o é a disposição sobre o próprio corpo. Ao se indicar que dois filhos vivos seria o número a partir do qual se pode possibilitar à pessoa a não reprodução é certo que o legislador, ao menos de forma indireta, propõe o que considera o modelo ideal de família.

Na atualidade vigora o princípio que trata da pluralidade das formas familiares. Se em tempos idos somente se reconhecesse o casamento e a consequente geração de prole como a unidade familiar por excelência, com o advento da CFBR/1988 tal paradigma é superado ao se garantir proteção tanto à família composta pela união estável, quanto à monoparental (PEREIRA, 2016). Neste sentido, o autor traz que “É na busca da felicidade que o indivíduo viu-se livre dos padrões estáticos para constituir família. O que interessa no conceito de família é que ela seja um núcleo formador e estruturador do sujeito” (PEREIRA, 2016).

4.2.1.3 Considerações sobre o caráter de definitivo do procedimento

A prescrição legal contida no Art. 13 do Código Civil pode levar a interpretações restritivas dessa liberdade corporal, ao se adotar uma postura de interpretação isolada da norma é possível chegar a conclusão de que a própria esterilização cirúrgica seria impossível, eis que é uma técnica que cessa, de modo virtualmente definitivo as capacidades reprodutivas. Apesar desse argumento a referida premissa não se sustenta, pois a capacidade reprodutiva da pessoa ainda persiste, mesmo que para tanto exista a necessidade de uma nova intervenção médica, seja para a reversão da cirurgia, seja para a realização de procedimentos de RMA.

Além disso, é característico e próprio da vida humana que a fertilidade de uma pessoa tem um período temporal delimitado e, ao chegar a determinada altura da vida, ela não mais existe. Assim, o procedimento de esterilização cirúrgica estaria somente antecipando tal acontecimento natural. Inclusive, a própria legislação que trata da RMA impõe requisitos etários para a segurança do procedimento. A somar todos esses requisitos tem-se que a decisão de se ter um filho também é irrevogável. Na verdade, com o perdão da expressão, é mais irrevogável do que a da esterilização.

A incapacidade reprodutiva dada pela esterilização cirúrgica pode ser superada a partir de procedimentos de RMA. Quanto à vontade de exercício da parentalidade, é possível contornar a situação a partir do instituto da adoção. Por outro lado, ao se gerar um ser humano inexistente qualquer possibilidade de se voltar ao *status quo ante*, no sentido de que aquele ser existe no mundo. Pode ser possível o encaminhamento da criança à adoção, no entanto, a sua existência é algo irrevogável. Assim, se a justificativa para se impor cautela ao procedimento é seu caráter definitivo, com maior cautela ainda deveria ser observada a possibilidade da reprodução ou da adoção.

4.2.2 Requisito condicionado ao estado civil

O requisito legal necessário para a esterilização cirúrgica sobre o qual existe maior número de divergências é aquele relativo a exigência de autorização do cônjuge para a realização do procedimento (Art. 10, §5º). Porém, em 04 de março de 2023, com a entrada em vigor da Lei n. 14.443/2022 tal requisito não será mais exigido, uma vez que foi revogado. Apesar da modificação trazida pelo legislador ser uma demanda da sociedade, conforme

inúmeros projetos de Lei e ADIs, ainda é prematuro dizer que a solução dada pelo legislador irá pacificar a questão.

Durante a maior parte de nosso período histórico a atividade sexual hetero-orientada, a filiação e o próprio conceito de família estiveram vinculados ao casamento⁶⁸. Prescrições legais como a virgindade da mulher antes do casamento (Art. 219, IV do Código Civil de 1916) e a possibilidade de se diferenciar filhos legítimos (Art. 337 CC/1916) e ilegítimos (Art. 355 e s. CCBR/1916). Tais prescrições permitem que se afirme ser a geração de prole uma expectativa legítima do casamento, quando observado pela ótica sociológica, ou, nos dizeres de Clarissa Bottega (2007b, p. 45): “Em verdade, quem pensava em matrimônio, deveria, obrigatoriamente, pensar no conceito de família, débito conjugal, procriação e filhos, como forma de continuidade da espécie humana.”.

Fernandes (2018, p. 109) identifica a família como a fonte do que não é possível se obter em nenhuma outra relação humana, pois baseada na doação ou entrega de si. O referido autor ainda leciona que a família possui quatro funções fundamentais a sexual, a econômica, a reprodutiva e a educativa (*ibidem*, p. 113) e, nesse sentido, afirma:

Dentre os três atributos, hoje, o mais problemático diz respeito ao terceiro. A reprodução-parentesco, que se dá pelas relações sexuais, pode ou não ser regulada pela sociedade. Mas, no seio familiar, essa regulação dá-se de forma mais organicamente profunda, não só pela proibição do incesto, **mas porque também se espera que os filhos sejam reconhecidos pelo casal que os gerou, dois dados verificados empiricamente pelos estudos etnográficos.**

[...] Nesse ponto, a família nuclear só poderia desaparecer quando tais regras, a proibição do incesto e o vínculo filial, não fossem válidas para a sociedade, isto é, quando se convertesse em normatividade social a possibilidade de se ter relações sexuais entre ascendentes e descendentes e (esses entre si) **e quando os filhos não fossem reconhecidos, uma vez gerados. O fato de que uma sociedade seja indiferente ou liberal quanto às relações extraconjugais ou mesmo reconheça a filiação de indivíduos concebidos a partir de técnicas de fertilização in vitro (fiv) não invalida o vigor social daquela realidade normativa** (*ibidem*) (Sem grifos no original).

Do raciocínio exposto pelo autor é possível dizer que tanto a evolução tecnológica, quanto a transformação cultural não são capazes, por si só, de modificar as características culturais de uma instituição milenar como o casamento, ou quais as expectativas que tal evento jurídico traz. Com as evoluções tecnológicas e as novas percepções sociais sobre a alteridade

⁶⁸ Ainda existem vozes na doutrina que afirmam ser o casamento o centro irradiante das normas do Direito de Família, conceito, inclusive, que ainda é seguido por parte da doutrina (PEREIRA, 2018, 39-49; VENOSA, 2019, p2740-2).

dos relacionamentos tem-se que o núcleo familiar é hoje entendido como um algo maior que aquele unicamente derivado do casamento. Neste contexto entende-se que a família é uma organização na qual vigora o princípio da comunhão de interesses para a vida, que objetiva a auto realização dos seus indivíduos, e reconhece a pluralidade compositiva, sendo o casamento apenas uma das formas de se constituir tal núcleo social.

Mesmo com o reconhecimento das diversas formas de família, é fato que o instituto do casamento ainda vigora em nosso ordenamento. Assim, caso a pessoa opte por essa forma de composição familiar é certo que assentiu, ao menos em teoria, com as limitações que deste negócio jurídico são provenientes.

O casamento é definido como um ato solene regulado por normas cogentes, que tem uma característica mista, sendo um contrato-instituição levado a cabo por uma voluntariedade do sujeito, que tem por objetivo constituir um núcleo familiar baseado no afeto (CASSETARI, 2016, p. 558; VENOSA, 2019, 2741-2). Segundo o Código Civil "Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.". A esse aspecto da plena comunhão de vida Venosa (ibidem) trata como uma "integração psicossíquica" e até mesmo metafísica de uma experiência de mútuo amparo e de busca aos mesmos objetivos de vida, o que, para Marchi (2018, p. 331) traduz-se no conceito doutrinário de *consortium omnis vitae*, ou a comunhão perpétua⁶⁹ nas coisas da vida.

Consoante tais prescrições é possível afirmar, a priori, que a norma que exige a autorização do cônjuge para a esterilização cirúrgica está em acordo com o preceito estabelecido no Art. 1.511 do CC/2022. O que se coaduna tanto com as expectativas sociais relativas ao casamento - geração de prole - quanto com os princípios que informam a responsabilidade parental e o planejamento familiar. Há assim, uma regulação e adequação dos objetivos de vida do indivíduo. Se a reprodução é ato volitivo exercido de modo conjunto e o instituto do casamento traz em si uma expectativa de geração de prole, pode-se dizer que, ao menos de modo apriorístico, a decisão sobre a potencialidade reprodutiva de um dos cônjuges impactará a vida do outro cônjuge, o qual pode ter suas expectativas frustradas ante a esterilização de seu parceiro.

A corroborar o raciocínio supra traz-se a prescrição contida no Art. 1.566 do Código Civil, que impõem aos cônjuges um dever de fidelidade recíproca e respeito mútuo (incisos I e V). Apesar de prescrições doutrinárias que indicam este dever se referir à questão sexual (MADALENO, 2020) entende-se o conceito como uma medida mais ampla, que se espalha a

⁶⁹ Importa dizer que o autor deixa claro em seus escritos que o vocábulo perpétuo somente é admitido enquanto perdurar o casamento. Num dizer mais poético, seria o "seja eterno, enquanto dure".

todos os aspectos da vida conjugal. Até mesmo porque na atualidade não é incomum ou inusitada a existência de uma sociedade conjugal na qual os cônjuges aceitam e até mesmo desejam, que seus parceiros experimentem relação sexual com terceira ou terceiras pessoas. Assim, subsumir o dever de fidelidade à questão sexual é diminuir o princípio que trata da comunhão plena de vida.

Entende-se, assim, que o dever de fidelidade, conjugado com o dever de respeito mútuo, se traduz pela ideia de lealdade, que expressa uma constância nos compromissos assumidos com o parceiro ou seja, um respeito aos acordos pactuados entre cada casal. Nesse sentido, a perspectiva de vida atinente à geração ou não de prole deveria ser uma decisão conjuntamente pensada. Tais assertivas implicam na conclusão de que a norma contida no Art. 10, §5º da Lei de Planejamento Familiar é bastante adequada em relação a garantir os direitos do cônjuge, no tocante ao alinhamento das expectativas sobre a geração de prole.

Nesse sentido, a Procuradoria Geral da República apresentou parecer na ADI 5.097, em que se manifesta favorável à declaração de inconstitucionalidade da norma

Poder-se-ia objetar que, na constância de união familiar, o planejamento da descendência depende de comunhão de entendimento, pois decisão unilateral de um dos componentes da família de praticar esterilização pode frustrar expectativas legítimas do(a) outro(a). Bem analisada, todavia, a objeção nada prova, pois serve igualmente à hipótese oposta: nenhum dos componentes da estrutura familiar pode ser obrigado a procriar contra a vontade. É preciso que ambos desejem gerar prole, até porque a empresa de criá-lo (s) e educá-lo(s) demanda forte comprometimento físico, emocional e econômico. Se é certo que pode frustrar um deles a decisão do outro de fazer-se esterilizar, será possivelmente muito mais negativa nas consequências a imposição de gravidez indesejada, tanto para o pai ou mãe quanto, em muitos casos, sobretudo, para a criança (STF, 2014⁷⁰).

A vida prática todavia, demanda que se atenda não só os desejos de prole de um dos cônjuges, mas sim, também os desejos de não-prole do outro cônjuge. O problema surge então quando um dos cônjuges deseja se esterilizar e o outro não consente com tal fato. Tal fato apresenta um problema, pois que a autonomia sobre a capacidade reprodutiva é um direito fundamental expresso na capacidade de autodeterminação corporal. Haveria assim, na hipótese de discordância, uma prevalência da vontade de terceiro (o cônjuge) sobre um direito personalíssimo e oponível *erga omnes*.

Quando se observa a questão a partir do critério da aplicação horizontal dos direitos fundamentais é certa a conclusão de que a norma em comento (Art. 10, §5º) representa uma violação à autonomia da vontade. Neste sentido é farta a produção de pareceres e orientações

⁷⁰ Doc. n. 34, p. 33.

médicas que afirmam ser referido artigo uma violação à ética médica e aos direitos humanos (STF, 2014⁷¹).

Ocorre que, mesmo ao se ponderar todas essas situações, é mister recordar que o casamento somente é realizado mediante um ato de voluntariedade do sujeito. Deste modo é possível dizer que haveria, no ato solene de optar pelo casamento, uma escolha das consequências destas advindas, o que incluiria eventual submissão de seu desejo reprodutivo à anuência de outrem.

A recente mudança normativa trazida pela Lei n. 14.443/2022, prestigiou a prevalência da autonomia reprodutiva, com a revogação do requisito que impunha a necessidade de autorização conjugal. O debate sobre a questão não pode, contudo, ser declarado findo sem saber como a aplicação da norma impactará na vida prática e desde já é possível que se apresentem algumas potenciais complicações.

A cirurgia de esterilização ao ser realizada não apresenta, necessariamente, caracteres externos que a tornem perceptível. E, no caso masculino, inexistente até mesmo a internação hospitalar, situação que poderia gerar algum questionamento do cônjuge. Assim, é possível que se pense na situação em que um dos cônjuges realize a esterilização cirúrgica, com o desconhecimento de seu parceiro. Possível, inclusive, que se esconda a realização da cirurgia por toda a vida, com a atribuição da ausência de prole a qualquer outro fator do acaso. A par daqueles que não descobrirem a realização da esterilização por seu cônjuge, ainda existe a hipótese de que o cônjuge enganado ao descobrir tal ocorrência possa pleitear indenização pela inobservância dos deveres de fidelidade e respeito e consideração mútuos (Art. 1.566) além, claro, da violação à boa-fé objetiva (Art. 422 do CCBR/2002). Não obstante tal assertiva, cumpre dizer que não existe nenhum dever de informação pré-nupcial sobre a realização ou não de uma esterilização cirúrgica. Assim, a situação supra, em que uma parte optou pela esterilização sem a comunicação à outra parte, também poderia ocorrer no caso de realizada a esterilização antes do casamento.

Além das prescrições relativas à autonomia corporal e a indisponibilidade do direito da personalidade, importa trazer à norma uma perspectiva de gênero. Conforme já aventado em vários momentos deste trabalho, o fator reprodução apresenta maior impacto à vida das mulheres, situação inclusive que é reconhecida pela legislação, conforme prescrição normativa que visa o combate à violência de gênero (Art. 7, III da Lei n. 11.434/06). A corroborar essa

⁷¹ Doc. n.08.

assertiva, de que a normativa impõe maior sobrecarga à vida de mulheres, traz-se o parecer exarado por médica na ADI 5.097, Prof. Dra. Elisabeth Meloni Vieira,

No parágrafo quinto do artigo 10 se o candidato ao procedimento cirúrgico estiver em união conjugal deve ocorrer o consentimento do cônjuge. Este último aspecto pode trazer problemas do ponto de vista da experiência prática, pois há e houve casos em que há conflitos no casal sobre a realização da cirurgia e um dos cônjuges pode impedir a auto determinação do outro. No caso específico das mulheres que historicamente vivem uma cultura de subjugação da vontade feminina pela masculina a lei mantém uma neutralidade que na prática é difícil de realizar. Considero a lei um avanço no campo dos Direitos Reprodutivos no Brasil, mas acredito que ela poderia melhorar caso houvesse a supressão do parágrafo quinto do artigo 10 (STF, 2014⁷²)

No mesmo sentido Julia Taft (STF, 2014⁷³) afirma que as mulheres são mais vulneráveis à questão do controle reprodutivo. Inclusive em várias manifestações realizadas nas ADIs 5.097 e 5.911 se argumenta que a declaração da inconstitucionalidade da referida norma consistiria em fator apto ao combate à violência de gênero e ao empoderamento de mulheres, uma vez que só assim sua autonomia estaria plenamente assegurada. Cabe ressaltar que em sentido contrário, o Senado Federal (STF, 2014⁷⁴) apresentou parecer pela manutenção da norma, sob a justificativa de que ela seria na verdade um fator maior de proteção à mulher, uma vez que chamaria o parceiro à responsabilidade sobre a contracepção. Não obstante, o que embasa o parecer do Senado Federal é um artigo científico de Carmen Barroso, datado de 1984, o que não se entende como incorreto, mas, pode-se dizer que está no mínimo desatualizado.

Assim, a partir de todos os argumentos expostos, conclui-se que uma solução possível à congregação entre os princípios que informam a autonomia reprodutiva e àqueles relativos ao casamento, seria a modificação da previsão legal para se incluir a necessidade de ciência ao cônjuge. No mesmo sentido é a proposta de Miriam Ventura (2009, p. 94-5) ao discorrer sobre como a referida norma (Art. 10, §5º) vai de encontro às prescrições da CEDAW no sentido de que devem ser eliminadas quaisquer barreiras, como a necessidade da autorização de algum parente, para o acesso à procedimentos de saúde por mulheres.

Entende-se que ao se revogar a norma do §5º do artigo 10 há uma evidente tentativa de se garantir uma autonomia sobre a reprodução, enquanto um direito que é independente da vontade de terceiro. Ocorre que, essa total liberdade pode vir a conflitar com os princípios que

⁷² Doc. n. 07 p. 02.

⁷³ Doc. n. 50, p. 09.

⁷⁴ Doc. n. 28, p. 5-6.

informam o casamento, o que a inclusão de uma obrigatoriedade de ciência poderia suprir. Assim, mediante essa cientificação do outro cônjuge, abrir-se-ia a possibilidade de que este refletisse sobre a sua intenção de continuar ou não na união conjugal. Se a esterilização de seu cônjuge conflitar com suas perspectivas de vida é possível então que ele se reorganize.

Não se olvida que, na práxis, tal assertiva poderá ter o condão de provocar alguns conflitos. Todavia, esses conflitos não são maiores do que aqueles que já poderiam existir no tocante à redação originária da norma. Tal o é pois, pense-se na situação de divórcio, existe, de per si, uma conflitualidade inerente ao próprio processo, eis que há uma quebra de expectativas e perspectivas, assim, a situação de ciência relativa à esterilização cirúrgica pode vir a precipitar uma situação conflitiva.

Por outro lado, a manutenção da exigência de autorização do cônjuge, poderia ser um aspecto que causasse menos conflito no casamento em si, eis que, tratando-se de uma autorização condicional, a personalidade dominante poderia impor sua vontade a seu alvitre. Na situação de ciência, isso facilmente seria superado. De todo o exposto tem-se que a temática não apresenta fácil resolução e, face às modificações trazidas pela Lei n. 14.443/2022 é necessário que se aguarde a sua repercussão social. Não é, porém, inimaginável a situação em que um cônjuge realiza a esterilização cirúrgica à revelia do outro e, passados anos sem a concepção de prole, este segundo cônjuge ingresse com ação de responsabilização civil⁷⁵ pela perda de uma chance de exercer seu direito reprodutivo.

4.2.2.1 Aplicabilidade do requisito às uniões estáveis

A união estável pode ser definida como uma das diversas formas de entidade família e conta com a proteção constitucional de sua existência nos seguintes termos: “Art. 226 § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.” (BRASIL, 1988).

Até 2011, por ausência de previsão legal, tal tipo de união somente era reconhecida aos casais formados por um homem e uma mulher. A situação se modificou com o julgamento das ADPF 132 e ADI 4.277, ocasião em que o STF reconheceu a possibilidade dos casais formados por pessoas homoafetivas constituírem união estável.

⁷⁵À essa questão Maurizio Mori (2001, p. 59) menciona em seu trabalho uma sentença proferida por tribunal inglês em 1954 que condenou um homem por ter feito vasectomia sem o consentimento de sua esposa caso *Bravery v. Bravery*.

Para análise da aplicabilidade do requisito às uniões estáveis deve-se ter em mente, em primeiro lugar que essa e o casamento são dois institutos jurídicos diferentes, ou seja, em nenhum momento houve confusão entre os dois institutos para tratá-los como iguais, não obstante exista jurisprudência que garante, a certos direitos, o tratamento igualitário entre cônjuges e companheiros⁷⁶.

Não compete à doutrina ou à jurisprudência, regulamentar a união estável a ponto de atribuir-lhe direta e autoritariamente os efeitos da sociedade conjugal, o que implica, na prática, transformar a união estável em casamento contra a vontade dos conviventes. A regulação infraconstitucional não pode anular a liberdade daqueles que não desejaram se submeter ao regime típico de casamento (DELGADO, 2018).

Apesar das divergências doutrinárias sobre as interpretações de similitude e diferença entre casamento e união estável, quando o assunto é garantia dos direitos de planejamento familiar já existe firme posição no sentido de se entender que estas se aplicam também à união estável. Neste sentido se traz o enunciado n. 99, aprovado na II Jornada de Direito Civil – CJP/STJ:

O art. 1.565, § 2º⁷⁷, do Código Civil não é norma destinada apenas às pessoas casadas, mas também aos casais que vivem em companheirismo, nos termos do art. 226, caput, §§ 3º e 7º, da Constituição Federal de 1988, e não revogou o disposto na Lei nº 9.263/96 (CJP, 2002).

Entende-se que não caberia outro tipo de interpretação à norma, até porque o direito ao planejamento familiar é uma garantia de todos os indivíduos, independentemente de seu Estado Civil, incluindo os casais em união estável, uma vez que esta é também uma das formas de se constituir família. Contudo, conforme já mencionado, o planejamento familiar não pode ser confundido com o direito reprodutivo. É certo que ambos são direitos dos cidadãos, porém o cerne do segundo contempla disposições que afetam o direito ao próprio corpo de uma forma mais intensa até do que o próprio planejamento familiar.

O problema da questão, em relação à esterilização cirúrgica é que a norma impõe restrição à direitos. Ao se considerar os princípios gerais do direito, no qual as normas que restringem direitos devem ser interpretadas restritivamente, tem-se que não é possível aplicar a

⁷⁶ Traz-se como exemplo os julgamentos que declararam a inconstitucionalidade do Art. 1.790 do Código Civil que estabelecia certa diferença de regime sucessório entre companheiros e cônjuges (Vide Recursos Extraordinários nº 646.721 e nº 878.694)

⁷⁷ Conforme Código Civil: “Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família. [...]§ 2º O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas.”

proibição do §5º do Art. 10 da Lei 9.263/96 às uniões estáveis. O referido artigo traz disposição expressa que ele se aplica ao cônjuge, assim, entender de outra maneira seria criar de modo totalmente arbitrário uma situação não desejada pelo legislador. Ademais, conforme já dito, ao eleger a forma de união a pessoa, ao menos em tese, pondera os riscos e benefícios de cada um dos institutos jurídicos a fim de escolher o mais adequado se o casamento ou a união estável assim, impossível se estenda a aplicação de uma situação jurídica não querida e não desejada pelas partes, especialmente quando se trata de um direito personalíssimo que é o direito ao próprio corpo.

No mesmo sentido de não interpretar as normas restritivas de modo analógico, a fim de estender as prescrições do casamento à união estável, existe farta jurisprudência do STJ em relação à interpretação do Art. 1.647⁷⁸ do Código Civil, o qual trata da exigência de outorga conjugal para determinados atos da vida, no sentido de que, não é admissível se exija a mesma outorga aos companheiros conviventes em união estável (CASSETTARI, 2016, 642).

Portanto, pode-se concluir que a norma contida no Artigo §5º do Artigo 10 da Lei 9.263/96 não é aplicável às hipóteses de união estável. Não obstante, é possível encontrar exemplos da exigência na vida prática, conforme anexo B⁷⁹. Tal documento foi localizado junto ao site da Associação de Ginecologia e Obstetrícia do Estado de São Paulo e se trata de um modelo de TLCE, disponibilizado aos profissionais de saúde que realizam as cirurgias de laqueadura.

Tem-se, então, que não obstante os dizeres da lei e a clara interpretação jurídico-doutrinária, faz-se necessária a existência de uma política de educação contínua entre os profissionais de saúde, a fim de que em sua atuação prática, as suas condutas não violem direitos reprodutivos. A situação se mostra cristalina pois se trata de uma instituição de representação profissional que fornece o termo de consentimento, assim, as próprias diretrizes orientativas prolatadas por órgãos de classe se convertem em portal de desinformação.

No mais, apesar de todas as ponderações apresentadas, o dispositivo relativo à exigência de autorização do cônjuge foi revogado, assim, deve-se acompanhar quais os desdobramentos práticos de tal modificação legislativa.

⁷⁸Conforme Código Civil: “Art. 1.647. Ressalvado o disposto no art. 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta: I - alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis; II - pleitear, como autor ou réu, acerca desses bens ou direitos; III - prestar fiança ou aval; IV - fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação. Parágrafo único. São válidas as doações nupciais feitas aos filhos quando casarem ou estabelecerem economia separada.”

⁷⁹ Além do anexo juntado neste trabalho, cópia do documento pode ser localizada no site: <https://www.sogesp.com.br/media/1342/laqueadura-termo-consentimento.pdf>. Acessado em 08 set. 2022.

4.2.2.2. Aplicabilidade do requisito às uniões não-heteronormativas⁸⁰

Um ponto a ser questionado é sobre a aplicabilidade da referida norma às pessoas cujo casamento foi realizado com outra do mesmo sexo. Ao se considerar um casamento homossexual⁸¹ existe um fato biológico que impossibilita a ocorrência de uma procriação a partir da relação sexual, embora essa seja possível mediante uma intervenção, seja por RMA, seja pela participação de terceiro nas técnicas de inseminação artificial caseira⁸². Ciente de que a lei não tem a possibilidade de prever todas as situações da vida prática, é evidente que o legislador da época, não previu tal ocorrência até porque, os casamentos entre pessoas do mesmo sexo somente foram admitidos em nosso ordenamento em 2011. Assim, tem-se a situação *sui generis* na qual, o casal homossexual já, ao se casar, tem a perspectiva de que não haverá a ocorrência de prole, a não ser sob a intervenção médica ou mediante a adoção. Questiona-se então, se nestes casos, em que existe a infertilidade social, haveria alguma eficácia na aplicação da norma em comento a estes casais?

A situação não apresenta fácil resolução.

Em primeiro lugar tem-se que não existe diferença entre as normas aplicáveis ao casamento em razão dos sexos das pessoas que o compõem, conforme já decidiu o STF (ADPF 132/RJ e ADI 4.277 (STF, 2009)) e Resolução 175/2013 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2013). Assim, declarar que tal norma não se aplica a casais homossexuais pode se enquadrar em uma situação de flagrante preconceito.

Ainda, tem-se que a esterilização cirúrgica impossibilita o recurso à inseminação artificial caseira, restando somente as possibilidades de intervenção mediante atuação médica. Nesse sentido, seria prudente dizer que é possível a ocorrência de frustração de expectativas de uma das pessoas do casal ao saber que seu cônjuge é esterilizado, eis que eventual desejo de parentalidade teve ao menos uma de suas formas de execução obstadas. Por outro lado, na vida prática, é possível dizer que em muitos casos a aplicação da referida norma a essas uniões seria proeminentemente inócua. Uma vez que mediante a necessidade de uma intervenção de

⁸⁰ Optou-se pelo vocábulo não-heteronormativas por incluir nesta categoria todas as uniões realizadas por pessoas que fogem ao padrão heterossexual e cisgênero. Neste sentido, abarcam-se as hipóteses de casamentos entre pessoas do mesmo sexo biológico (ainda que numa relação heteroafetiva, como no caso de uma pessoa cisgênero e uma pessoa transgênero) ou mesmo pessoas de sexo diferente, mas que, em razão de serem transgênero não possuem capacidade reprodutiva.

⁸¹ Repise-se, o termo homossexual é empregado pois se trata de uma questão analisada a partir do sexo biológico e não a partir do gênero. De modo que é possível que exista uma relação homossexual e heteroafetiva, quando as duas pessoas do casal são do mesmo sexo biológico mas de gêneros diferentes.

⁸² A inseminação artificial caseira é uma técnica por meio da qual, geralmente um casal homossexual de mulheres, faz a autoinseminação a partir da doação de esperma por algum homem conhecido do casal.

terceiro para a concretização do desejo reprodutivo, o processo em si se torna mais trabalhoso do que aquele realizado pelos casais heterossexuais, cuja ocorrência de reprodução é uma possibilidade concreta e real.

Ainda no espectro das uniões não heteronormativas tem-se a hipótese de uniões heteroafetivas concretizadas por pessoas que são transgênero. Nesse caso algumas considerações devem ser tecidas.

Primeiramente, para que a pessoa seja transgênero não há a obrigatoriedade de se passar pela cirurgia de readequação sexual, ou mesmo por intervenções hormonais, sendo esta sempre uma opção da pessoa, que pondera os riscos e benefícios de tal intervenção. Assim, nem sempre a situação apresentará divergência sobre a aplicabilidade da norma, pois as capacidades reprodutivas inatas nem sempre serão alteradas.

No caso da pessoa transexual que realize as intervenções médicas para a readequação de gênero, de modo que suas capacidades reprodutivas sejam obliteradas é que se levanta o questionamento sobre a prescrição contida norma do Art. 10, §5º da Lei de Planejamento Familiar. Em primeiro lugar tem-se que não existe qualquer necessidade de autorização do cônjuge para que se realize a cirurgia de transgenitalização ou o uso de hormônios. Ocorre que, diferente da esterilização cirúrgica, tais intervenções médicas têm como finalidade última a modificação de caracteres corporais externos que são facilmente visualizados. Assim, tem-se que não haveria possibilidade de se realizar a readequação de gênero sem ao menos a ciência do cônjuge, ainda que este fosse contrário. Já a esterilização cirúrgica pode ocorrer sem que se verifique qualquer sinal externo indicativo de sua realização, o que poderia gerar a situação de um cônjuge desejoso de prole sem a ciência da impossibilidade de reprodução de sua contraparte.

Ainda, em seara que pode ser questionada, mas foge ao escopo do presente trabalho, existe a questão da pessoa que passa por cirurgia de readequação sexual em momento anterior ao casamento e, por isso, tem sua capacidade reprodutiva anulada. Seria, nesse caso, como já aventado supra, necessária uma prévia informação ao outro cônjuge?

A questão, como se pode ver, não tem fácil solução e demanda maiores estudos, os quais devem ser realizados de forma interdisciplinar, pois além da questão jurídica implicam em uma série de questões sociais, psicológicas e até mesmo biológicas.

Apesar da celeuma estar parcialmente resolvida com o advento da Lei n. 14.443/2022 que revoga a exigência de autorização do cônjuge, se pontua a necessidade de maiores estudos em relação à temática, até mesmo porque, como já visto, a própria aplicação da legislação anterior era eivada de incongruências interpretativas.

4.2.3 Requisitos temporais

A Lei 9.263/96 apresenta dois requisitos temporais para a realização da esterilização cirúrgica.

Primeiramente exige-se um período de reflexão de sessenta dias a ser observado entre o pedido e a efetivação do procedimento (Art. 10, I). Posteriormente há um requisito que se direciona somente às pessoas do sexo feminino, que é a proibição da cirurgia ser realizada nos períodos de parto, pós-parto ou aborto (Art. 10, §2º).

O chamado período de reflexão imposto pela legislação é designado para que a pessoa amadureça a sua decisão, isto porque, se trata de um procedimento definitivo, e para tanto existe a prescrição legal de que a pessoa deverá ser devidamente orientada sobre o procedimento por uma equipe multidisciplinar. Apesar de não existir nenhuma prescrição médica que imponha a necessidade de se cumprir tal período de reflexão, entende-se que o critério se mostra bastante razoável, uma vez que não é um período demasiado longo. Ademais, ao se considerar a realidade do SUS em relação às cirurgias eletivas, tem-se que a própria fila de espera⁸³ para procedimentos acaba por impor tal prazo às pessoas.

Apesar de se concordar com o período de reflexão imposto pelo legislador, deve-se fazer uma ressalva quanto à necessidade de que o serviço de saúde garanta à pessoa interessada o acesso a algum método contraceptivo que seja adequado às suas particularidades, durante esse período de reflexão.

A questão, contudo, também não é isenta de controvérsias. Para Julia H. Taft o prazo imposto pelo legislador é arbitrário e não se presta à redução do número de arrependimentos posteriores ao procedimento, pois estes estariam correlacionados à uma ausência do livre consentimento esclarecido (STF, 2014⁸⁴). Conforme parecer do IBDFAM (STF, 2018⁸⁵) a exigência seria uma forma de suprimir a liberdade de manifestação sexual das pessoas e consistiria em uma espécie de celibatário compulsório.

Já o segundo requisito temporal, direcionado somente às pessoas do sexo feminino, impõe a proibição de se realizar a laqueadura no momento do parto ou de processo de aborto, cumpre-se dizer que referida proibição não encontra amparo em evidências médicas (STF,

⁸³ Conforme os últimos dados disponíveis tem-se que em 2017 existiam 11.504 mulheres à espera da realização de laqueadura pelo SUS. Não existem dados sobre fila de espera para a realização da vasectomia (BRASIL, 2017).

⁸⁴ Doc. n. 50.

⁸⁵ Doc. n. 05, p. 11.

2014⁸⁶). Na realidade, pode-se dizer que a realização do procedimento em um mesmo tempo cirúrgico, ou mesmo período de internação, seria na verdade um ganho à saúde da mulher, pois diminuiria a exposição às possíveis complicações inerentes à qualquer intervenção médica, bem como, poderia representar um ganho à instituição prestadora do serviço, com a redução tanto da alocação da equipe médica, quanto da ocupação de leito ou uso de insumos médicos, o que, inclusive, gera um ganho econômico.

No que se diz respeito ao tempo necessário entre os procedimentos cirúrgicos ginecológicos a serem realizados em mulheres o que existe segundo a Federação Internacional de Ginecologia, é uma recomendação expressa de que o consentimento da mulher não seja prestado no momento da IVG, do parto ou logo após a sua ocorrência (STF, 2014⁸⁷). Assim, observa-se que a recomendação médica destina-se à preservação da autonomia do consentimento da paciente, pois o momento do parto em si pode ser eivado de aspectos biológicos e psicossociais que tenham uma sobreinfluência na decisão.

A recomendação médica, no entanto, em nenhum momento aduz que não seria possível à mulher prestar o seu consentimento para a realização do procedimento durante o período de gestação. Ou, ainda, caso prestado em momento anterior à gestação, algum impedimento para que fosse realizado junto ao procedimento médico do parto. Neste sentido fala-se em uma restrição exagerada da norma no tocante à autonomia da mulher em estado puerperal ou gravídico (MIYADAHIRA, 2018a, p. 197). Assim, sem envolver os aspectos hormonais e emocionais que ocorrem durante a gravidez sabe-se que durante toda a vida é possível que o ser humano esteja influenciado por condições internas e externas, conscientes e inconscientes que vão impactar nas suas vontades e escolhas.

Neste contexto, pode-se dizer que as justificativas apresentadas têm o condão de paternalizar a figura da gestante, tratando-a como uma pessoa de capacidade diminuta. Não existe, na legislação, nenhum outro impedimento à tomada de decisões igualmente importantes pela gestante, como por exemplo a compra de uma casa, a realização de um casamento ou o divórcio. Inclusive, é permitido que a mulher entregue voluntariamente o seu filho para adoção, uma decisão irrevogável, em momento logo após o parto, conforme Art. 19-A do ECA (BRASIL, 1990). Ora, a esterilização cirúrgica traz uma situação definitiva, mas que pode ser contornada, seja por uma cirurgia de reversão, seja por um procedimento de reprodução assistida ou pelo estabelecimento de filiação pela via da adoção. Já a entrega de uma criança à adoção gera uma situação irrevogável e que não poderá ser revista pela mulher, que pode sofrer

⁸⁶ Doc. n. 50, p. 275.

⁸⁷ Doc. n. 50, p. 07.

o resto de sua vida com o arrependimento pela decisão, somado ao fato de saber que seu filho está vivo e em lugar desconhecido.

Não obstante, outras situações da vida, como uma doença degenerativa, um câncer, uma separação, a morte de um familiar, etc. também impactam nossa visão de mundo e nossas perspectivas de vida, não são listadas como obstáculos à realização da esterilização cirúrgica. Assim, a realização de uma escolha consciente sobre o método contraceptivo perpassa muito mais pela necessidade de adequada informação do que propriamente por imposições temporais que são instituídas pelo legislador de modo arbitrário. Ou, numa outra perspectiva, derivadas de um padrão heteronormativo de sociedade que considera a figura da grávida como uma entidade de valor público e apta a ser tutelada.

Um outro ponto a ser considerado é que a vedação de se realizar o procedimento de esterilização no momento do parto pode afetar de modo desproporcional as mulheres trabalhadoras. É um fato real a discriminação no âmbito do mercado de trabalho com as mulheres grávidas ou com aquelas que são mães, tanto que a própria CLT traz dispositivos que visam mitigar tal situação.

Conforme apurado na CPMI 01/93, era prática comum a exigência de atestado de esterilidade às mulheres trabalhadoras, o que culminou na elaboração da seguinte prescrição legislativa: “Art. 13. É vedada a exigência de atestado de esterilização ou de teste de gravidez para quaisquer fins.” (BRASIL, 1996).

Decisão a ser considerada bastante adequada, haja visto que esterilização cirúrgica, seja para homens ou mulheres, deve ser feita somente em razão de uma escolha da vontade da pessoa. A fim de reforçar a proibição, a conduta também foi tipificada nos seguintes termos: “Art. 18. Exigir atestado de esterilização para qualquer fim. Pena - reclusão, de um a dois anos, e multa.” (*ibidem*).

Neste contexto, em que pese essa atenção do legislador, em criar mecanismos para inibir a discriminação de mulheres em idade reprodutiva junto ao mercado de trabalho, isso não significa que na prática a discriminação não ocorra. A mulher trabalhadora quando engravida tem direito garantido à licença maternidade o que ainda é eivado de críticas por parte do patronato brasileiro. Caso deseje realizar a esterilização cirúrgica a mulher necessitaria de um novo afastamento laboral em razão da necessidade de repouso, o que acaba por lhe gerar um encargo maior na sua situação em relação ao seu empregador, ou, pior ainda, uma queda maior em sua renda quando se tratar de trabalhadora informal.

Deste modo, além dos benefícios médicos já citados para a realização da cirurgia no momento do parto, soma-se o benefício social de não impor à mulher a necessidade de um

novo afastamento do trabalho, o que, por si só é utilizado como justificativa, ainda que velada, para a discriminação de gênero no mercado de trabalho.

Um outro ponto a ser considerado é o motivo pelo qual existe tal proibição.

Essa norma foi criada pelo legislador com vistas à redução da ocorrência de partos via cesariana, muitas vezes realizados com objeto único de facilitar a esterilização cirúrgica (BRASIL, 1993, p. 57). A opção pelo parto cesariano traz maiores riscos tanto à mãe quanto à criança, tanto que a OMS recomenda que este tipo de parto não ultrapasse 15% do total de nascimentos (OMS, 2015, p. 01). Todavia, passados mais de vinte anos da publicação da lei tal via de parto continua ser a opção mais utilizada no Brasil⁸⁸ (CONITEC, 2016).

Assim, apesar de na época ter se assumido que a escolha pela via cesariana seria estimulada pela possibilidade de realização da esterilização, tem-se que tal não se demonstrou na prática. Existem muitas outras justificativas que explicam o gosto da mulher brasileira e dos profissionais de saúde por esta via de parto. Portanto, a melhor solução para tal problemática seria a elaboração de políticas de incentivo à cultura do parto normal ou natural, política que não impediria a realização da cirurgia de esterilização, a qual pode ser feita mesmo com a paciente em estado pós-parto normal.

4.2.4 Requisitos aplicáveis ao prestador do serviço de esterilização

Além da existência de requisitos aplicáveis aos cidadãos que desejam realizar a esterilização cirúrgica, ainda existem prescrições que devem ser seguidas pelos prestadores de saúde, tanto pelos profissionais da área médica, quanto pelas instituições prestadoras do serviço. De acordo com os princípios da bioética, especialmente o livre consentimento informado, o primeiro dever atribuído aos profissionais de saúde é que realizem a correta orientação de seus pacientes.

Em primeiro lugar, a escolha do método contraceptivo deverá ser uma decisão conjunta entre médico e paciente. Quando se trata da esterilização cirúrgica, o dever de informação é ainda mais enfatizado, pois inclui a necessidade de que o paciente assine um termo de livre consentimento esclarecido (TLCE): “[...] após a informação a respeito dos riscos da cirurgia, possíveis efeitos colaterais, dificuldades de sua reversão e opções de contracepção reversíveis existentes.” (Artigo 10, §1º da Lei 9.263/96, BRASIL, 1996). Trata-se de uma prescrição

⁸⁸ Segundo dados do ministério da saúde, nas últimas décadas os números de nascimentos via parto cesáreo somaram o total de 56,7% dos nascimentos. Quando se faz o comparativo entre o setor público de saúde e o setor privado a diferença fica ainda maior, com este último tendo 85% dos partos realizados por via cesariana contra 40% do Sistema Público (CONITEC, 2016).

entendida como bastante salutar, uma vez que ao se revestir o procedimento de um caráter formal pode-se entender que, ao ser aplicado na prática, tal ato será cercado de maiores cuidados do que uma orientação feita de modo informal à parte.

Segundo Seizo Miyadahira (2018b, p. 85) o consentimento esclarecido deve ser buscado pelo médico com atenção às crenças próprias do paciente, pautando-se pelo princípio da afetividade na busca, dentro do possível, para efetivar os valores caros ao paciente, atentando-se para que ele compreenda todos os aspectos das intervenções propostas.

A fim de que se atinja tais objetivos, o autor indica quatro critérios para observação, pelo médico, quando apresentar ao paciente TLCE.

O TLCE deve ser assinado pelo paciente em uma situação de liberdade que, no contexto, deve ser apurada sob o âmbito interno e externo do paciente. No âmbito da liberdade interna orienta-se que o paciente deverá estar no gozo de suas faculdades mentais e com ausência de distúrbios psicológicos, conforme já prevê o Art. 10, §3º da Lei 9.263/96. Já a liberdade externa se caracteriza pela atuação do paciente de modo desvinculado de pressões psicológicas exercidas por familiares, amigos e profissionais de saúde. Nesse sentido, o vocábulo “esclarecido” aduz que a informação ao paciente deve ser dada de modo a atender às suas particularidades de capacidade de entendimento. Ademais, tem como características a possibilidade de renovação e revogação, somente sendo válido enquanto perdurarem as condições do paciente, sendo possível que este revogue suas disposições a qualquer tempo (*ibidem*).

O método utilizado para a esterilização cirúrgica dependerá de vários fatores, o que deverá ser orientado pelo profissional de saúde. No entanto, a legislação informa que em qualquer das técnicas escolhidas a intervenção não poderá ter contornos de mutilação, com a retirada de órgãos, sendo vedada a histerectomia e a ooforectomia (Art. 10, §4º). Tem-se que a esterilização cirúrgica visa cessar as capacidades reprodutivas do ser, mas tais órgãos cumprem outras funções metabólicas as quais não devem ser atingidas.

Conforme art. 11 da Lei n. 9.263/96 todas as cirurgias de esterilização deverão ser obrigatoriamente notificadas à direção do SUS (Anexo C). Trata-se de um requisito de enorme importância, pois possibilita a fiscalização sobre a regularidade dos procedimentos realizados e serve para o acompanhamento estatístico sobre a situação da contracepção definitiva no país, o que por consequência contribui para o delineamento das políticas públicas em contracepção.

Outro requisito imposto às instituições de saúde é que aquelas que desejam fornecer o serviço de esterilização cirúrgica somente poderão fazê-lo caso: “Art. 14, Parágrafo único [...] ofereçam todas as opções de meios e métodos de contracepção reversíveis.” A intenção do

legislador pode ser considerada positiva, pois visou possibilitar uma maior autonomia do sujeito que, na teoria, traria segurança ao usuário na escolha do método definitivo, uma vez que já teria tomado contato com todas as outras opções possíveis.

Apesar de se entender como uma boa escolha legislativa, importa dizer que, na prática, a execução desta norma é impossível, uma vez que o SUS sequer fornece a seus usuários todos os métodos contraceptivos existentes. Ainda, conforme justificção apresentada pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso em seu veto à legislação (BRASIL, 1996, p. 3), o dispositivo seria contrário ao interesse público devido ao constante avanço tecnológico, o que tornaria impossível o acompanhamento pelos serviços de saúde, mesmo os serviços particulares.

Essa prescrição legal, que exige o fornecimento de todos os métodos contraceptivos existentes, pode ser lida como uma disfunção legal, conforme Rebeca Cook, Bernard Dickens e Mahmoud Fathalla (2004, p. 53), pois restringem a possibilidade de acesso universal à saúde reprodutiva.

Os demais dispositivos da lei trazem prescrições aos profissionais e serviços de saúde e à população em geral e se subsumem a prescrições sobre a técnica que será utilizada na cirurgia, sendo vedada a histerectomia e ooforectomia, bem como da necessidade de notificação compulsória da realização dos procedimentos à direção do SUS. Destaca-se esse último requisito como de enorme importância para que seja feito um correto levantamento estatístico sobre a situação da contracepção definitiva no país.

No mesmo sentido de que na legislação se prescreve a necessidade de se desencorajar a esterilização precoce, também existe a vedação a qualquer atitude que consista na indução à prática da esterilização. Essa indução é tipificada quando direcionada à sociedade em geral, situação que pode se enquadrar como genocídio, ou mesmo somente a um indivíduo. Entende-se essa prescrição de bastante coerência com o restante da legislação, especialmente quando se a observa pelo aspecto do episódio de influência externa sobre a demografia brasileira, apurado na CPMI 01/1993.

Durante o período de orientação pela equipe multidisciplinar a pessoa desejosa da esterilização deverá ser desencorajada a realizar o procedimento de forma precoce (Art. 10, I). Essa orientação normativa pode ser lida como uma clara orientação política que viola a autonomia dos usuários. Por essa premissa tem-se que a equipe multidisciplinar deve necessariamente seguir um viés orientativo de modo a influenciar a decisão do usuário e, por isso, a sua autonomia é ferida, uma vez que a informação a ele passada não é isenta de ideologias pessoais.

Nesse sentido o CADIR - UNB, em parecer juntado à ADI 5.911 aduz:

Uma mulher pode voluntariamente entender pela esterilização. É uma decisão relevante e o Estado deve participar incrementando os elementos informativos para que a decisão seja cada vez mais livre. Falar em “desencorajar” (parte final do inciso I do art. 10 da Lei 9.263/96) já estigmatiza. O estigma de que a mulher tem o dever de procriar. Não tem. Ela tem o dever de gozar dos seus direitos, o que inclui o direito de ser livre, de ter a autonomia da sua vontade respeitada, de ver sua dignidade reconhecida e de viver numa nação onde o Estado não fará planos com o seu próprio ventre. Ela é a senhora do seu próprio destino (STF, 2018, p. 12).

O discurso proferido pelos profissionais de saúde pode ser dito como eivado de autoridade uma vez que a pessoa leiga procura esses profissionais a fim de se orientar sobre qual o melhor método para que ela possa exercer o seu direito à contracepção. O direcionamento expresso à política de desencorajar a esterilização precoce faz com que o profissional de saúde tenha a sua atuação condicionada pela legislação, de modo que, na sua atuação prática, tal prescrição poderá se converter em uma desinformação ao paciente, pois permeada por uma política estatal que visa evitar a esterilização.

Por outro lado, o princípio do consentimento informado, que rege todas as intervenções de saúde, exige que o paciente tenha a autonomia para as decisões e que essa autonomia seja baseada efetivamente em informações sobre o procedimento, desprovidas de julgamentos morais ou religiosos. Assim, ao se incutir no processo de aconselhamento a necessidade de promover um desencorajamento do paciente, tem-se que o seu poder de autonomia pode ser obstado mediante tanto a falta de uma informação confiável quanto pela indução à determinada escolha em face dos argumentos direcionados à uma decisão pelo profissional da equipe de saúde.

Dentro das prescrições à atuação ética do profissional de saúde, admite-se o exercício de uma conduta persuasiva em relação ao paciente (MIYADAHIRA, 2018b, p. 86). Tal assertiva pode ser entendida mediante dois ângulos. De um lado é possível dizer que em se tratando de uma sugestão compatível com a área de *expertise* do profissional tem-se que, via de regra, a sua opinião possuirá um maior embasamento do que a opinião de um leigo sobre o assunto. Por outro lado, a depender da situação, é possível que os valores pessoais de cada um tenham um pendor maior no tocante à decisão a ser tomada. Se o uso da persuasão, pelo profissional médico, é aceitável dentro da ética médica, mister se faz que esta persuasão não extrapole os valores da sua área de *expertise* de modo a sobrepujar os valores internos do

paciente, assim, a atitude do profissional deve ser extremamente ponderada a fim de não violar a autonomia do paciente. Neste sentido

A doutrina legal sobre a tomada de decisão livre diz respeito à liberdade do paciente sobre qualquer tendência introduzida, consciente ou inconscientemente, por aqueles a quem eles recorrem para orientações ou cuidados com a saúde reprodutiva. Recomendações de profissionais são passíveis de exercer influência e mesmo de serem decisivas, mas as recomendações devem ser feitas apenas com base em avaliações sobre o que é melhor para o interesse do paciente, considerando a sua condição de saúde reprodutiva e a expressão de seus desejos, objetivos e preferências. Logo, aqueles que fornecem informações devem tomar cuidado para não direcionar as decisões, e nem compelir ou induzir indevidamente a uma decisão específica, apesar de estarem autorizados a fazer recomendações em nome do interesse do paciente. Pode ser que a escolha consciente de um paciente não siga a recomendação do profissional de saúde e nem pareça ser de interesse médico para a sua saúde. Contudo, como a saúde está relacionada ao bem-estar físico, mental e social, os profissionais devem tolerar que pacientes por eles informados façam escolhas, de acordo com as suas próprias avaliações de suas circunstâncias e da relativização de seus interesses físicos, psicológicos e sociais (COOK; DICKENS; FATHALLA, 2004, p. 117).

As preocupações supra apontadas são corroboradas pelo estudo de Yamamoto (2011) que realizou entrevistas com profissionais de saúde e da equipe multidisciplinar encarregada do acompanhamento dos processos de esterilização cirúrgica, o que inclui discursos que tendem a incentivar a esterilização de mulheres que têm filhos de parceiros diferentes, ou deficientes, ou ainda portadoras do vírus HIV (*ibidem*, p. 92).

Entende-se, portanto, que é necessária uma revisão sobre tal prescrição a fim de que se reflita sobre a real possibilidade de aplicação do princípio da autonomia.

4.2.5 Hipóteses de inexigibilidade dos requisitos legais

Existe uma possibilidade de se dispensar alguns dos requisitos legais para a esterilização cirúrgica relativos à pessoa. É o caso em que se constata a possibilidade de uma gestação futura possa gerar um risco à vida ou saúde da mulher ou ao futuro conceito, conforme “Art. 10 [...] II - risco à vida ou à saúde da mulher ou do futuro conceito, testemunhado em relatório escrito e assinado por dois médicos.” (BRASIL, 1996).

Em razão da topografia do preceito legislativo entende-se que os requisitos que podem ser afastados são aqueles relativos ao critério etário ou de prole mínima, além do prazo de reflexão de sessenta dias e o desencorajamento à esterilização realizado por equipe

multidisciplinar. Assim os requisitos aplicáveis aos prestadores de saúde e a necessidade de autorização do cônjuge ainda subsistem.

A lei dispõe que nocaço de uma gravidez futura apresentar o potencial de causar risco à vida ou a saúde da mulher seria possível a esterilização cirúrgica.

Ocorre que, o conceito de saúde que existe hoje em dia engloba também aspectos da saúde mental. é possível que se advogue a aplicabilidade do dispositivo à casos em que a mulher demande a esterilização em razão de sua saúde mental.

Apesar do entendimento exposto no parágrafo supra, que contempla a saúde integral, entende-se que o legislador, pelo modo como é feita a redação do dispositivo, somente se referiu às condições de saúde física. Assim o é, pois ao se direcionar a exceção somente às mulheres, fica claro que a questão de saúde a qual se refere o dispositivo que excepciona a regra é aquela que atinge o aspecto físico, pois que a gravidez se dá no corpo de mulheres. Caso a sua intencionalidade fosse contemplar a saúde em seu aspecto global o legislador poderia deixar de fazer menção ao gênero⁸⁹ ao qual se aplica a norma, sendo ela aplicável à qualquer cidadão suscetível de abalo em sua saúde física ou psicológica no caso de uma gestação não prevista.

A segunda parte do texto normativo, que trata da hipótese de risco ao “futuro conceito” (Art. 10, II da Lei n. 9.263/96) é uma norma mais aberta, questão que foi inclusive indicada pelo Presidente da República quando vetou tal dispositivo. Não há uma clareza sobre o que seria esse risco à saúde do futuro conceito assim, numa interpretação bastante alargada seria possível dizer que na hipótese de concepção de criança que irá sofrer problemas de saúde se aceitaria a possibilidade da esterilização cirúrgica para fim de evitar tal ocorrência.

Utilizar como justificativa para a esterilização cirúrgica de alguém a possibilidade dessa pessoa gerar uma criança que poderá ter potenciais problemas de saúde não parece ser uma escolha muito assertiva do legislador, pois abre margem à interpretações que se assemelham à eugenia. Repise-se, o problema que se levanta aqui é a justificativa de fundo para a realização da esterilização cirúrgica. Conforme já mencionado nos tópicos anteriores entende-se que a escolha pelo procedimento deve ser fundada na autonomia do indivíduo em exercer seu direito reprodutivo.

A norma em comento não privilegia o direito de escolha do indivíduo, mas sim visa evitar a possibilidade de ocorrência de um nascimento não saudável. Explica-se: ao se facilitar a realização da esterilização cirúrgica por pessoa cuja prole potencialmente apresentará

⁸⁹ Aqui utiliza-se o vocábulo gênero consoante as premissas que à época da promulgação da Lei de Planejamento Familiar não existia o mesmo entendimento que hoje se tem das diferenças existentes entre sexo e gênero.

problemas de saúde cria-se uma predisposição do sistema jurídico à eleger situações em que o próprio aborto, por razões eugênicas, seria permitido.

Ainda que a norma não crie uma compulsoriedade à esterilização cirúrgica nestas situações, é certo que o legislador entende que a preservação dos “bons nascimentos” é um motivo que tem força suficiente para superar os requisitos que visam impedir a esterilização impensada. Em outras palavras, a esterilização precoce de uma pessoa cuja prole tem um potencial não sadio seria menos prejudicial do que aquela que não passa pela mesma situação.

Não obstante, o questionamento sobre a redação de tal dispositivo ainda pode ser levado a outras direções. Com os avanços da ciência genética, em que hoje é possível a identificação de genes que tornam a pessoa suscetível a determinadas doenças, seria legítimo o pedido de esterilização cirúrgica fora dos termos legais com base na justificação de se preservar a saúde de futuro concepto?

O artigo ainda menciona o risco de saúde à mulher ou ao futuro concepto. Mas é possível a situação que o risco à saúde do futuro concepto tenha por origem alguma condição relativa à saúde do homem. Desta forma, seria possível em uma interpretação extensiva a aplicação do dispositivo aos homens desejosos de vasectomia a fim de evitarem a possibilidade de se verem no papel de progenitores de um concepto que virá a ter problemas de saúde ou mesmo a ocorrência de uma gravidez mal-sucedida?

Tais questionamentos não são de fácil resolução e a análise de todas as suas nuances não cabe no objetivo deste trabalho. O motivo de apresentá-los ao leitor é para instigar as hipóteses de questionamento da lei a fim de que se garanta, em caso de sua modificação, uma possível redação que contemple melhor os objetivos para o qual foi criada e que se dedique efetivamente a proteger os direitos reprodutivos.

Existe ainda uma segunda exceção aos requisitos exigidos para a esterilização cirúrgica, sendo este a possibilidade de se realizar o procedimento de laqueadura em mulheres durante os períodos de parto ou aborto (Art. §2º). A norma possibilita essa ocorrência nos casos em que a mulher já tenha se submetido a cesarianas anteriores de modo sucessivo. Tal exceção se dá por um critério de saúde, pois devido ao trauma existente na região uterino-abdominal, constantemente violada em razão dos partos cesáreos, haveria uma inviabilidade para novas gravidezes ou partos a contento.

A legislação não indica qual seria o número de cesáreas anteriores que autorizariam a realização da laqueadura no momento do parto, até mesmo porque não há consenso na literatura médica sobre qual seria o número máximo de partos cesáreos aos quais uma mulher poderia se submeter (FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ, 2018).

Neste sentido há um consenso de empírico de que o número de partos cesárea recomendados para garantir a saúde de mulheres seria no máximo três (ABCMED, 2012; CONITEC, 2016; *ibidem*) do que pode-se presumir seria elegível à esterilização cirúrgica, por essa razão, a mulher que estivesse em seu terceiro parto cesáreo. Ressalva-se que existe recomendação expressa do Ministério da Saúde de que a via de parto não deverá ser escolhida em função da opção pela laqueadura (CONITEC, 2016, p. 74).

Em razão das mudanças normativas trazidas pela Lei n. 14.443/22 tem-se que, após sua vigência, a hipótese de inexibilidade de cumprimento dos requisitos legais somente será aplicável aos casos de pessoas menores de 21 anos e que não tenham dois filhos vivos.

4.2.6 Das sanções aplicáveis ao descumprimento dos requisitos legais

O descumprimento das prescrições normativas referentes à realização da esterilização cirúrgica é ato passível de sanções cíveis (art. 21) e criminais (art. 15 a 20).

Em primeiro lugar cumpre trazer a assertiva de que a própria existência de normas criminais relativas à temática é objeto de questionamento. Neste sentido, a especialista Janaína Paschoal (STF, 2014⁹⁰) em parecer elaborado para informar ADI 5.097, indica que somente deve ser objeto de norma penal a situação que envolve bem jurídico relevante e que não pode ser tutelada por outro meio.

Neste sentido, tem-se que o cerne de maior desentendimento não é o uso do direito penal em si para as situações que ofendem o bem jurídico da integridade física, tanto que tal já estaria perfeitamente contemplado conforme Art. 129 do Código Penal. Mas sim, qual seria o bem jurídico tutelado pelas normas impostas para a realização da esterilização cirúrgica. Se o exercício do direito reprodutivo, sob o seu aspecto negativo materializado na anulação da capacidade reprodutiva, é um ato volitivo, a norma protegeria o titular do bem jurídico contra a sua própria vontade? A fim de sanar quaisquer dúvidas passa-se à análise de cada um dos dispositivos em questão.

A primeira prescrição da Lei 9.263/96, que tem natureza penal, é também a mais polêmica, eis que criminaliza a conduta de se realizar a esterilização cirúrgica fora das estritas condições prescritas no Art. 10 da Lei n. 9.263/96. Nos termos:

Art. 15. Realizar esterilização cirúrgica em desacordo com o estabelecido no art. 10 desta Lei.

⁹⁰ Doc. n. 06, p. 04

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, se a prática não constitui crime mais grave.

[...]

O direcionamento da norma é aos profissionais e instituições de saúde, uma vez que o vocábulo realizar consiste na efetiva prática da conduta. A pessoa que deseja se esterilizar é submetida à cirurgia e não a realiza, assim o disposto não é aplicável ao sujeito de direitos.

No caso da pessoa que deseja realizar a esterilização cirúrgica e que, por algum motivo, omite ou falsifica o preenchimento dos requisitos supra, entende-se que se trata de caso de falsidade (ideológica ou documental) a ser apurado conforme as prescrições do Código Penal.

A norma prescreve as condutas e quem as realiza, contudo, o bem jurídico protegido pela norma penal não está evidenciado.

A partir da análise dos direitos reprodutivos é possível extrair a noção de que o bem jurídico habilitado à proteção pelo ordenamento é a vontade procriativa. Vontade essa que pode ser exercida para que se realize a efetiva procriação ou para que dela se abstenha. Assim, repise-se, qual o real bem jurídico tutelado pelo artigo 15, senão somente a própria regularidade legislativa ou a garantia do cumprimento da lei?

Pode-se afirmar que as prescrições carecem de dignidade penal (STF, 2014⁹¹), o que de per si justifica a revogação de tal prescrição. A parecerista, Janaína Paschoal, também aponta a incidência da desproporcionalidade da norma ao indicar que as penas cominadas ao crime de aborto⁹² são menores do que aquelas combinadas à realização da esterilização cirúrgica em desacordo com os dispositivos legais, percebe-se assim a discrepância existente na proteção do bem jurídico, uma vez que, teoricamente seria mais leve a pena àquela mulher e ao médico que fazem o procedimento de aborto (o que somente é possível após a consumação do ato reprodutivo) em relação àqueles que visam impedir que o próprio ato se realize.

Essas assertivas já seriam suficientes para apontar a incongruência de tal norma com o ordenamento jurídico. Não obstante, apesar de não se discutir o bem jurídico protegido no crime de aborto, tem-se que neste existiria um bem jurídico de maior relevância a ser protegido, do que na questão da esterilização, dado os debates que permeiam a existência de um direito do feto.

Percebe-se uma ausência de lógica nas prescrições normativas, eis que, de um lado se proíbe a IVG e de outro se impõe inúmeros requisitos à esterilização cirúrgica. Ora, é possível então que se faça uma leitura de que o Estado ainda apresenta em suas prescrições uma postura

⁹¹ Doc. n. 06, p. 09

⁹² Conforme prescrição do Código Penal: Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante: (Vide ADPF 54). Pena - reclusão, de um a quatro anos.

um tanto quanto moralista, uma vez que trata a reprodução humana e o livre exercício da sexualidade como uma questão que desborda da escolha individual, mediante a imposição de regras.

Isso porque o exercício da sexualidade humana, em especial da relação heteroafetiva, apresenta a oportunidade de uma consequência reprodutiva, a qual ainda não possui quaisquer meios de impedimento que sejam absolutos. Ainda que se argumente sobre a existência de outros métodos contraceptivos, é fato que estes podem, por inúmeros motivos, não ser os mais adequados à pessoa, sendo a esterilização cirúrgica uma das únicas possibilidades de acesso à uma sexualidade livre da preocupação com a reprodução. Outra questão é que nenhum método contraceptivo é totalmente isento da possibilidade de falha, de modo que se sugere que os indivíduos que, em nenhuma hipótese desejam se reproduzir, associem dois métodos a fim de se ampliar a segurança da contracepção, assim, o óbice ao uso de um dos métodos acaba por diminuir a possibilidade de previsão sobre a sua vida reprodutiva, o que pode impactar no exercício da liberdade sexual.

Ainda seria possível aventar a proteção ao bem jurídico consistente no direito do cônjuge à procriação. Nesse sentido o IBCCRIM, em parecer apresentado na condição de *amicus curiae* na ADI 5.097, afirma que não é possível identificar com clareza qual o bem jurídico que o legislador protege ao criminalizar a conduta de se realizar e esterilização cirúrgica a revelia do cônjuge. No parecer se afirma que o reconhecimento da proteção à eventual “função reprodutiva” seria o mesmo que dizer que tal bem jurídico (liberdade reprodutiva), no contexto do casamento, é um bem de exercício conjunto. O referido órgão ainda aduz que tal prescrição viola o princípio da subsidiariedade que deve nortear a elaboração das normas penais, sendo a prescrição normativa em comento um modo de se realizar políticas públicas por meio da tutela penal (STF, 2014⁹³)

Quanto às causas de aumento de pena, tem-se a tipificação de condutas variadas,

Art. 15 [...]

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço se a esterilização for praticada:

I - durante os períodos de parto ou aborto, salvo o disposto no inciso II do art. 10 desta Lei.

II - com manifestação da vontade do esterilizado expressa durante a ocorrência de alterações na capacidade de discernimento por influência de álcool, drogas, estados emocionais alterados ou incapacidade mental temporária ou permanente;

III - através de histerectomia e ooforectomia;

⁹³ Doc n. 35, p. 21-9

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

IV - em pessoa absolutamente incapaz, sem autorização judicial;

V - através de cesária indicada para fim exclusivo de esterilização.

Os itens I e V tratam de uma situação que, conforme já dito, é eivada de controvérsias, com assertivas que indicam o momento do parto como uma boa oportunidade para que se realize a esterilização cirúrgica. A par destas normativas, ante a modificação proposta pela Lei n. 14.443/22, tem-se que o inciso primeiro pode ser tido como revogado, pois facultada a realização da cirurgia neste momento.

Situação diversa, porém, é a relativa à prescrição de cirurgia cesariana com finalidade exclusiva de esterilização, o que continua vigente e, é possível trazer à atenção o fato de que essa prescrição, em si, já pode ser um questionamento relativo à autonomia do paciente sobre a possibilidade de eleger a via de parto.

O item de número III trata do procedimento a ser utilizado para a concretização da cirurgia de esterilização, por se tratar de uma questão pertinente à área médica, qual seja, técnica cirúrgica, dispensa-se maiores considerações de nossa parte, sobre ser ou não uma prescrição adequada, pois que, pertine exclusivamente à técnica a ser escolhida pelo profissional. Não obstante, eleita pelo legislador a impossibilidade do uso de tal técnica (ooforectomia e hysterectomia) eventual atuação médica nesse sentido, sem que haja outra justificativa que não o objetivo da esterilização cirúrgica, pode ser enquadrada como uma lesão corporal.

Quanto aos itens contidos nos incisos II e IV tem-se eles como de maior relevância, uma vez que visam à proteção do indivíduo em uma situação de especial vulnerabilidade, em razão da impossibilidade de prestar consentimento.

A corroborar a perspectiva de que a legislação é permeada por dispositivos que não apresentam coerência lógica no quesito punibilidade,

Não obstante, as breves considerações, nesta, lançadas indicam que, infelizmente, por melhores que tenham sido as intenções, o legislador reuniu sob o mesmo dispositivo, cominando penas idênticas, situações de reprovabilidades completamente diversas. Aliás, como antes asseverado, muitas das condutas criminalizadas carecem completamente de dignidade penal (STF, 2014, p. 94).

Já os demais dispositivos de prescrição penal apresentam, em nossa perspectiva, uma maior coerência com o escopo do ordenamento.

O dispositivo contido na norma do Artigo 16 complementa a prescrição do Artigo 11, que prescreve a obrigatoriedade de notificação, às autoridades sanitárias, de todas as cirurgias

de esterilização realizadas. Como já dito, trata-se de um importante mecanismo de controle estatal sobre os procedimentos realizados.

No esteio do apurado na CPMI 01/1993, tem-se os artigos 17 e 18 que criminalizam, respectivamente, as condutas de induzimento ou instigação à esterilização, prática que inclusive pode vir a se enquadrar no conceito de genocídio. O artigo 18 veda qualquer exigência de atestado de esterilização, o que se entende ser direcionado às questões trabalhistas.

Além de prescrições criminais às condutas médicas, também se prescrevem penalidades aos gestores e responsáveis por instituições de saúde segundo as regras aplicáveis às hipóteses de concurso de pessoas (Art. 19 da Lei n. 9.263/96 e Art. 29, do Código Penal). Às pessoas jurídicas prestadoras do serviço de esterilização cirúrgica, que descumprirem as regras indicadas pela lei, poderão ser penalizadas com multas, proibição de realizar contratos ou mesmo descredenciamento.

Além das prescrições cominadas na esfera penal, também existe a possibilidade de responsabilização na esfera cível, seja do profissional, seja da instituição, conforme prescrição do Artigo 21, que inclui tanto os danos materiais quanto os morais decorrentes do ato.

4.3 Normativas infralegais sobre a esterilização cirúrgica

A pesquisa para a localização de legislação administrativa e regulamentar foi realizada junto às seguintes bases: LegisSUS, Biblioteca Virtual em Saúde (Ministério da Saúde), CFM, e FEBRASGO. Para a busca foram utilizados os seguintes termos: laqueadura, vasectomia, “esterilização cirúrgica” e “planejamento familiar”.

Quanto às normas administrativas existem duas portarias do Ministério da Saúde.

4.3.1 Portaria n. 48, de 11 de fevereiro de 1999

A portaria foi criada com o objetivo de regulamentar e instruir a prática das cirurgias de esterilização. No entanto, a maioria de suas prescrições se direciona às laqueaduras e a portaria se limita a acrescentar alguns detalhes sobre as possibilidades de realização das cirurgias.

No artigo 4º, parágrafo único, estabelece-se que deve ser observado o prazo de 42 dias após o parto para a realização da cirurgia de laqueadura, o que traz uma regulamentação objetiva à prescrição do Art. 10, §2º da Lei 9.263/96. Há que se observar que em razão da

modificação trazida pela Lei n. 14.443/22, que revogou a proibição de se realizar o procedimento de esterilização cirúrgica no momento do parto, há a necessidade de se acompanhar eventuais inovações nas normas regulamentares sobre a temática.

No mesmo trecho do documento também se faz um detalhamento da exceção à impossibilidade de se realizar a cirurgia no período de pós-parto imediato. Segundo a portaria seria possível a exceção ao Art. 10, §2º da Lei 9.263/96 quando a mulher “[...] for portadora de doença de base e a exposição a segundo ato cirúrgico ou anestésico representar maior risco para sua saúde (Art. 4º, Parágrafo Único)” (BRASIL, 1999b). Há, assim, uma ampliação das exceções já descritas no item n. 4.2.5.

A portaria ainda reforça a prescrição legislativa de que somente poderão se cadastrar para a realização da cirurgia os estabelecimentos que disponibilizarem todas as opções de métodos contraceptivos reversíveis (Art. 5º, II). Quanto a este fato, sobre a disponibilização de todos os métodos contraceptivos existentes, a própria ficha de cadastro (Anexo A) que a instituição de saúde deve enviar ao Ministério da Saúde traz apenas seis deles: o diafragma, preservativo, espermicida, DIU, hormônio oral e hormônio injetável.

4.3.2 Portaria n. 1.319, de 05 de junho de 2007

A referida portaria se limita à repetição dos requisitos já contidos na Lei n. 9.263/96 e prescrever orientações sobre as técnicas cirúrgicas e instrumentos a serem utilizados pelo profissional de saúde, bem como estabelecem o valor a ser pago pelo SUS.

Cabe ressaltar que há prescrição expressa na portaria de que a realização da cirurgia de vasectomia não dá direito a qualquer tipo de licença para recuperação pós-operatória (BRASIL, 2007). O que reafirma a sua característica de ser um procedimento menos invasivo que a laqueadura.

CAPÍTULO 5 - CONTROVÉRSIAS JURÍDICAS E PROPOSIÇÕES LEGISLATIVAS DE REFORMA: RETRATO DA SITUAÇÃO ATÉ SETEMBRO DE 2022

Os questionamentos sobre a coesão entre os requisitos legais exigidos para a realização da esterilização cirúrgica e o ordenamento jurídico brasileiro ultrapassam a discussão acadêmica e são alvo de intervenções práticas. Atualmente tramitam duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade que questionam os requisitos da necessidade de autorização do cônjuge e o requisito alternativo de idade mínima ou biprogenitura. Também existem diversos Projetos de Lei em trâmite cujas propostas visam diminuir ou abolir os requisitos exigíveis ao cidadão que deseja realizar a esterilização cirúrgica.

5.1 Projetos de Lei em trâmite

Para levantamento dos projetos de lei em andamento sobre a temática foi realizada pesquisa junto aos sítios eletrônicos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, no campo das propostas legislativas, por meio dos seguintes termos: “planejamento familiar”, “direitos reprodutivos”, “esterilização cirúrgica” e “Lei n. 9.263/1996”, entre os dias 19 de julho de 2022 e 22 de julho de 2022. Obteve-se um total somado de 443 resultados sobre projetos em trâmite, dos quais, após leitura das ementas, se verificou tratar efetivamente da temática 33 deles. Este número pode ser considerado como um indicador de que a temática não é pacífica na sociedade.

5.1.1 Lei nº 14.443, de 2 de setembro de 2022

Destaca-se como o projeto de maior importância o PL n. 7.364/2014⁹⁴. O projeto é o que tem o trâmite mais avançado e foi integralmente aprovado na Câmara dos Deputados (08/03/2022) e no Senado Federal (10/08/2022). O PL foi sancionado pelo Presidente da República em 02 de setembro de 2022, momento no qual o trabalho estava em fase de revisão, assim, as modificações trazidas pela referida legislação, embora aqui mencionadas, ainda carecem de estudos mais aprofundados, inclusive no tocante a como ela será recepcionada pela população (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2022).

⁹⁴ Número atribuído quando da tramitação na Câmara dos Deputados. No Senado Federal o Projeto recebeu o número 1941/2022 (SENADO FEDERAL, 2022).

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Inicialmente o projeto apresentado pela Deputada Carmen Zanotto (PPS/SC) visava somente a revogação do §5º do Art. 10 da Lei 9.263/96. Na justificativa do PL, a deputada invocou os preceitos assinados pelo Brasil em Cairo-1994 como fundamentos da necessidade de alteração da Lei. A legisladora afirmou que a norma a qual se buscou revogar (Art. 10, §5º) viola o direito do ser humano de autonomia sobre o próprio corpo e se constitui em um reforço na situação de mulheres “submissas à dominação masculina ou à condição de dependente” (ZANOTTO, 2014).

O projeto original foi emendado, em uma relatoria da Deputada Soraya Santos, com a apresentação de um projeto substitutivo. Este substitutivo foi apresentado e aprovado pelas Comissões de Seguridade Social e Família e de Constituição de Justiça e Cidadania.

O projeto aprovado nas duas casas legislativas traz as seguintes alterações na redação original da Lei 9.263/96:

1 - A determinação de que qualquer método ou técnica contraceptiva deverá ser fornecido aos usuários no prazo máximo de 30 dias (Art. 9º, §2º).

2 - Redução da idade mínima para o pleito da esterilização cirúrgica em caso de nenhuma prole de 25 anos para 21 anos, com a manutenção do requisito de dois filhos vivos para pessoas que têm entre 18 e 21 anos.

3 - Possibilidade de realização da esterilização cirúrgica em mulheres no período do parto, desde que, observado o período de reflexão de 60 dias entre a manifestação do desejo de esterilizar-se e a realização da cirurgia.

4 - Revogação do §5º do Art. 10, que exige a autorização do cônjuge para a realização da esterilização cirúrgica (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2022).

Em 02 de setembro de 2022 o projeto foi sancionado pelo Presidente da República nos moldes propostos pelo legislativo com o início da vigência no prazo de 180 dias após a data da publicação. Assim, cumpre dizer que alterados os dispositivos legais relativos à esterilização cirúrgica cumpre se realize, em trabalhos futuros, uma nova análise da legislação, especialmente no tocante à como os dispositivos serão aplicados na prática pelas instituições de saúde e pelas políticas públicas (*ibidem*).

5.1.2 Outros projetos de lei

Além do projeto supra tratado (Lei n. 14.443/2022) também existem outros que, apesar de não terem sido arquivados, tem inerte a sua tramitação.

Para a sistematização do estudo os projetos foram agrupados em seis categorias: a - projetos que visam alterar a idade mínima para realização do procedimento; b - projetos que alteram o número de prole mínima; c - projetos que visam dispensar a autorização do cônjuge; d - projetos que modificam os critérios temporais para a realização da esterilização; e - projetos que modificam exigências aos prestadores de saúde; f - projetos que tratam de outros métodos contraceptivos.

5.1.2.1 Critério etário

Dentro do primeiro grupo constam sete projetos. Quatro desses projetos⁹⁵ objetivam a redução do critério etário para o marco da capacidade civil, sob a justificativa de que quaisquer outras intervenções, ou atos da vida que implicam em grandes responsabilidades, também tem efeitos irreversíveis já são permitidos à essas pessoas.

O PL 4.515/2020 propõe que o critério etário seja reduzido para 20 anos (BEZERRA, 2020), o PL n. 5.832/2019 propõe que o critério etário seja modificado para 21 anos (KAJURU, 2019) e o PL n. 313/2007 propõe a sua redução para 23 anos (TRINDADE, 2007). Este último também inclui em suas propostas a revogação do §5º do Art. 10 e estabelece o prazo máximo de 90 dias para os serviços de contracepção realizarem o procedimento, contados a partir do pedido da pessoa interessada (*ibidem*).

Um projeto que vale a pena ser mencionado de forma separada é o PL n. 986/2021. Tal projeto prevê a redução da idade para 18 anos, porém, diferente dos outros, esta redução se voltaria especificamente às pessoas “em condição de extrema vulnerabilidade econômica” (RAMOS, 2021). Tal projeto apresenta alguns raciocínios potencialmente problemáticos, uma vez que condiciona a acessibilidade a um direito fundamental a um critério econômico. A ideia de se facilitar o processo de esterilização somente às pessoas mais pobres pode ser considerada como uma forma de revitalização dos processos de eugenia, ainda que, em sua justificativa, o proponente afirme não ser este o objetivo da proposta.

Conforme proposições legislativas existentes verifica-se que muito embora tenha ocorrido modificação legislativa para redução do critério etário para 21 anos, a questão não pode ser considerada totalmente pacificada, uma vez que existem propostas que visam a abolição do requisito etário, condicionando-o à capacidade civil.

⁹⁵ PL 14/2015 (BOLSONARO, 2015), PL 3.233/2015 (RÊGO, 2015), PL 4.515/2020 e PL 359/2021 (FRAGA, 2021).

5.3.2.2 Critério de prole mínima

Quanto ao critério relativo à exigência de prole mínima para ser elegível a esterilização cirúrgica existem dois Projetos de Lei⁹⁶. Elaborados pelo Deputado José Nelto (PP/GO), ambos os projetos visam modificar a exigência legal para apenas um filho vivo. Destes, o PL n. 1.000/2022 foi apensado ao PL n. 14/2015⁹⁷, já mencionado no item supra, para tramitação conjunta.

Em ambos os projetos o autor apresenta as mesmas justificativas para a modificação da lei, quais sejam, o respeito à liberdade individual e o enorme número de crianças abandonadas que existe em nosso país (NELTO, 2022a, b).

5.3.2.3 Sobre a necessidade de autorização do cônjuge

Existem cinco Projetos de Lei⁹⁸ cujo objeto é exclusivamente a revogação do §5º do Artigo 10 o qual estabelece a necessidade de autorização do cônjuge para a esterilização cirúrgica. Os legisladores apresentam diversas justificativas para a necessidade de revogação da norma.

No PL n. 3.637/2012, que foi apensado ao PL n. 313/2007, o autor alega que as capacidades reprodutivas não podem se comparar aos bens materiais que são afetados pela instituição matrimonial, pois as limitações impostas pelo casamento não atingem o direito de autodeterminação corporal (SANTIAGO, 2012, p. 02)

Em 2020 a proposta apresentada pela Deputada Lauriete, PL n. 4.083/2020, foi apensada ao PL n. 3.637/2012. Na proposta a deputada afirma que o dispositivo legal do Art. 10, §5º é uma violação à dignidade humana e possibilita a incidência de violência doméstica e familiar em casos de discordância entre os cônjuges (JESUS, 2020, p. 02).

Somente um dos projetos de lei teve início no Senado Federal, o PLS n. 291/2018. Este projeto propõe a revogação da necessidade de autorização do cônjuge, bem como a do requisito temporal prescrito no Art. 10, §2º (período de parto, pós-parto ou aborto). Em relação à necessidade de autorização do cônjuge, a legisladora aduz que tal exigência vai de encontro ao

⁹⁶ PL 1.000/2022 e PL 1.218/2022.

⁹⁷ Conforme informações já mencionadas na nota de rodapé n. 77.

⁹⁸ PL 3637/2012, PLS 291/2018, PL 1803/2019, PL 4083/2020 e PL 4389/2021.

princípio da dignidade humana e que viola dispositivos da Lei Maria da Penha (Lei n. 11340/06). Apresenta como critério de comparação a legislação estrangeira, na qual a autorização do cônjuge é majoritariamente dispensada (ALVES, 2018a).

No PL n. 1.803/2019 a justificativa é que a existência da norma contradiz os dizeres de documentos internacionais de direitos humanos os quais o Brasil é signatário e que a aprovação do projeto poderia ter o benefício social de evitar o enorme número de gravidezes indesejadas no país (TEIXEIRA JÚNIOR, 2019, p. 02).

Ao apresentar o PL 4389/2021 a sua autora menciona que a legislação somente prevê normas para o método contraceptivo da esterilização cirúrgica, situação que

[...] é extremamente prejudicial pois abre brecha para que interpretações extensivas referentes a outros métodos não esterilizantes possibilitem que este que não sejam oferecidos ou mesmo sejam negados devido a exigência do consentimento expresso de ambos os cônjuges.

Sem amparo legal, essa exigência fere a autonomia do paciente e impede o exercício do direito ao planejamento familiar. A título de exemplo, em agosto de 2021, foram noticiadas denúncias de que planos de saúde privados das cooperativas da Unimed João Monlevade e Divinópolis teriam exigido o consentimento de maridos para autorizarem o procedimento de inserção de DIU em mulheres casadas. No âmbito da rede pública, situação semelhante foi descrita em denúncias relacionadas a pelo menos sete Unidades Básicas de Saúde (UBSs) da cidade de São Paulo, como divulgado em setembro de 2021. Preocupa-nos que esses não sejam casos isolados (BOMFIM, 2021, p. 02).

Além da preocupação expressada nos parágrafos supra colacionados, a deputada também afirma que tal obrigação legal é um constrangimento à pessoa, pois a coloca sob a tutela de outra pessoa, situação que pode, inclusive caracterizar em alguns casos uma coação (*ibidem*) Este PL foi apensado ao PL n. 2.798/2021.

Como já verificado quando do estudo das ADIs percebe-se que a norma contida no Art. 10, §5º é contestada a partir de diversos pontos de vista, o que permite a conclusão, ainda que parcial, de que ela é socialmente mais contestada do que os outros requisitos da lei.

O presente dispositivo (Art. 10, §5º), alvo de tantos questionamentos, foi revogado pela Lei n. 14.443/22. Não se entende, porém, que tal temática esteja esgotada, conforme já afirmado no item 4.2.2 é possível que se avenge novas prescrições legislativas para a temática a fim de se resguardar o princípio da boa-fé no casamento.

5.3.2.4 Critério temporal

Sobre a norma que proíbe a esterilização cirúrgica durante os períodos de parto, ou pós-parto imediato e aborto existem outros seis PLs⁹⁹ que sugestionam sua revogação ou modificação.

É unanimidade entre os projetos de lei a justificativa de que a revogação da proibição consistiria em um ganho à saúde da mulher. A realização da esterilização cirúrgica durante o período de internação, ou mesmo durante os procedimentos de parto ou atendimento a abortos diminuem a exposição da mulher aos riscos inerentes à qualquer intervenção médica, uma vez que os procedimento são realizados conjuntamente (RIBEIRO, 2011, p. 04. GOMES, 2015, p. 03. ALVES, 2018b, p. 03. ALVES, 2018a, p. 03. ANDRADE, 2020 p. 02).

O deputado Major Olímpio (PL 917/2015) também alega que a prescrição legal seria mais prejudicial às mulheres de menor renda. Aduz que as mulheres que possuem acesso aos serviços particulares de saúde poderiam realizar o procedimento de forma mais desburocratizada (GOMES, 2015, p. 02).

Embora não conste explicitamente na fala do deputado é possível inferir que ele quis dizer que no âmbito da saúde particular haveria uma possibilidade de se realizar o procedimento ainda que fora dos requisitos legais. Tal situação não seria impossível de se imaginar, dada a realidade de inúmeros procedimentos realizados de forma espúria como é o caso mesmo das IVG.

Além das propostas que visam revogar ou alterar o §2º do Artigo 10, também existem propostas que visam modificar o atual período de reflexão exigido pela lei, que é de 60 dias (Art. 10, I). O PL n. 5.276/2020 propõe a sua diminuição para 30 dias (ANDRADE, 2020). Enquanto o PL n. 917/2015, extingue a exigência de qualquer prazo (GOMES, 2015).

O período de reflexão exigido aos cidadãos desejosos da esterilização cirúrgica não é alvo de muitas controvérsias, restando somente 2 projetos de lei que visam modificá-lo. Situação diversa é sobre a possibilidade de se realizar a esterilização cirúrgica junto ao tempo do parto, uma vez que a justificativa apresentada pelos legisladores é unânime no sentido de que tal mudança traria mais benefícios à mulher.

Conforme a lei n. 14.443/22 promulgada durante a revisão do presente trabalho, tem-se que o legislador entendeu pertinente possibilitar a realização do procedimento pelas mulheres no período do parto. O período de reflexão de 60 dias, no entanto, foi mantido.

⁹⁹ PL 3.050/2011, PL 917/2015, PLS 107/2018, PLS 291/2018, PL 5.276/2020 e PL 359/2021 (FRAGA, 2021).

5.3.2.5 Das exigências feitas aos prestadores da saúde

Em relação às exigências prescritas aos prestadores do serviço de esterilização cirúrgica, existe uma única proposição legislativa. O PL n. 313/2007, dentre outras prescrições já citadas, visa reformular a legislação para que seja possibilitada a realização da esterilização cirúrgica por todos os estabelecimentos que forneçam ao menos três métodos contraceptivos reversíveis e um método irreversível (TRINDADE, 2007).

Em sua atual redação a legislação prescreve que somente estariam habilitados a realizar a esterilização cirúrgica aqueles estabelecimentos que fornecessem todos os métodos contraceptivos existentes. Ora, tal exigência, inclusive contestada por ocasião do veto presidencial à lei original, se apresenta deveras impraticável, pois sequer o SUS fornece todos os métodos contraceptivos existentes.

Assim, ou o serviço de saúde presta a esterilização cirúrgica sem a observância estrita da lei, ou não existiria serviço de saúde que pudesse prestar o serviço de esterilização, no que a modificação proposta se faz de suma importância, no mínimo para que se fomente a cultura de cumprimento da lei.

Ante o advento da Lei 14.443/22 é possível dizer que o legislador perdeu uma oportunidade de tratar a temática com maior segurança ao não se debruçar sobre as proposições feitas pelo Deputado Maurício Trindade, no tocante a dispensar os prestadores de serviço de esterilização cirúrgica da obrigatoriedade de fornecer todos os métodos contraceptivos disponíveis sendo obrigatória a apresentação de no mínimo três deles.

Não obstante, a referida lei (Art. 2º da 14.443/22) cria para o prestador de saúde uma nova obrigação. Foi elaborado dispositivo para incluir o §2º no Artigo 9º da Lei de Planejamento Familiar a fim de garantir que o método ou técnica contraceptiva seja disponibilizado ao cidadão no prazo máximo de 30 dias a contar da data do pedido.

Vislumbra-se uma boa intencionalidade do legislador, a fim de que o acesso aos métodos contraceptivos seja facilitado ao cidadão. Apesar da prescrição de se fornecer qualquer método à pessoa no prazo máximo de 30 dias, a prescrição relativa à esterilização cirúrgica ainda tem o prazo mínimo de reflexão de 60 dias a ser observado para que a pessoa possa acessá-lo. Em segundo lugar, por mais que exista prescrição legal, é mister recordar que a prescrição legislativa não tem o condão de promover uma alteração mágica no mundo dos fatos, de modo que é necessário que se façam estudos sobre a implementação prática da norma.

5.3.2.6 Disposições sobre outros métodos contraceptivos

Além destes referentes especificamente à esterilização cirúrgica tramitam quatro projetos de lei¹⁰⁰ que estabelecem a proibição de que se exija o consentimento de terceiro para que seja possível o acesso a qualquer método contraceptivo.

A proposição legislativa surgiu em razão de denúncias da sociedade civil sobre o fato de que alguns planos de saúde e alguns órgãos do SUS estariam exigindo autorização do cônjuge para a implantação do DIU (MOTTA, 2021, p.12).

Tal exigência além de não encontrar qualquer respaldo legal, é, na verdade, uma situação que pode ser caracterizada como violência sexual, nos termos do Art. 7, III da Lei 11.340/06 (Lei de Combate à Violência Doméstica e Familiar) (BRASIL, 2006b).

Entende-se importante trazer tal ocorrência ao conhecimento do leitor, a fim de se reafirmar o argumento de que mesmo a par de disposições jurídicas cristalinas, como a da Lei de Combate à Violência DOMéstica e Familiar, ainda persiste uma cultura institucional que impõe barreiras para o acesso a métodos contraceptivos.

Do exposto em relação às proposições legislativas é possível afirmar que mesmo após quase 30 anos de promulgação da lei a matéria ainda possui efervescência social e mobiliza a atuação de legisladores dos mais diversos posicionamentos dentro do espectro político. Tanto que durante a elaboração do presente foi promulgada a Lei n. 14.443/22, que trouxe as modificações já elencadas no item n. 5.1.1.

Apesar de ser necessário um aprofundamento nos estudos ora traçados, é possível que se avenge a possibilidade de que a revogação da necessidade de autorização do cônjuge para a realização da esterilização cirúrgica acabe por ter um efeito cascata no tocante ao entendimento encampado pelos serviços de saúde sobre as exigências impostas para o acesso a outros métodos contraceptivos de longa duração, como o DIU.

5.2 Ações diretas de inconstitucionalidade: ADI 5.097 e 5.911

Em 13 de março de 2014 a Associação Nacional dos Defensores Públicos (ANADEP) propôs a ADI 5.097. O objeto da ação é a declaração da inconstitucionalidade do §5º do Artigo 10 da Lei 9.263/96, norma que impõe a necessidade de autorização do cônjuge para a realização do procedimento de esterilização cirúrgica.

¹⁰⁰ PL 789/21, PL 2871/2021, PL 2878/2021 e PL 3382/2021

A ação foi distribuída para a relatoria do Ministro Celso de Mello, o qual determinou a adoção do rito do art. 12 da Lei n. 9.868/99 em reconhecimento à relevância da temática abordada na ação, nos termos,

Art. 12. Havendo pedido de medida cautelar, o relator, em face da **relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica**, poderá, após a prestação das informações, no prazo de dez dias, e a manifestação do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República, sucessivamente, no prazo de cinco dias, submeter o processo diretamente ao Tribunal, que terá a faculdade de julgar definitivamente a ação (BRASIL, 1999a) (Sem grifos no original).

Na PI foi feito pedido cautelar para a suspensão imediata da eficácia do Art. 10 , §5º, ora questionado. O pedido, contudo, não foi acatado pelo Ministro Relator, em razão do extenso lapso temporal decorrido entre a promulgação da Lei e a propositura da ação, situação que segundo a jurisprudência daquela corte desautoriza o reconhecimento de uma situação de *periculum in mora* (ADI 5.097, Rel. Min. Celso de Mello, Decisão Monocrática de 27 de fevereiro de 2015. In: STF, 2014).

O ingresso como *amicus curiae* no processo foi pleiteado por cinco entidades¹⁰¹, das quais já se deferiu a participação a quatro delas sendo o último pedido ainda pendente de apreciação.

Em 08/03/2018 o PSB propôs nova ADI, a qual recebeu o número 5.911, e foi distribuída por prevenção conjuntamente a ADI 5.097. A diferença entre as duas ações, além dos órgãos propositores, é que o objeto desta é mais amplo do que o da primeira. Pleiteia-se, além da declaração de inconstitucionalidade do §5º do Art. 10, também seja declarada a inconstitucionalidade do inciso I do mesmo artigo, cuja norma impõe os requisitos alternativos de idade ou prole mínima.

Assim como na ADI 5.097 também se pleiteou, na PI, a suspensão liminar da eficácia dos artigos da lei questionados. O pedido foi denegado sob a mesma justificativa daquela apresentada na decisão da ADI 5.097.

¹⁰¹ São elas, pela ordem de pedido de ingresso: Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM. Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher – NUDEM. Centro Acadêmico de Direito da Universidade de Brasília – CADir/UNB. Sindicato dos Médicos no Estado do Paraná – SIMEPAR.

O ingresso como *amicus curiae* no processo foi pleiteado por cinco entidades¹⁰², das quais já se deferiu a participação a duas delas¹⁰³, sendo os três últimos pedidos ainda pendentes de apreciação. Nesta ação há identidade com a primeira sobre os *Amicus Curiae*, à exceção do IBCCRIM que não pleiteou participação nesta e ao CRAVINAS, que pleiteou o ingresso nesta e não na primeira ação (ADI5.097).

Em 05 de novembro de 2020 os processos, que tramitam apensados, passaram à relatoria do Ministro Nunes Marques, em razão da aposentadoria do Ministro Celso de Mello.

As duas ações seguiram o trâmite regular com a manifestação do Presidente da Câmara dos Deputados, do Presidente do Senado Federal, da Advocacia Geral da União e da Procuradoria Geral da República.

Em 30 de junho de 2021 a ação foi pautada para julgamento, porém, em 06 de dezembro do mesmo ano, a ação foi retirada da pauta, decisões as quais não constam nos autos do processo, do que se entende se tratar de mero expediente de adequação da pauta. Tal é a situação atual dos dois processos.

5.2.1 Fundamentos e pareceres na ADI 5.097

A análise jurídica da questão se pauta em primeiro lugar pela legitimidade à propositura da Ação. A ANADEP se baseou na sua prerrogativa institucional de defesa das populações vulneráveis, a qual se inclui, segundo aquela norma, a categoria mulher. Ocorre que, embora se compartilhe do entendimento de que a reprodução humana, em razão de sua materialidade biológica apresenta um maior peso à mulher, é mister dizer que a entidade não apresentou, em sua petição, argumentos aptos a justificar como a norma se constituiria em uma violação à igualdade de gênero. A situação serviu de argumento para questionar a legitimidade do órgão na propositura da ação (STF, 2014¹⁰⁴), até mesmo porque a norma também se aplica aos homens, o que a priori não se configuraria como uma violação à igualdade de gênero.

No tocante ao mérito alegou-se que a norma vai de encontro à

¹⁰² São elas, pela ordem de pedido de ingresso: Centro Acadêmico de Direito da Universidade de Brasília – CADir/UNB. Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher – NUDEM. Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM. Sindicato dos Médicos no Estado do Paraná - SIMEPAR. Clínica Jurídica de Direitos Humanos e Direitos Sexuais e Reprodutivos - CRAVINAS (vinculado à Faculdade de Direito da Universidade de Brasília - UNB).

¹⁰³ NUDEM e CADir/UNB.

¹⁰⁴ Doc. 28, p. 02.

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

[...] liberdade de escolha e de disposição do próprio corpo, à autonomia privada e à dignidade humana (artigo 1º, III, e artigo 5º, caput, da Constituição Federal), bem como ao conteúdo do artigo 226, §7º da nossa Constituição (STF, 2014¹⁰⁵).

e está embasada em Tese Institucional da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, materializada conforme

SÚMULA: É inconstitucional o parágrafo 5º do artigo 10 da Lei n. 9.263/96, que estabelece que na vigência de sociedade conjugal, a esterilização depende do consentimento expresso de ambos os cônjuges, eis que tal previsão fere os direitos fundamentais à liberdade de escolha e de disposição do próprio corpo, à autonomia privada e à dignidade humana (STF, 2014¹⁰⁶).

Além das normas de direito interno invoca-se como fundamento da ação os diversos documentos assinados pelo Brasil em relação à proteção dos direitos humanos como a Convenção Americana de Direitos Humanos, a Carta da Organização dos Estados Americanos e a Declaração de Viena.

Como reforço argumentativo a entidade também apresentou diversos pareceres (Docs. 06 a 10) de profissionais e entidades especializadas na temática.

A especialista da área jurídica¹⁰⁷ afirma que a norma é uma violação ao princípio da autonomia corporal e aos princípios da Ciência Bioética, sendo a imposição de uma sanção criminal ao seu descumprimento (Art. 15 da Lei n. 9.263/96) uma violação ao princípio da proporcionalidade o qual deve fundamentar o direito penal (STF, 2014¹⁰⁸).

A corroborar a tese da inconstitucionalidade aponta-se o parecer da Associação Jurídica de Direito Privado - Artemis¹⁰⁹, que invoca em seus principais argumentos as prescrições da CEDAW e afirma-se que a norma, objeto de litígio, é um instrumento que corrobora a manutenção da disparidade de gênero. Conforme já afirmado supra, apesar de se concordar com a diferença de impacto da legislação na vida de homens e mulheres, ao se analisar de modo objetivo a lei, tal assertiva não tem o condão, de por si só, agregar justificativas à declaração de inconstitucionalidade da norma.

¹⁰⁵ Doc. n. 01, p. 16.

¹⁰⁶ Doc. n. 10, p. 07.

¹⁰⁷ Parecer proferido pela Dra. Janaina Conceição Paschoal -Professora Livre Docente de Direito Penal na USP (STF, 2014)

¹⁰⁸ Doc. n. 06, p. 04.

¹⁰⁹ A Artemis é uma associação que visa atuar como aceleradora social com vistas à igualdade de gênero, realizando projetos que promovam a autonomia feminina e a erradicação de todas as formas de violência contra a mulher, operando igualmente nas questões referentes aos direitos sexuais e reprodutivos da mulher (Doc. n. 09, p. 01. In: STF, 2014).

Em relação à área médica, existem dois pareceres elaborados por profissionais de saúde¹¹⁰. Elisabeth M. Vieira (STF, 2014¹¹¹) informa que a norma dificulta a aplicação prática do direito reprodutivo de esterilizar-se ante situações fáticas em que há discordância de objetivos entre os cônjuges e entende que a sua supressão da normativa poderia proporcionar um avanço na proteção dos direitos reprodutivos no Brasil. No mesmo sentido, DREZETT (STF, 2014¹¹²) afirma que a norma não traz qualquer evidência de benefício ao cidadão, além de ir de encontro às prescrições éticas que direcionam a conduta do profissional de saúde.

Todos os *amicus curiae*, exceto o SIMEPAR, cujo pedido para ingresso na lide ainda não foi apreciado, apresentaram parecer pela procedência do pedido com base nos compromissos de direitos humanos pactuados internacionalmente pelo Brasil e nas normas brasileiras de direitos fundamentais (STF, 2014¹¹³).

Quanto aos órgãos institucionais, apresentaram parecer a AGU (Docs. 25 e 32), a Câmara dos Deputados (Doc. 26), o Senado Federal (Doc. 28) e a PGR (Doc. 34).

A Câmara dos Deputados se limitou a dizer que o processo legislativo seguiu todos os ditames constitucionais e regimentais (STF, 2014¹¹⁴).

O Senado Federal apresentou seu parecer pugnando pela ilegitimidade da parte pois não haveria representação de grupo vulnerável uma vez que a norma se aplicaria igualmente à homens e mulheres, do mesmo modo que outras limitações da lei civil às pessoas casadas. Aventou-se que a supressão da norma poderia, inclusive, se converter em um maior encargo à mulher, eis que se é fato que a preocupação com métodos contraceptivos já recai principalmente sobre a mulher, a retirada de autorização do cônjuge acabaria por corroborar tal situação. Ainda como argumento contrário à procedência da ação afirmou-se que durante o trâmite legislativo ocorreu amplo debate democrático, de modo que a modificação da norma seria interferência da justiça sobre um juízo político feito pelo poder legislativo (STF, 2014¹¹⁵).

A AGU, em seu parecer, suscitou a preliminar de ilegitimidade de parte, uma vez que a matéria não naquela entre as quais está presente a legitimidade ativa das entidades de classe - natureza jurídica do órgão proponente da ação. No mérito, o órgão também se manifestou pela

¹¹⁰ Pareceres proferidos por Dra. Elisabeth Meloni Vieira - Professora Associada do Departamento de Medicina Social da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto Universidade de São Paulo (Doc. n. 07. In: STF, 2014) e por Jefferson Drezett - Médico Ginecologista e Obstetra pela Universidade Estadual de Campinas. Coordenador do Núcleo de Programas Especiais - Hospital Pérola Byington. Editor Científico da Revista Reprodução & Climatério da Sociedade Brasileira de Reprodução Humana (STF, 2014).

¹¹¹ Doc. n. 07, p. 02.

¹¹² Doc. n. 08.

¹¹³ Docs. 13, 35, 40, 44 e 52.

¹¹⁴ Doc. 26.

¹¹⁵ Doc. n. 28, p. 02-4.

improcedência na ação com base na legislação que estabelece aos cônjuges a plena comunhão de vida (Art. 1.511, CCBR/2002) fator que seria suficiente para mitigação do princípio da autonomia da vontade, até mesmo porque a decisão tomada por um dos cônjuges refletiria sobre as potencialidades de maternidade ou paternidade do outro (STF, 2014¹¹⁶).

No mesmo sentido da AGU, a PGR se manifestou pela ilegitimidade de parte em razão de natureza jurídica de entidade de classe da instituição autora. No mérito, porém, apresentou parecer contrário aos demais entes governamentais, mediante o entendimento de que

Os bens jurídicos protegidos nas relações jurídicas familiares estão diretamente ligados à dignidade de cada membro. Pais concebem filhos pela liberdade do planejamento familiar. A tutela jurídica não é concedida à família em si, que não possui interesse específico, mas aos indivíduos que a compõem, como forma de proteção à dignidade do ser humano (STF, 2014¹¹⁷).

Até mesmo porque a realização da esterilização cirúrgica não constitui meio hábil a impedir o planejamento familiar, uma vez que esse não é necessariamente atrelado à filiação biológica (*ibidem*, p. 19) e invoca o princípio da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável como passos “antecedentes” ao próprio livre planejamento familiar (*ibidem*, p. 26).

O órgão finaliza sua argumentação com a ressalva de que a continuidade da norma no ordenamento jurídico acaba por promover uma dupla penalização às mulheres. Tal se dá pois além da criminalização do indivíduo pela realização de esterilização cirúrgica fora das normas legais, ainda sobre a mulher, no caso de gravidez indesejada, pesa a impossibilidade de se realizar um procedimento de IVG. Tal situação caracterizaria uma situação de violência sociojurídica e até mesmo psicológica (*ibidem*, p. 32).

Do que se apurou até o momento, nos pareceres exarados no seio da ADI, é possível dizer que a temática prescinde de uma solução unívoca. Conforme já mencionado no item a própria fundamentação da norma tem base em uma principiologia de significância aberta, o que possibilita sejam extraídos argumentos aptos a justificar qualquer uma das duas posições.

Por fim, embora ainda não declarado pela corte constitucional, a referida ação perdeu seu objeto, pois o dispositivo questionado foi revogado em razão das alterações promovidas pela Lei 14.443/2022.

5.2.2 Fundamentos e pareceres na ADI 5.911

¹¹⁶ Doc. n. 32.

¹¹⁷ Doc. n. 34, p. 21.

A ADI 5.911 foi proposta pelo PSB - Partido Socialista Brasileiro, posteriormente à propositura da ADI 5.097 e tramita conjuntamente a esta. Seu objeto, no entanto, é mais amplo, pois também incluiu o pedido para a declaração da inconstitucionalidade do I, do Art. 10 e, conforme argumentado pelo autor, a propositura da ação visou superar a celeuma sobre a legitimidade ativa surgida nos autos daquele processo - 5.097 (STF, 2018, p. 05). Na PI são indicados argumentos de que as exigências impostas pela legislação violam a dignidade da pessoa humana, sob diversas facetas.

Essa exigência de autorização do cônjuge para realização do procedimento embora seja exigida a ambos os sexos, o que indica a igualdade formal da norma, ela não deve ser lida de forma descontextualizada do meio social na qual foi proferida. Nota-se que o PSB realizou uma escolha mais acertada do que a ANADEP ao subsidiar a sua alegação sobre a desigualdade material entre os gêneros na prescrição contida na Lei de Combate à Violência Doméstica e Familiar (Art. 7º, III da Lei n. 11.340/06), que explicita ser a vedação do acesso à qualquer dos métodos contraceptivos uma forma de violência contra a mulher. Menciona, ainda, que a coexistência das legislações se trata de uma “**escancarada contradição** do ordenamento jurídico” (STF, 2018, p. 05) (Sem grifos no original).

Em relação à norma do Art. 10, I argumenta-se que a exigência de uma idade mínima é um critério arbitrário, pois diverge daquele necessário à aquisição da capacidade civil ou daquele estabelecido para o exercício da parentalidade via adoção. Quanto ao requisito alternativo de uma prole mínima de dois filhos vivos argumenta-se sobre a existência de uma violação do direito à autonomia privada, pois se estabeleceria tanto um “dever de procriação” quanto um “número ideal de filhos” aos núcleos familiares (*ibidem*).

O autor elenca dentre seus argumentos perspectivas que desbordam das alegações exclusivamente jurídicas. Indica-se que a laqueadura, além de ser um método contraceptivo eficaz, pode também trazer alguns benefícios à saúde (*ibidem*, p. 07). Há também o viés econômico, pois a norma afetaria de modo desproporcional as mulheres das camadas mais pobres da população (*ibidem*, p. 08-13).

Do mesmo modo que a ANADEP, o PSB também apresentou o parecer de especialistas, no caso, o IBDFAM. O instituto traz em seu parecer a interpretação jurídica de que a norma impugnada deve ser declarada inconstitucional pois fere preceitos fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro, como o direito à privacidade, intimidade, à liberdade, à igualdade e à dignidade da pessoa humana. Além dos artigos questionados no processo o instituto, em seu parecer, apresenta a tese de inconstitucionalidade dos requisitos temporais impostos pela norma.

Do mesmo modo que na ADI n. 5.097 todas as entidades que pleitearam o ingresso na lide como *amicus curiae*, exceto o SIMEPAR, apresentaram parecer pela procedência do pedido baseadas nos compromissos de direitos humanos pactuados internacionalmente pelo Brasil e nas normas brasileiras de direitos fundamentais (STF, 2018¹¹⁸).

Quanto aos órgãos institucionais, apresentaram parecer o Senado Federal (Docs. 19 a 21), a Câmara dos Deputados (Doc. 23), a AGU (Doc. 29) e a PGR (Doc. 37).

Similar ao já expressado na ADI 5.097, a Câmara dos Deputados se limitou a informar que o processo legislativo correu dentro dos parâmetros legais (STF, 2018¹¹⁹).

O Senado advogou que todos os argumentos apresentados pelo autor da ação foram exaustivamente debatidos durante o trâmite legislativo e que, seguidos todos os trâmites constitucionais necessários, a mera discordância do autor da ação com os parâmetros aprovados democraticamente não seria justificativa suficiente à declaração de inconstitucionalidade da lei. Nesse sentido, a corte constitucional deveria aplicar o princípio do *self-restraint* sob pena de uma excessiva intervenção, o que seria uma violação à própria democracia (STF, 2018¹²⁰).

Pode-se dizer que a excessiva judicialização de alguns direitos, especialmente aqueles que se baseiam em conceitos jurídicos abertos, é uma medida que deve ser ponderada. Não obstante, também é mister indicar que após quase 30 anos da elaboração da lei existe uma nova compreensão do alcance e profundidade dos direitos que lhe subsidiam, especialmente após o giro copérnico que o Código Civil de 2002 trouxe quanto à interpretação dos direitos da personalidade e na fundamentação dos direitos de família.

O ponto principal que se destaca do parecer elaborado pelo Senado Federal é que não se apresenta argumentos aptos a defender a validade ou constitucionalidade da norma, mas, tão somente, aqueles relativos à supremacia da vontade popular consubstanciada na redação legislativa.

Em seu parecer, a AGU indicou a preliminar de ausência de requisito formal da ação, pois o partido político deixou de apresentar, nos documentos que instruem a PI, uma cópia do ato impugnado (STF, 2018¹²¹). No mérito defendeu a constitucionalidade das normas impugnadas. Alegou que o princípio do livre planejamento familiar é assegurado ao casal e, quando na vigência da sociedade conjugal existe uma perspectiva de vida comum, a qual deve ser compartilhada ou, caso impossível a convergência de vontades das partes, elas podem recorrer ao divórcio (*ibidem*, p. 06-10)

¹¹⁸ Docs. n. 08, 24, 31, 39 e 44.

¹¹⁹ Doc. n. 23.

¹²⁰ Doc. n. 19.

¹²¹ Doc. n. 29, p. 05.

Em relação ao outro dispositivo impugnado, que impõe os critérios alternativos idade ou prole mínima, a AGU também se manifestou pela improcedência no mérito. Alegou-se que na legislação existem outros inúmeros dispositivos que prescrevem idade mínima diferente daquela exigida para a capacidade civil, para que possam ser exercidos determinados direitos, sendo a esterilização um ato definitivo, demandaria um grau maior de maturidade daqueles que por ela optem (*ibidem*, p. 11-2). O critério de ao menos dois filhos vivos, todavia, não foi alvo de considerações pelo órgão.

Nos mesmos moldes já manifestados na ADI 5.097, a PGR manteve seu parecer pela procedência dos pedidos com o reconhecimento da inconstitucionalidade das normas questionadas.

A PGR afirma que o aventado pela AGU, sobre a existência de critérios etários mínimos para outras atividades não se aplica à situação em questão, pois todos os exemplos dados pela AGU envolvem situações que poderão impactar diretamente sobre o bem comum e a sociedade, o que não seria o caso da esterilização cirúrgica, cuja potencial falta de maturidade afetaria só o cidadão em questão (STF, 2018¹²²). Em relação ao requisito da anuência conjugal o órgão apresentou os mesmos argumentos já constantes no parecer dado em razão da ADI 5.097.

Observa-se que quando se trata do questionamento sobre a constitucionalidade do inciso I, do Artigo 10 da Lei n. 9.263/96, que impõe os requisitos alternativos de idade ou prole mínima existe menor divergência entre as partes do que aquela apresentada quando se analisa a norma que impõe a necessidade de autorização do cônjuge (Art. 10, §5º da Lei 9.263/96). Essa menor divergência pode ser percebida especialmente pela escassez de argumentos quando da apresentação dos pareceres pelos órgãos públicos (Especialmente Senado e AGU).

A partir desses dados pode-se dizer que existe uma certa preocupação institucional com a questão de se resguardar o direito do cônjuge sobre a potencialidade procriativa do casal, situação que se entende pertinente às atuais premissas do ordenamento, com a solução possível já apresentada no item n. 4.2.2 que seria a existência de uma comunicação oficial ao cônjuge.

A par de todo o exposto, é mister dizer que a ação perdeu parte de seu objeto ante as inovações trazidas pela Lei n. 14.443/2022 que revogou o §5º da Lei 9.263/99. Não obstante, ainda é possível dizer que parte da matéria continua passível de questionamento, uma vez que a referida ação pleiteia a inconstitucionalidade da existência de um critério baseado na idade ou na geração de prole. Tal quesito foi alterado conforme a Lei n. 14.443/2022 unicamente para

¹²² Doc. 37.

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

reduzir o critério etário de 25 anos para 21 anos, assim, possível o questionamento no tocante à sua equiparação à capacidade civil.

CONCLUSÕES

Pode-se dizer que a reprodução humana é um fato social valorizado, uma vez que a geração de uma nova vida pode ser entendida como a garantia da continuidade da existência humana para além da morte. Ou seja, o processo reprodutivo tem repercussões fáticas na vida humana, que, a partir dessa valoração pelo seu resultado, faz com que lhe incidam certos regramentos jurídicos.

O processo reprodutivo é um fato biológico que pode ser decomposto em várias etapas, nomeadamente: 1- Encontro e fusão dos gametas para a criação do novo ser em potencial (união dos gametas e criação da singularidade genética); 2 - Implantação do embrião no ambiente apto ao seu desenvolvimento (o útero materno); 3 - Desenvolvimento do processo gestacional; 4 - Nascimento com vida. Além dessa decomposição de ações também é possível que o processo todo ou cada um de seus atos seja atribuído a mais de dois sujeitos, a depender do desejo que cada um tem em expressar a sua potencialidade orgânica reprodutiva.

Ao lado dessa possibilidade científico-tecnológica de manipulação sobre o próprio corpo existe o regramento jurídico referente aos limites sobre a amplitude dessas manipulações, o que reverbera na autonomia que o ser humano tem sobre si mesmo. Essa situação reflete o cerne desta pesquisa, qual seja, a análise dos requisitos legais que regulamentam o acesso à esterilização cirúrgica como normas pertinentes à garantia dos direitos humanos.

Compreende-se os direitos reprodutivos como uma espécie de direitos humanos. Assim o é pois aqueles direitos manifestam a característica singular mais pessoal possível, o direito de, a partir de si, promover a criação de um novo ser humano. Há, assim, um dar de si (mediante as células germinais) para a geração do outro (concepto), na expressão máxima da personalidade humana, que é o ato de criar algo novo. Não obstante, tal criação somente é possível mediante a disponibilidade de uma potência corporal, de modo que sua proteção no âmbito dos direitos da personalidade é concretizada também no aspecto do domínio sobre o próprio corpo.

Define-se os direitos reprodutivos como o direito de escolha sobre o usufruto das potencialidades reprodutivas, sejam elas inatas ou possibilitadas mediante uma intervenção médica. Bem como, no direito de ser informado sobre elas, além da decisão sobre quando, como e se as utilizará. Propôs-se, então, uma categorização metodológica sobre os direitos reprodutivos, com a identificação de um aspecto informacional, que é condição para o pleno exercício dos direitos e as possibilidades de seu exercício em um viés negativo ou positivo.

Os direitos reprodutivos, pela sua própria natureza, são capazes de promover uma modificação no mundo dos fatos, que é a geração de um novo ser humano como resultado da atividade sexual. Assim, conexos aos direitos reprodutivos, existem outros direitos que se diferenciam em razão do seu núcleo de proteção, que são os direitos sexuais e os direitos de planejamento familiar.

Os direitos sexuais são aqueles relativos à liberdade de exercício da sexualidade, ou seja, o direito a ter relações sexuais ou delas se abster, o modo pelo qual se irá exercê-las e com quem se irá compartilhar tal prerrogativa. Estes direitos se prestam a possibilitar a busca humana pelo prazer, a qual independe de uma vontade reprodutiva ou de composição familiar. Já o direito ao planejamento familiar é aquele relativo à liberdade que a pessoa tem para eleger qual o melhor modelo familiar que deseja para si, o que pode envolver ou não uma atividade reprodutiva ou sexual.

A correlação existencial entre sexo, reprodução e estrutura familiar garantiu que durante muito tempo a regulação da reprodução fosse vinculada ao campo do direito matrimonial, sendo a prole uma consequência natural do casamento. Não obstante, a preocupação com a regulação da fertilidade, ainda que dentro do casamento, era uma coisa existente, com o relato de diversos métodos contraceptivos arcaicos.

A temática começa a sair do campo do casamento e ganhar relevância acadêmica e institucional a partir das teorias propostas por Thomas Malthus (MALTHUS, 1826), sobre a necessidade de controle da população. Neste sentido, a reprodução humana foi vista, de modo majoritário, como uma ferramenta social a ser utilizada para o direcionamento de políticas estatais.

Mesmo com essa perspectiva, é possível apontar a existência de algumas vozes dissonantes que apregoavam a liberdade corporal e a autonomia reprodutiva. Estas manifestações, porém, foram perseguidas por legislações atreladas à uma suposta moralidade sexual-reprodutiva que somente era legitimada no casamento.

É na década de 1960, com a 2ª onda feminista, que a situação começa a tomar outra orientação mediante o lema “nosso corpo nos pertence” que traz o controle sobre a própria reprodução como fator de emancipação das mulheres. A luta social travada se consolida em proteção normativa em 1979, com a elaboração da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher - CEDAW. Com a finalidade de combate à discriminação contra a mulher. Pontua-se que o documento ainda é o único instrumento de *hard-law* sobre a temática.

Entre idas e vindas na doutrina e na interpretação jurídica, o conteúdo dos direitos reprodutivos somente pode ser tido como consolidado, enquanto unidade jurídica de proteção, com o estabelecido nos textos das Conferências do Cairo e de Pequim. Desde então tais direitos são referenciados em inúmeros documentos internacionais, especialmente naqueles que tratam da superação da desigualdade de gênero e do empoderamento de mulheres e meninas.

No Brasil a positivação dos direitos reprodutivos é dada em dispositivos esparsos, que protegem a contracepção, a concepção e, majoritariamente, a gestante e o fruto da concepção. Não há, porém, uma forte doutrina relativa à garantia dos direitos reprodutivos, sendo, inclusive, muitos os pontos de resistência político-ideológica na sua concretização.

Apesar disto, há previsão constitucional de proteção ao Planejamento Familiar. Não obstante as já apontadas distinções entre direitos reprodutivos e planejamento familiar, o método contraceptivo da esterilização cirúrgica tem regulamentação contida na Lei de Planejamento Familiar (Lei n. 9.263/96).

A esterilização cirúrgica é um procedimento que impede, de modo virtualmente definitivo, o exercício da potencialidade reprodutiva inata por via sexual. A opção pela esterilização cirúrgica pode ser definida como uma possibilidade de se exercer o direito reprodutivo sob o viés negativo, consubstanciado na escolha de não se reproduzir por meio da via sexual. É, assim, um método contraceptivo que tem o caráter de definitividade, ainda que exista a possibilidade de se contornar essa opção mediante técnicas de RMA ou reversão da cirurgia.

Sendo o único método contraceptivo que tem regulamentação legal, realizou-se uma pesquisa histórica a fim de se apurar o motivo para tal distinção em relação ao tratamento legal dado aos outros métodos. Apurou-se que em meados das décadas de 1960 e 1970, ocorreu, no Brasil, um episódio de interferência internacional na política demográfica, que teve como uma de suas consequências a realização de esterilização massiva de mulheres em condições que não havia autonomia na escolha da paciente.

Tem-se, então, que a Lei n. 9.263/96, que trata do planejamento familiar e regula a esterilização cirúrgica, pode ser caracterizada como uma legislação responsiva. Sendo um ato do Congresso Nacional a fim de trazer resposta a um problema social multifacetado. Assim, em que pese ter havido amplo debate democrático durante a sua tramitação, isso não necessariamente significa que suas prescrições foram as mais adequadas à garantia da autonomia reprodutiva.

A análise dos requisitos que a legislação impõe às pessoas que desejam realizar a esterilização cirúrgica bem como dos prestadores de serviço da saúde que fornecem este

serviço demonstrou que alguns requisitos podem ser considerados incongruentes em relação a outras prescrições do ordenamento jurídico. Isto porque eles limitam a autonomia do ser sobre as suas capacidades reprodutivas e assim, sugere-se uma revisão de suas prescrições a fim de garantir aos cidadãos o integral exercício dos direitos reprodutivos.

Esta situação de incongruência, inclusive, restou materializada nas ADIs 5.097 e 5.911 e nos inúmeros projetos de lei que tramitaram com propostas de modificação da lei. Tanto que, durante a elaboração da presente pesquisa sobreveio a lei n. 14.443/2022 que alterou especificamente os dispositivos legais que eram objeto de maiores questionamentos.

Dentre os requisitos destacaram-se como pontos de inflexão os relativos à necessidade de uma idade mínima para a realização do procedimento (25 anos), o que poderia ser suprido mediante a composição familiar de prole mínima de dois filhos vivos. Quanto a estes requisitos, considerou-se que o critério da idade mínima foi estabelecido de um modo arbitrário e que viola a capacidade de autonomia do sujeito. Em relação ao critério de prole mínima, pode-se dizer que ao se estabelecer a legislação acaba por se arvorar no papel de indicar uma composição ideal de núcleo familiar, o que afronta o princípio da pluralidade das formas de família.

Em relação à necessidade de autorização do cônjuge para a realização da esterilização cirúrgica, apurou-se que existe certa pertinência na exigência. Isto porque, sendo o casamento um ato voluntário das partes e submetido a ordens cogentes, pré-estabelecidas pelo Estado e com uma carga sociológica que traz a expectativa de prole, tem-se que a exigência de uma autorização do cônjuge, como prescrito na legislação originária, apresentar certa pertinência em razão da carga que esse instituto traz em si.

De outro lado tem-se que os direitos da personalidade são absolutos e oponíveis *erga omnes* o que implicaria na impossibilidade de se albergar a norma relativa à exigência de uma autorização de terceiros para o seu exercício. Assim, se propôs uma solução apta a proteger tanto os direitos individuais de autonomia reprodutiva, quanto os da expectativa legítima do cônjuge, que seria a exigência de uma notificação ao cônjuge sobre a realização da cirurgia.

O terceiro ponto da legislação que provoca polêmicas é em relação à impossibilidade de realização da cirurgia ao mesmo tempo do parto. Apurou-se que tal critério não tem qualquer embasamento médico, sendo, na verdade, que existem recomendações contrárias, porquanto ao se submeter à mulher a um único procedimento médico existiriam menores riscos à sua saúde. A sua existência está, na verdade, relacionada ao alto índice de partos cesarianos, o que a legislação visou combater, ocorre que, passadas duas décadas da edição da lei, verificou-se que a prescrição não teve qualquer efeito no tocante à redução do número de partos cesáreos.

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

Consoante as conclusões apresentadas mediante a análise sistêmica do ordenamento jurídico, apurou-se que os requisitos legais para a esterilização cirúrgica são alvo de diversos questionamentos sociais. Atualmente existem duas ADIs em trâmite, que visam declarar a inconstitucionalidade da exigência de autorização do cônjuge e do critério de idade ou prole mínima. Bem como, existem diversos projetos de lei com as mais variadas propostas de mudança, os quais visam: extinguir a necessidade de autorização do cônjuge, mudança na idade mínima para a realização da esterilização cirúrgica, possibilitar a realização do procedimento nos momentos de parto, entre outras modificações menores.

Durante o processo de revisão da redação final do trabalho foi aprovada a Lei n. 14.443/2022, a qual trouxe as seguintes modificações nos requisitos exigidos para a realização da esterilização cirúrgica: 1 - redução do critério etário de 25 anos para 21 anos; 2 - possibilidade de realização da esterilização cirúrgica no momento do parto, caso realizado o pedido em até 60 dias anteriores ao procedimento; 3 - revogação da necessidade de autorização do cônjuge para realização do procedimento. As modificações passarão a vigorar em 180 dias após a publicação da lei (o que ocorreu em 05/09/2022). Consoante já mencionado supra, pode-se dizer que algumas das modificações se apresentam como benéficas, enquanto se entende que outras podem ser potencialmente problemáticas.

A diminuição do requisito etário e a possibilidade de se realizar a esterilização cirúrgica no mesmo momento ou logo após o parto podem ser enquadradas como modificações que visam adequar a norma à sua finalidade, qual seja, garantir a autonomia reprodutiva. Tais modificações somente impactarão na vida das pessoas que desejam se esterilizar, de modo que, há de se garantir, por ora, a concretização de firmes políticas públicas a fim de que tais modificações sirvam realmente ao empoderamento do sujeito, que as escolhe de modo consciente.

Em relação ao critério que impõe a necessidade de autorização do cônjuge, conforme já afirmado no corpo do trabalho, tem-se que não se visualiza a sua revogação total como a melhor das alternativas. Pensa-se na hipótese de violação da boa-fé objetiva em situações nas quais um cônjuge esconde a realização do procedimento do outro. Deste modo, uma solução proposta é que ao se revogar a necessidade de autorização, se constasse uma necessidade de notificação, a qual poderia ser feita por quaisquer meios.

Em suma, tem-se que a temática da esterilização cirúrgica e seus requisitos legais de acessibilidade é bastante polêmica, com a possibilidade de justificativa apta aos mais diversos posicionamentos. Assim, ante a recentíssima modificação da lei, recomenda-se um

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

aprofundamento nos estudos da temática, especialmente no sentido de se verificar quais as consequências práticas da nova legislação.

REFERÊNCIAS

- ABCMED. **Quantas cesarianas uma mulher pode fazer com segurança?**.2012. Disponível em:<https://www.abc.med.br/p/saude-da-mulher/306615/quantas-cesarianas-uma-mulher-pode-fazer-com-seguranca.htm>. Acesso em 31 ago. 2022.
- AGULLES SIMÓ, Pau. Efecto Abortivo de los anticonceptivos hormonales: una revisión. **Cuadernos de Bioética**, v. XXVI, n. 1, p. 69-109, 2015. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87538694005>. Acesso em 21 jan. 2021.
- AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Pólen, 2019. 152p.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALVES, José Augusto Lindgren. Direitos humanos: o significado político da conferência de Viena. Lua Nova: **Revista de Cultura e Política**, n. 32, p. 170-180, jan. 1944. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-64451994000100009>. Acesso em 06 jul. 2022.
- ALVES, Maria do Carmo. **Projeto de lei do senado n. 291 de 2018**: Altera a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências, para revogar a vedação da esterilização cirúrgica durante os períodos de parto ou aborto e a exigência do consentimento expresso de ambos os cônjuges para a esterilização cirúrgica. 2018. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7744442&ts=1630450822037&disposition=inline>. Acesso em 22 jul. 2022. a
- ALVES, Randolph Frederich Rodrigues. **PLS 107/2018**: Altera a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que trata do planejamento familiar, com o objetivo de facilitar o Acesso em a procedimentos, laqueaduras e vasectomias. 2018. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132552>. Acesso em 29 ago. 2022. b
- ANDRADE, Alexandre Frota de. **PL 5276/2020**: Altera a Lei 9263 de 12 de janeiro de 1996 para facilitar o Acesso em a cirurgia de esterilização feminina e masculina e dá outras providências. 2020. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1944213&filename=PL+5276/2020. Acesso em 01 set. 2022.
- ANS - Agência Nacional de Saúde. **Resolução normativa - nº 465 de 24 de fevereiro de 2021**: Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde que estabelece a cobertura assistencial obrigatória a ser garantida nos planos privados de assistência à saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 1999 e naqueles adaptados conforme previsto no artigo 35 da Lei n.º 9.656, de 3 de junho de 1998; fixa as diretrizes de atenção à saúde; e revoga a Resolução Normativa – RN nº 428, de 7 de novembro de 2017, a Resolução Normativa – RN n.º 453, de 12 de março de 2020, a Resolução Normativa – RN n.º 457, de 28 de maio de 2020 e a RN n.º 460,

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

de 13 de agosto de 2020. 2021. Disponível em: <https://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=NDaZMw==>. Acesso em 03 set. 2022.

ARAGUAIA, Mariana. **"Laqueadura"**. Brasil Escola. 2022. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/biologia/laqueadura.htm>. Acesso em 05 de julho de 2022.

ARAÚJO, Karina Simão. **Conhecimento, atitudes e práticas de mulheres usuárias de unidades básicas de saúde da cidade de São Paulo sobre o dispositivo intrauterino**. 2017, 113p. Dissertação de Mestrado. Universidade de São Paulo, Escola de enfermagem. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/7/7141/tde-16112017-042331/pt-br.php>. Acesso em 05 de julho de 2002.

ARRUZZA, Cinzia; BHATTACHARYA, Tithi; FRASER, Nancy. **Feminismo para os 99%: um manifesto**. Tradução: Heci Regina Candiani. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2019.

ATLAN, Henri. **O útero artificial**. Tradução.: Irene Ernest Dias. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2006. 136 p.

BARBOZA, Heloisa Helena. Proteção da autonomia reprodutiva dos transexuais. **Estudos Feministas**. Florianópolis, v. 20, n. 2, p. 256, 2012. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/S0104-026X2012000200015>. Acesso em 27 set. 2022.

BARSTED, Leila Linhares. Breve panorama dos direitos sexuais e reprodutivos no Brasil. In: **As mulheres e os direitos civis**. Rio de Janeiro, 1999. Disponível em: <http://cepia.org.br/wp-content/uploads/2017/11/V.3-Os-Direitos-Civis-das-mulheres-1999.pdf>. Acesso em 15 mai. 2021.

BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo: fatos e mitos**. Tradução de Sérgio Milliet. 4ª ed. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970.

BEMFAM - Sociedade Civil Bem-Estar Familiar no Brasil. **Pesquisa nacional sobre demografia e saúde, 1996**. Rio de Janeiro: BEMFAM, 1997, 296p. Disponível em: <https://dhsprogram.com/pubs/pdf/fr77/fr77.pdf>. Acesso em 23 jan. 2021.

BERQUO, Elza; CAVENAGHI, Suzana. Direitos reprodutivos de mulheres e homens face à nova legislação brasileira sobre esterilização voluntária. **Cadernos de Saúde Pública**, v.19, suppl.2, p. S441-S453, 2003. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-311X2003000800025&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em 30 mar. 2020.

BEZERRA, Denis. **Projeto de lei n. 4.515 de 2020**: Altera o artigo 10 da Lei 9.263, de 12 de janeiro de 1996, para definir critérios para a esterilização voluntária. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2262426>. Acesso em 21 jul. 2022.

- BHERING, Marcos Jungmann. **Planejamento familiar e controle da natalidade: agências internacionais e atores locais no Brasil (1960-1980)**. XIV Encontro Regional da ANPUH-Rio: Memória e Patrimônio. Rio de Janeiro, 19 a 23 de Julho de 2010. 2010. Disponível em: http://snh2011.anpuh.org/resources/anais/8/1276861541_ARQUIVO_ArtigoAnpuh-RJ2010-MarcosJungmannBhering_2_.pdf. Acesso em 07 jul. 2022.
- BOLSONARO, Eduardo. **Projeto de lei n. 14 de 2015**: Altera a redação do inciso I e § 1º, e revoga o § 2º do art. 10 e o inciso I do art. 15, todos da Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, para modificar as regras para a realização de esterilização voluntária. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/944256>. Acesso em 19 jul. 2022.
- BOMFIM, Sâmia. **PL 4.389/2021**: Dispõe sobre a escolha e a anuência do uso de métodos e técnicas de concepção e contracepção da pessoa sobre a qual tais métodos e técnicas recaiam. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2311908>. Acesso em 30 ago. 2022.
- BOTH, Wayne C; COLOMB, Gregory G; WILLIAMS, Joseph M. **A arte da pesquisa**. Tradução: Henrique A. Rego Monteiro. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- BOTTEGA, Clarissa. Liberdade de não procriar e esterilização humana. **Revista Jurídica da Universidade de Cuiabá**. Cuiabá, v. 9, n. 2, p. 43-64, 2007. a
- BOTTEGA, Clarissa. Liberdade de procriar e o princípio da dignidade da pessoa humana. **Revista Jurídica da Universidade de Cuiabá**. Cuiabá, v. 9, n. 1, p. 37-58, 2007. B
- BRASIL. Congresso Nacional. **Relatório n. 2, de 1993 - CN**: Relatório final da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito criada através do Requerimento n° 796/91-CN, destinada a examinar a "incidência de esterilização em massa de mulheres no Brasil". Presidente: Deputada Benedita da Silva. Relator: Deputado Carlos Patrocínio. Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico. 1993. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/85082>. Acesso em 18 jun. 2020.
- BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)**. Publicado em 19 set. 1946, republicado em 25.9.1946 e 15.10.46. 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em 10 jan. 2021.
- BRASIL. **Decreto de 12 de julho de 1991**: Exclui do Anexo IV, a que se refere o art. 4º do Decreto nº 99.678, de 8 de novembro de 1990, os Decretos que menciona. 1991. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/DNN/Anterior%20a%202000/1991/Dnn195.htm. Acesso em 07 jul. 2022. a
- BRASIL. **Decreto de 27 de agosto de 2003**. Institui grupo de trabalho interministerial para promover o debate nacional sobre os direitos sexuais e direitos reprodutivos, com

ênfase na paternidade consciente e atuante. 2003. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/dnn/2003/dnn9965.htm. Acesso em 26 ago. 2022. a

BRASIL. **Decreto n. 20.931 de 11 de janeiro de 1932:** Regula e fiscaliza o exercício da medicina, da odontologia, da medicina veterinária e das profissões de farmacêutico, parteira e enfermeira, no Brasil, e estabelece penas. Revogado pelo Decreto nº 99.678, de 1990. Revigorado pelo Decreto de 12 de julho de 1991. Rio de Janeiro, 11 de janeiro de 1932. 1932. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d20931.htm. Acesso em 07 jul. 2022.

BRASIL. **Decreto n. 4.377, de 13 de setembro de 2002.** Promulga a convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a Mulher, de 1979, e revoga o Decreto no 89.460, de 20 de março de 1984. Brasília, 2002. Publicado em 16 set. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm. Acesso em 05 abr. 2021. a

BRASIL. **Decreto n. 423, de 12 de novembro de 1935:** Promulga quatro projectos de convenção, aprovados pela organização internacional do trabalho, da liga das nações, por ocasião da conferencia de Washington, convocada pela Governo dos Estados Unidos da América a 29 de outubro de 1919, pelo Brasil adoptados, a saber: Convenção relativa ao emprego das mulheres antes e depois do parto; Convenção relativa ao trabalho nocturno das mulheres; Convenção que fixa a idade minima de admissão das crianças nos trabalhos industriaes; Convenção relativa ao trabalho nocturno das crianças na industria. Publicado em 14 dez. 2015. 1935. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D423.htm. Acesso em 25 mai. 2022.

BRASIL. **Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992:** Atos internacionais. Pacto internacional sobre direitos econômicos, sociais e culturais. Promulgação. 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso em 21 jun. 2020. b

BRASIL. **Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992:** Atos internacionais. Pacto internacional sobre direitos civis e políticos. Promulgação. 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em 21 jun. 2020. a

BRASIL. **Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992:** Promulga a convenção americana sobre direitos humanos (pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em 21 jun. 2020. c

BRASIL. **Decreto n. 99.678, de 8 de novembro de 1990:** Aprova a estrutura regimental do ministério da educação e dá outras providências. Revogado pelo decreto nº 1.917, de 1996. Brasília, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D99678.htm#art4. Acesso em 07 jul. 2022.

- BRASIL. **Decreto no 3.321, de 30 de dezembro de 1999:** Promulga o protocolo adicional à convenção americana sobre direitos humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais "protocolo de São Salvador", concluído em 17 de novembro de 1988, em São Salvador, El Salvador. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3321.htm Acesso em 05 out. 2022. a
- BRASIL. **Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969:** Promulga a convenção internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial. 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D65810.html. Acesso em 06 out. 2022.
- BRASIL. **Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940:** Código Penal. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 21 mai. 2021.
- BRASIL. **Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943:** aprova a consolidação das leis do trabalho. Publicado em 09 ago. 1943. Retificado pelo decreto-lei nº 6.353, de 1944 e pelo Decreto-Lei nº 9.797, de 1946. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em 21 mai. 2021.
- BRASIL. **Diário do Congresso Nacional:** Câmara dos deputados seção I. Ano XLVI - nº 22. Sexta-feira, 22 de março de 1991. Brasília, 1991. Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD22MAR1991.pdf#page=21>. Acesso em 11 jul. 2022. c
- BRASIL. **Diário do Congresso Nacional:** Câmara dos deputados, seção I. Ano XLVI - nº 12. Quinta-feira, 7 de março de 1991. Brasília, 1991. Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD07MAR1991.pdf#page=84>. Acesso em 11 jul. 2022. b
- BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002:** Institui o código civil. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 21 jun. 2020. b
- BRASIL. **Lei n. 11.106, de 28 de março de 2005:** Altera os arts. 148, 215, 216, 226, 227, 231 e acrescenta o art. 231-A ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. 2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111106.htm. Acesso em 26 ago. 2022. b
- BRASIL. **Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006.** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres e da convenção interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher; dispõe sobre a criação dos juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher; altera o código de processo penal, o código penal e a lei de execução penal; e dá outras providências. 2006. Disponível

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em 10 jan. 2021. b

BRASIL. **Lei n. 12.842, de 10 de julho de 2013:** Dispõe sobre o exercício da Medicina. Brasília, 10 de julho de 2013. 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112842.htm#art8. Acesso em 07 jul. 2022. a

BRASIL. **Lei n. 12.845, de 1º de agosto de 2013:** Dispõe sobre o atendimento obrigatório e integral de pessoas em situação de violência sexual. 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112845.htm. Acesso em 10 jan. 2021. b

BRASIL. **Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015:** Institui a lei brasileira de inclusão da pessoa com deficiência (estatuto da pessoa com deficiência). 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm. Acesso em 07 ago. 2022.

BRASIL. **Lei n. 6.734, de 04 de dezembro de 1979:** Altera o art. 20 do decreto-lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (lei das contravenções penais). 1979. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/548610/publicacao/15645353>. Acesso em 08 jan. 2022. a

BRASIL. **Lei n. 9.263, de 12 de janeiro de 1996:** Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Brasília, 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19263.htm. Acesso em 21 jun. 2020.

BRASIL. **Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999:** Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm. Acesso em 19 jul. 2022. a

BRASIL. **Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003.** Dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – Sinarm, define crimes e dá outras providências. 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em 03 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.108, de 7 de abril de 2005:** Altera a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para garantir às parturientes o direito à presença de acompanhante durante o trabalho de parto, parto e pós-parto imediato, no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS. 2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111108.htm. Acesso em 26 ago. 2022. a

BRASIL. **Lei nº 11.633, de 27 de dezembro de 2007:** Altera a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997. 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/L11633.htm#:~:text=

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

%E2%80%9CArt.,na%20data%20de%20sua%20publica%C3%A7%C3%A3o.
Acesso em 03 out. 2022. b

BRASIL. **Lei nº 11.634, de 27 de dezembro de 2007:** Dispõe sobre o direito da gestante ao conhecimento e a vinculação à maternidade onde receberá assistência no âmbito do Sistema Único de Saúde. 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/lei/111634.htm#:~:text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20direito%20da,do%20Sistema%20%C3%A9Anic%20de%20Sa%C3%BAde. Acesso em 03 out. 2022. a

BRASIL. **Lei nº 11.935, de 11 de maio de 2009:** Altera o art. 36-C da Lei no 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/111935.htm. Acesso em 05 out. 2022. a

BRASIL. **Lei nº 12.852, de 5 de agosto de 2013:** Institui o Estatuto da Juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude - SINAJUVE. 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112852.htm. Acesso em 10 jan. 2021. d

BRASIL. **Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016:** Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012. 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113257.htm. Acesso em 22 ago. 2022.

BRASIL. **Lei nº 14.443, de 2 de setembro de 2022:** Altera a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, para determinar prazo para oferecimento de métodos e técnicas contraceptivas e disciplinar condições para esterilização no âmbito do planejamento familiar. 2022. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Lei/L14443.htm. Acesso em 05 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956:** Define e pune o crime de genocídio. 1956. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l2889.htm. Acesso em 21 set. 2021.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916:** Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em 21 jun. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990:** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. 1990 Retificado em 27 set. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em 21 jun. 2022.

- BRASIL. **Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995.** Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, e dá outras providências. 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm. Acesso em 31 ago. 2022.
- BRASIL. Ministério da Saúde - Instituto Sírio-Libanês de Ensino e Pesquisa. **Protocolos da atenção básica: Saúde das Mulheres.** Brasília: Ministério da Saúde, 2016, 230 p.
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Diretrizes de atenção à saúde das mulheres com deficiência e mobilidade reduzida.** Brasília, 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/-a-informacao/participacao-social/consultas-publicas/2018/arquivos/DiretrizmulhercomdeficienciaConsultaPublica.pdf>. Acesso em 28 ago. 2022.
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Panorama da estratégia de cirurgias eletivas – SAS/MS.** Fila de Espera das Cirurgias Eletivas, portaria nº 1294/2017. 2017. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/-a-informacao/gestao-do-sus/articulacao-interfederativa/cit/pautas-de-reunioes-e-resumos-cit/2017/agosto/2b-fila-de-espera-drac-sas.pdf/view>. Acesso em 30 ago. 2022.
- Brasil. Ministério da Saúde. Pesquisa nacional de demografia e saúde da criança e da mulher – PNDS. **Dimensões do processo reprodutivo e da saúde da criança.** – Brasília: Ministério da Saúde, 2009. 300 p. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/pnds_crianca_mulher.pdf. Acesso em 30 ago. 2022. b
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 1.319, de 5 de junho de 2007:** Aprova diretrizes e orientações gerais para a realização do procedimento de vasectomia parcial ou completa. 2007. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2007/prt1319_05_06_2007.html. Acesso em 28 ago. 2022.
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 1.397, de 10 de julho de 2013:** Acresce serviço na tabela constante do Anexo da Portaria nº 3.149/GM/MS, de 28 de dezembro de 2012. 2013. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2013/prt1397_10_07_2013.html. Acesso em 28 ago. 2022. d
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 3.149, de 28 de dezembro de 2012:** Fica destinados recursos financeiros aos estabelecimentos de saúde que realizam procedimentos de atenção à Reprodução humana assistida, no âmbito do SUS, incluindo fertilização in vitro e/ou injeção intracitoplasmática de espermatozoides. 2012. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2012/prt3149_28_12_2012.html. Acesso em 28 ago. 2022.
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 426/GM/MS, de 22 de março de 2005.** 2005. Disponível em:

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

<https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/MatrizesConsolidacao/comum/13620.html>. Acesso em 28 ago. 2022. c

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 48, de 11 de fevereiro de 1999**. 1999. Disponível em:

<https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/MatrizesConsolidacao/comum/13620.html>. Acesso em 28 ago. 2022. b

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Atenção Básica. **Saúde sexual e saúde reprodutiva**. 1ª ed. Brasília: Ministério da Saúde, 2013. 300 p. d

BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. **Instrumentos Internacionais de Direitos das Mulheres**. Brasília: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2006. 260p. a

BRASIL. **Projeto de lei n. 2.275 de 1979**. Transformado na Lei Ordinária 6734/1979. Origem: PLS 287/1979 Ficha de trâmite legislativo. 1979. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node01j13v1roa7fsklidnemb52gb311788777.node0?codteor=1180413&filename=Dossie+-PL+2275/1979. Acesso em 08 jan. 2022. b

BRASIL. **Constituição da república federativa do brasil de 1988**. Publicada em 05 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 10 jan. 2021.

BRITTO, Ayres. **Soft law e hard law como caminho para afirmação do direito à proteção de dados**. 2020. Disponível em: <https://ayresbritto.adv.br/soft-law-e-hard-law-como-caminho-para-afirmacao-do-direito-a-protecao-de-dados/>. Acesso em 26 set. 2022.

BUNHOLA, Gabriela Pirajá Cecilio. **Políticas públicas e planejamento familiar à luz dos direitos fundamentais**. 2019, 99 p. Dissertação de mestrado. Universidade Estadual Paulista, Faculdade de Ciências Humanas. Disponível em: <https://repositorio.unesp.br/handle/11449/190709>. Acesso em 01 set. 2022.

BVS - Biblioteca Virtual em Saúde - Ministério da Saúde. **Vasectomia**. Elaborado em 2009. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/dicas/197_vasectomia.html Acesso em 01 set. 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Câmara aprova diminuição para 21 anos da idade mínima para esterilização voluntária**: Proposta também permite a laqueadura logo após o parto. 2022. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/856395-camara-aprova-diminuicao-para-21-ano-s-da-idade-minima-para-esterilizacao-voluntaria/>. Acesso em 29 mai. 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Dossiê Legislativo**: assunto: substitutivo do senado ao Projeto de lei nº 209-a, de 1991, que "regulamenta 6 parágrafo 79 do artigo 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

dá outras providências". Arquivado em 04 de dezembro de 1995. 1991. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=173183>. Acesso em 15 mar. 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei n. 4.559 de 2004**. Transformado na Lei Ordinária 11340/2006. 2004. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=272058>. Acesso em 04 ago. 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Redação final Projeto de lei n. 7.364-a de 2014**: Altera a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, para determinar prazo para oferecimento de métodos e técnicas contraceptivas e disciplinar condições para esterilização no âmbito do planejamento familiar. Situação: Transformado na Lei Ordinária 14.443/2022. 2014. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=611328>. Acesso em 22 jul. 2022.

CARDOSO, Frederico Assis; AMORIM, Mariana Alves. História da Maternidade: em que ponto estamos? **Cadernos de História**, v. 12, n. 16, p. 163-185, mai. 2011. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/cadernoshistoria/article/view/3336>. Acesso em 02 jul. 2020.

CARNEIRO, Lucilla Vieira. **Family planning and reproductive: experience of men as compared to vasectomy**. 2012. 75 p. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal da Paraíba. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/tede/5076>. Acesso em 22 out. 2020.

CARVALHO, Marta Lucia de Oliveira; SCHOR, Néia. Motivos de rejeição aos métodos contraceptivos reversíveis em mulheres esterilizadas. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 39, n. 5, p. 788-794, Out .2005. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-89102005000500014&lng=en&nrm=iso. Acesso em 23 jan. 2021.

CASEY, Frances E. Planejamento Familiar. **Manual MSD**. 2018. Disponível em: <https://www.msdmanuals.com/pt/profissional/ginecologia-e-obstetr%C3%ADcia/planejamento-familiar>. Acesso em 06 nov. 2020.

CASSETARI, Christiano. **Elementos de direito civil**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CFM - Conselho federal de medicina. **Código de ética médica (versão de 1988)**: Produzido durante a 1ª Conferência Nacional de Ética Médica, realizada entre 24 e 28 de novembro de 1987 no Rio de Janeiro, o Código de Ética Médica foi um marco histórico para o país. 1988. Disponível em <https://portal.cfm.org.br/etica-medica/codigo-1988/>. Acesso em 30 nov. 2021.

CFM - Conselho federal de medicina. **Código de ética médica**. Resolução CFM nº 2.217, de 27 de setembro de 2018, modificada pelas Resoluções CFM nº 2.222/2018 e

2.226/2019. CFM Brasília, 2019. Disponível em <https://portal.cfm.org.br/images/PDF/cem2019.pdf>. Acesso em 30 ago. 2022. a

CFM - Conselho federal de medicina. **Resolução CFM nº 2.320, de 1º de setembro de 2022:** Adota normas éticas para a utilização de técnicas de reprodução assistida –sempre em defesa do aperfeiçoamento das práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudam a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos, tornando-se o dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos brasileiros e revogando a Resolução CFM nº 2.294, publicada no Diário Oficial da União de 15 de junho de 2021, Seção I, p. 60. 2022. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2022/2320>. Acesso em 28 set. 2022.

CFM - Conselho federal de medicina. **Resolução nº 2.265, de 20 de setembro de 2019.** Dispõe sobre o cuidado específico à pessoa com incongruência de gênero ou transgênero e revoga a Resolução CFM nº 1.955/2010. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-2.265-de-20-de-setembro-de-2019-237203294>. Acesso em 29 ago. 2022. b

CJF - Conselho da Justiça Federal. **I Jornada de Direito Civil.** 2002. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/i-jornada-de-direito-civil.pdf>. Acesso em 03 mar. 2022.

CNJ - Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 175 de 14/05/2013.** 2013. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1754>. Acesso em 28 jun. 2022.

CONFERÊNCIA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS. **Proclamação de Teerã.** 1968. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/doc/teera.htm>. Acesso em 02 jun. 2021.

CONITEC - Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologia no SUS. **Diretrizes de atenção à gestante: a operação cesariana.** 2016. Disponível em https://www.gov.br/conitec/pt-br/midias/relatorios/2016/relatorio_diretrizes-cesariana_final.pdf. Acesso em 30 ago. 2022.

COOK, Rebecca J.; DICKENS, Bernard M.; FATHALLA, Mahmoud F. **Saúde reprodutiva e direitos humanos: Integrando medicina, ética e direito.** Tradução: Andrea Romani, Renata Perrone. Rio de Janeiro: CEPIA, 2004. 608 p.

CORRÊA, Sonia; ALVES, José Eustáquio Diniz; JANNUZZI, Paulo de Martino. Direitos e saúde sexual e reprodutiva: marco teórico-conceitual e sistema de indicadores. In: **Indicadores municipais de saúde sexual e reprodutiva.** Rio de Janeiro: ABEP, Brasília: UNFPA, 2006. 282p. Disponível em: <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/indicadores.pdf>. Acesso em 22 abr. 2020.

CORRÊA, Sonia. História, política, conceitos "Saúde reprodutiva", gênero e sexualidade: legitimação e novas interrogações. In: **Questões da saúde reprodutiva.** Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 1999. 468 p. Disponível em

<https://static.scielo.org/scielobooks/t4s9t/pdf/giffin-9788575412916.pdf>. Acesso em 29 mar. 2020.

CUNHA, Thiago; LORENZO, Cláudio. Bioética global na perspectiva da bioética crítica. **Revista Bioética**. Brasília, v. 22, n. 1, p. 116-125, abr. 2014. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1983-80422014000100013&lng=en&nrm=iso. Acesso em 28 jul. 2020. <https://doi.org/10.1590/S1983-80422014000100013>.

DE MARCO, Cristhian Magnus; FREITAS, Riva Sobrado de. Pressupostos para o estudo dos direitos da personalidade na dogmática dos direitos fundamentais. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba, v. 14, n. 14, p. 254-272, 2013. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrazil.com.br/index.php/rdfd/article/view/393/341>. Acesso em 27 jan. 2021.

DELGADO, Mario Luiz. **A sucessão na união estável após o julgamento dos embargos de declaração pelo STF: o companheiro não se tornou herdeiro necessário**. 2018. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1308/A+sucess%C3%A3o+na+uni%C3%A3o+est%C3%A1vel+ap%C3%B3s+o+julgamento+d+os+embargos+de+declara%C3%A7%C3%A3o+pelo+STF+A+o+companheiro+n%C3%A3o+se+tornou+herdeiro+necess%C3%A1rio>). Acesso em 03 set. 2022.

DEMO, Pedro. **Metodologia Científica em Ciências Sociais**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 1995.

DHONT, Marc. History of oral contraception. **The European Journal of Contraception & Reproductive Health Care**, v. 15: sup. 2, p. 12-18, 2010. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.3109/13625187.2010.513071>. Acesso em 28 mar. 2020.

DÍAZ, Margarita; CABRAL, Francisco; SANTOS, Leandro. Os direitos sexuais e reprodutivos. In: **Afinal, que paz queremos?** Lavras: UFLA, 2004. 146 p. Disponível em: http://www.reprolatina.institucional.ws/site/respositorio/materiais_apoio/textos_de_apoio/Os_direitos_sexuais_e_direitos_reprodutivos.pdf. Acesso em 31 jan. 2022.

DORNELLES, João Ricardo W. A internacionalização dos direitos humanos. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Ano IV, Nº 4 e Ano V, Nº 5 - 2003-2004. p. 177-195. Disponível em: http://dhnet.org.br/direitos/direitosglobais/a_pdf/dornelles_internacionalizacao_dh.pdf. Acesso em 21 jun. 2021.

FEBRASGO. Dados de Catalogação na Fonte da Biblioteca da OMS. **Critérios médicos de elegibilidade para uso de métodos anticoncepcionais: alicerce da OMS em planejamento familiar**. 4ª ed. 2010. Disponível em: https://www.febrasgo.org.br/images/arquivos/manuais/Manuais_Novos/Manual-de-Criterios-Elegibilidade.pdf. Acesso em 31 ago. 2022.

FEDERICI, Silvia. **Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva**. Tradução: Coletivo Sycorax. São Paulo: Elefante, 2017.

- FEIM - Fundación para estudio y investigación de la mujer. **Mujeres y varones reclamaron que el Estado distribuya este método anticonceptivo, que protege del embarazo y el VIH y otras ITS, y es una alternativa que da más poder a las mujeres para tener sexo seguro y placentero.** 2011. Disponível em: <http://feim.org.ar/2011/10/31/feim-presento-campana-por-el-acceso-universal-al-pre-servativo-femenino/>. Acesso em 26 jan. 2021.
- FELITTI, Karina. El ciclo menstrual en el siglo XXI. Entre el mercado, la ecología y el poder femenino. **Sexualidad, Salud y Sociedad - Revista Latinoamericana**, n. 22, p.175-206. 2016. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293345349008>. Acesso em 29 out. 2020.
- FERNANDES, André Gonçalves. Família e sua dimensão personalizante primordial. In: **Família e pessoa: uma questão de princípios**. São Paulo: YK, 2018. 768p.
- FIGUEIREDO, Antônio Macena. Bioética: crítica ao principialismo, constituição brasileira e princípio da dignidade humana. **Revista Bioética**, v.26, n.4, p.494-505, 2018. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1983-80422018000400494&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em 28 jul. 2020. <https://doi.org/10.1590/1983-80422018264267>.
- FIRESTONE, Shulamith. **A dialética do sexo: um estudo da revolução feminista**. Rio de Janeiro: Labor Brail, 1976.
- FIUZA, D. H. A Propaganda da eugenia no Brasil: Renato Kehl e a implantação do racismo científico no Brasil a partir da obra “lições de eugenia”. **Revista Aedos**, v. 8, n. 19, p. 85–107, 2017. Disponível em: <https://www.seer.ufrgs.br/index.php/aedos/article/view/68669>. Acesso em 8 set. 2022.
- FRAGA, Neucimar. **Projeto de lei n. 359 de 2021**: Altera o inciso I do artigo 10, acrescenta o inciso VI ao parágrafo único do artigo 3º, acrescenta o §2º ao artigo 6º, renumerando como §1º o parágrafo existente, todos da Lei 9.263/1996 e dá outras providências. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2269853>. Acesso em 19 jul. 2022.
- FREEDMAN, Lynn P; ISAACS, Stephen L. Human Rights and Reproductive Choice. **Studies in Family Planning**, v. 24, no. 1, p. 18–30, 1993. Disponível em: www.jstor.org/stable/2939211. Acesso em 09 mai. 2020.
- FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. **Parto Vaginal Após Cesariana (PVAC – VBAC)**, 2018. Disponível em: <https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/atencao-mulher/parto-vaginal-apos-cesariana-pvac-vbac/>. Acesso em 31 ago. 2022.
- GARCIA, Sonia M. Lauer de; FERNÁNDEZ, Casimiro García. **Embriologia**. 3ª ed. - Porto Alegre: Artmed, 2012.

- GARRAFA, Volnei; AZAMBUJA, Letícia Erig Osório de. Epistemologia de la bioética: enfoque latino-americano. **Revista Colombiana de Bioética**, v. 4, n. 1, p. 73-92, jun. 2009. Disponível em: http://www.bioeticaunbosque.edu.co/publicaciones/Revista/Revista8/arti3_Volneigarrafa.pdf. Acesso em 11 ago. 2020.
- GARTON, Stephen. **História da sexualidade: da antiguidade à revolução sexual**. Lisboa: Estampa, 2009.
- GOMES, Sérgio Olimpio. **PL 917/2015**. Altera a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. 2015. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1155777>. Acesso em 27 ago. 2022.
- GURGEL, Wildoberto Batista. Metodologia nas ciências humanas. **Ciências Humanas em Revista**, v. 3, p. 9-28, 2005.
- GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 5ª ed. São Paulo: Almedina, 2020.
- HABERBECK, Alzira Ungaretti. **Consulta nº. 138/94: assunto: esterilização**. 1994. Disponível em: https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/pareceres/SC/1994/138_1994.pdf. Acesso em 30 nov. 2021.
- HENTZ, André Soares. Esterilização humana: aspectos legais, éticos e religiosos. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, a. 10, n. 632, 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6544>. Acesso em 03 set. 2022.
- HORWITZ, Rainey. The Woman Rebel (1914). **Embryo project encyclopedia**. 2018. Disponível em: <http://embryo.asu.edu/handle/10776/13063>. Acesso em 7 jun. 2020.
- IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **Metas Nacionais dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável Proposta de adequação**. 2018. Disponível em <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8636/1/Agenda%202030%20ODS%20Metas%20Nac%20dos%20Obj%20de%20Desenv%20Susten%202018.pdf>. Acesso em 17 mai. 2022.
- JESUS, Lauriete Rodrigues de. **Projeto de lei n. 4.083 de 2020**: Altera a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, para retirar a necessidade de autorização do cônjuge para procedimentos de esterilização. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2259398>. Acesso em 22 jul. 2022.
- KAJURU, Jorge. **Projeto de lei n. 5.832 de 2019**: Altera a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que trata do planejamento familiar, para reduzir de 25 para 21 anos a idade mínima exigida para a realização da esterilização cirúrgica. Disponível em:

<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8035325&ts=1660222204894&disposition=inline>. Acesso em 20 jul. 2022.

- KRELL, Andreas J. Entre desdém teórico e aprovação na prática: Os métodos clássicos de interpretação jurídica. **Revista direito GV**, São Paulo, v. 10, n. 1. p. 295-320, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rdgv/v10n1/a12v10n1.pdf>. Acesso em 18 jan. 2020.
- KUS, Atila; SANCHEZ, Wagner Lopes. Sharia, religião e secularização: um diálogo possível? **Interações**, v. 16, n. 2, 2021. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=313068454005>. Acesso em 01 set. 2022.
- LAMY, Marcelo. **Metodologia da pesquisa jurídica: técnicas de investigação, argumentação e redação**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.
- LEITE, Taylisi de Souza Corrêa. Bioética crítica e direitos humanos. In: **Temas fundamentais de direito e bioética**. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2012.
- MACHADO, Rogério Bonassi. **Uso de dispositivos intrauterinos (DIU) em nulíparas**. São Paulo: Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia (FEBRASGO), 2017. Disponível em: https://www.febRASGO.org.br/media/k2/attachments/16-serie_diu.pdf. Acesso em 17 jan. 2021.
- MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- MALTHUS, Thomas Robert. **An Essay on the Principle of Population**, 6ª ed. London: John Murray, 1826. Disponível em: http://oll-resources.s3.amazonaws.com/titles/1945/Malthus_0093.02_EBk_v6.0.pdf. Acesso em 06 ago. 2020.
- MANICA, Daniela Tonelli. **Supressão da menstruação: ginecologistas e laboratórios farmacêuticos re-apresentando natureza e cultura**. 2003, 176 p. Dissertação de mestrado. Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas. Disponível em: <http://www.repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/281973>. Acesso em 24 jan. 2020.
- MARCHI, Eduardo C. Silveira. Matrimônio moderno e matrimônio romano clássico: divórcio e soneto de fidelidade. In: **Família e pessoa: uma questão de princípios**. São Paulo: YK, 2018. 768p.
- MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica**. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- MATTAR, Laura Davis. Reconhecimento jurídico dos direitos sexuais: uma análise comparativa com os direitos reprodutivos. **Sur - Revista internacional dos direitos humanos**, v. 5, n. 8, p. 60-83, 2008. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-6445200800010000

4&lng=en&nrm=iso. Acesso em 25 abr. 2020.
<http://dx.doi.org/10.1590/S1806-64452008000100004>.

McLAREN, Angus. **História da contracepção: da antiguidade à actualidade**. Tradução de Tereza Perez. 1ª ed. Lisboa: Terramar, 1997.

MELLI, Tamires Lima. **Atenção em contracepção no puerpério: o DIU está sendo ofertado às mulheres usuárias de unidades básicas de saúde?** 2019, 106 p. Dissertação de mestrado. Universidade de São Paulo, Escola de Enfermagem. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/7/7144/tde-17122019-121642/publico/Melli_TL.pdf. Acesso em 25 mai. 2020.

MENEGUETTI, Dionatas Ulises de Oliveira; FACUNDO, Valdir Alves. Editorial - Vírus ser vivo ou não? Eis a questão! **Revista de Epidemiologia e Controle de Infecção**, v. 4, n. 1, 2014. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/5704/570463830001.pdf>. Acesso em 26 set. 2022.

MIRÓ G.; CARMEN A. América Latina: la población y las políticas de población entre Bucarest y El Cairo. **Papeles de Población**, Toluca, v. 5, n. 20, p. 9 – 23, 1999. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=11202002>. Acesso em 02 fev. 2021.

MISKOLCI, Richard. Ameaças do presente. **Cadernos Pagu**, n. 21. p. 327-333, 2003. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0104-83332003000200014>. Acesso em 22 abr. 2022.

MIYADAHIRA, Seizo. Consentimento Livre e esclarecido. In: **Ética em ginecologia e obstetrícia**. 5ª ed. São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 2018. 354 p. Disponível em: https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/wp-content/uploads/2019/02/LIVRO-COMPLETEO_Etica-em-Ginecologia-e-Obstetricia.pdf. Acesso em 31 ago. 2022. b

MIYADAHIRA, Seizo. Planejamento familiar. In: **Ética em ginecologia e obstetrícia**. 5ª ed. São Paulo: Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, 2018. 354 p. Disponível em: https://portaldeboaspraticas.iff.fiocruz.br/wp-content/uploads/2019/02/LIVRO-COMPLETEO_Etica-em-Ginecologia-e-Obstetricia.pdf. Acesso em 31 ago. 2022. a

MORI, Maurizio. Fecundação assistida e liberdade de procriação. Simpósio. **Bioética**. V. 09, n. 02, 2001. Disponível em: https://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/245/245. Acesso em 23 set. 2022.

MOTTA, Rafael Huete da. **REQ 148/2021 CCJC**. Requer a realização de audiência pública nesta comissão, para debater sobre a obrigatoriedade de consentimento expresso do cônjuge para a realização de esterilização cirúrgica, estabelecida pela Lei n. 9.263, de 12 de janeiro de 1996 e sobre a denúncia de que planos de saúde estariam exigindo autorização do cônjuge para a implantação do método contraceptivo DIU (dispositivo intrauterino) em mulheres. 2021. Disponível em:

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2299608>. Acesso em 31 ago. 2022.

- MOURA, Escolástica Rejane Ferreira; SILVA, Raimunda Magalhães da; GALVÃO, Marli Teresinha Gimenez, Dinâmica do atendimento em planejamento familiar no Programa Saúde da Família no Brasil. **Cadernos de Saúde Pública**, v.23, n.4, p.961-970, 2007. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-311X2007000400023&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em 22 out. 2020.
- MOURA, Marisa Decat de; SOUZA, Maria do Carmo Borges de; SCHEFFER, Bruno Brum. Reprodução assistida: um pouco de história. **Revista da SBPH**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 2, p. 23-42, 2009. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1516-08582009000200004&lng=pt&nrm=iso. Acesso em 15 maio 2020.
- MSD - Merck Sharp and Dohme. Comparação dos contraceptivos comuns. In: **Manual MSD**. 2014. Disponível em: https://www.msdmanuals.com/pt-br/profissional/multimedia/table/v1067932_pt. Acesso em 06 nov. 2020.
- MUTCHERSON, Kimberly. Procreative Pluralism. **Berkeley journal of gender, law & justice**, v. 30, n. 1 p. 22-75, 2015. Disponível em: https://scholarship.libraries.rutgers.edu/discovery/fulldisplay/alma991031549970804646/01RUT_INST:ResearchRepository. Acesso em 02 fev. 2021.
- NAVARRO FLORIA, Juan G. Los derechos personalísimos. **Análisis del proyecto de nuevo Código Civil y Comercial**, 2012. Disponível em: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/derechos-personalissimos-navarro-floria.pdf>. Acesso em 27 jan. 2021.
- NELTO, Jose. **Projeto de lei n. 1.000 de 2022**. Altera o inciso I, do art. 10, da Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que trata do planejamento familiar, para reduzir a exigência do n.º de filhos vivos, de 2 para 1, na hipótese de esterilização voluntária. 2022. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2160292&filename=PL+1000/2022. Acesso em 21 jul. 2022. a
- NELTO, Jose. **Projeto de lei n. 1.218 de 2022**. Altera o inciso I, do art. 10, da Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que trata do planejamento familiar, para reduzir a exigência do número de filhos vivos, de 2 para 1, na hipótese de esterilização voluntária. 2022. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2322740>. Acesso em 21 jul. 2022. b
- NOVICK, Susana. La posición argentina en las tres conferencias mundiales de población. **Papeles de Población**, v. 5, n. 20, p. 25-67, 1999. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=11202003>. Acesso em 25 jan. 2021.

NUNES, Ana Beatriz Cruz; MARCHETTO, Patrícia Borba. **Violência obstétrica: análise jurisprudencial no TJ/SP**. Curitiba: Juruá, 2022.

OEA - Organização dos Estados Americanos. **Declaração americana dos direitos e deveres do homem**. 1948. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm. Acesso em 05 mar. 2021.

OIT - Organização Internacional do Trabalho. **C003: convenção relativa ao emprego das mulheres antes e depois do parto (proteção à maternidade)**, 1919. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_234869/lang--pt/index.htm. Acesso em 25 mai. 2022.

OIT - Organização Internacional do Trabalho. **C103: amparo à maternidade**. 1952. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235193/lang--pt/index.htm. Acesso em 25 mai. 2022.

OMS - Organização Mundial de Saúde. **Declaração da OMS sobre taxas de cesáreas**. 2015. Disponível em: https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/161442/WHO_RHR_15.02_por.pdf?jsessionid=D8B8110F8D89173B8E4DCC79A46460E5?sequence=3. Acesso em 06 out. 2022

OMS - Organização Mundial de Saúde. **Manual de critérios médicos de elegibilidade da OMS para uso de métodos anticoncepcionais**, São Paulo: FEBRASGO 4. ed. 2009.

ONU - Organização das Nações Unidas. CEPAL - XIV Conferencia regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe Santiago, 27 a 31 de enero de 2020. **Compromiso de Santiago**. 2020. Disponível em: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/46468/1/S2000147_es.pdf. Acesso em 01 set. 2022.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Declaração e programa de ação de Viena**. 1993. Disponível em: https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/declaracao_viena.pdf. Acesso em 24 jan. 2021.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher**. 1979. Disponível em: http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw.pdf. Acesso em 25 mai. 2020.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Declaração universal dos direitos humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>. Acesso em 02 jun. 2020.

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

- ONU - Organização das Nações Unidas. **Final act of international conference of human rights.** 1968. Disponível em: https://legal.un.org/avl/pdf/ha/fatchr/Final_Act_of_TehranConf.pdf. Acesso em 06 out. 2022.
- ONU - Organização das Nações Unidas. **Objetivos de desenvolvimento sustentável.** 2016. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>. Acesso em 14 mar. 2020.
- ONU - Organização das Nações Unidas. **Proceedings of the world population Conference.** 1967. Disponível em: <https://documents.un.org/prod/ods.nsf/xpSearchResultsM.xsp>. Acesso em 03 jun. 2022.
- ONU - Organização das Nações Unidas. **Proceedings of the world population conference.** 1955. Disponível em: <https://documents.un.org/prod/ods.nsf/xpSearchResultsM.xsp>. Acesso em 03 jun. 2022.
- ONU - Organização das Nações Unidas. **Report of united nations world population conference.** 1975. Disponível em: <https://documents.un.org/prod/ods.nsf/xpSearchResultsM.xsp>. Acesso em 03 jun. 2022.
- ORM SAAB, Karina Abou; CAMACARO CUEVAS, Marbella. Determinantes socioculturales que condicionan la masculinidad y su impacto en la salud sexual y reproductiva de los hombres. **Comunidad y Salud, Maracay**, v. 11, n. 1, p. 27-36, 2013. Disponível em: http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1690-32932013000100005&lng=es&nrm=iso. Acesso em 22 dez. 2020.
- OSIS, Maria José Duarte; FAUNDES, Anibal; SOUSA, Maria Helena, et al. Conseqüências do uso de métodos anticoncepcionais na vida das mulheres: o caso da laqueadura tubária. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 15, n. 3, p. 521-532, 1999. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X1999000300009&lng=en&nrm=iso. Acesso em 01 fev. 2021. <https://doi.org/10.1590/S0102-311X1999000300009>.
- PELUSO, César. In: STF - Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 3.510**, p. 475-524. 2008. Autor: Procuradoria Geral da República - PGR. Brasília, proposta em 30 de maio de 2005. 2008. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=611723>. Acesso em 31 ago. 2022.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. v. 04: direito de família. 26ª ed, Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de direito de família e sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2015.

- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios norteadores do direito de família**. 3ª ed, São Paulo: Saraiva, 2016.
- PETRACCI, Mónica; PECHENY, Mario. Panorama de derechos sexuales y reproductivos, Argentina 2009. **Argumentos - Revista de crítica social**, 2009. Disponível em: <https://publicaciones.sociales.uba.ar/index.php/argumentos/article/view/797>. Acesso em 23 jan. 2021.
- PISCITELLI, Adriana. Recriando a (categoria) mulher? In: **A prática feminista e o conceito de gênero**. Campinas: IFCH, 2002.
- PONCE DE LEON, Rodolfo Gomez; EWERLING, Fernanda; SERRUYA, Suzanne Jacob. et. al. Contraceptive use in Latin America and the Caribbean with a focus on long-acting reversible contraceptives: prevalence and inequalities in 23 countries. **The lancet global health**, v. 7, n. 2, p. 227-235, 2019. Disponível em: [https://www.thelancet.com/journals/langlo/article/PIIS2214-109X\(18\)30481-9/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/langlo/article/PIIS2214-109X(18)30481-9/fulltext). Acesso em 23 jan. 2021.
- POTTS, Malcolm; CAMPBELL, Martha. History of contraception. In: **Gynecology and Obstetrics**, 2002. Disponível em: https://www.24grammata.com/wp-content/uploads/2014/08/Malcolm-Potts-and-Martha-Campbell-24grammata.com_.pdf. Acesso em 15. mai. 2020.
- RAMOS, Shéridan Estérfany Oliveira. **Projeto de lei n. 986 de 2021**: Altera a Lei 9.263, de 12 de janeiro de 1996, para permitir a esterilização voluntária a partir de dezoito anos e para pessoas em situação de extrema vulnerabilidade socioeconômica. 2021. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1977988&filename=PL+986/2021. Acesso em 23 jul. 2022.
- RÊGO, Veneziano Vital. **Projeto de lei n. 3.233 de 2015**: Altera a Lei 9.263, de 12 de janeiro de 1996. 2015. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2012937>. Acesso em 22 jul. 2022.
- RIBEIRO, Aguinaldo Velloso Borges. **PL 3.050/2011**: Altera o §2º do art. 10 da Lei 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que trata do planejamento familiar, de forma a permitir a realização da laqueadura tubárea nos períodos de parto ou aborto em caso de cesárea anterior. 2011. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=533044>. 30 ago. 2022.
- RIBEIRO, Krukemberghe Divino Kirk da Fonseca. **Reprodução sexuada**. Brasil Escola. 2020. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/biologia/sexuada.htm>. Acesso em 15 de maio de 2020.
- RIBEIRO, Luciana Estevesd Zusteim. **Estatuto da pessoa com deficiência: comentado artigo por artigo**. 1ª ed. Barueri: Novo Século, 2019.

- RIVOIRE, H. C.; FAGUNDES, D. J.; RIVOIRE, N. C. Esterilização cirúrgica: história e revisão, e a lei federal N.º 9.263/96. **Vittale - Revista de Ciências da Saúde**, v. 15, n. 2, p. 52–73, 2017. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/vittale/article/view/7576>. Acesso em 5 jul. 2022.
- SANTIAGO, Paulo Rubem. **Projeto de lei n. 3.637 de 2012**: Suprime o § 5º, do art. 10, da Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que “regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências”. 2012. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=540322>. Acesso em 19 jul. de 2022.
- SANTOS, Victor Espinheira; MOREIRA, Raphael de Jesus Moreira; RADAELLI, Moacir Rafael Martins, et al. Reversão de vasectomia após 18 anos: relato de caso. **Arquivos médicos dos hospitais e da faculdade de ciências médicas da Santa Casa de São Paulo**, v. 57, n. 1, p. 46-7, 2012. Disponível em: <http://arquivosmedicos.fcmsantacasasp.edu.br/index.php/AMSCSP/article/view/274>. Acesso em 25 out. 2020.
- SANTOS, Washington dos. **Dicionário Jurídico Brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
- SARDENBERG, Cecília M. B. De Sangrias, tabus e poderes: a menstruação numa perspectiva sócio-antropológica. **Estudos Feministas**, v. 2, no. 2, p. 314–344, 1994. Disponível em: www.jstor.org/stable/43903673. Acesso em 21 jan. 2021.
- SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.
- SBMFC - Sociedade Brasileira de Medicina de Família e Comunidade. Sociedade Brasileira de Genética Médica Sociedade Brasileira de Urologia. **Esterilização Masculina: Indicação**. 2009. Disponível em: https://diretrizes.amb.org.br/_BibliotecaAntiga/esterilizacao-masculina-indicacao.pdf. Acesso em 16 jan. 2021.
- SEGRE, Marco; FERRAZ, Flávio Carvalho. O conceito de saúde. **Revista de Saúde Pública**, v. 31, n. 5, p. 538-542, 1997. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0034-89101997000600016>. Acesso em 08 set. 2022.
- SENADO FEDERAL. **Diário oficial do congresso nacional**: Ata da 255ª Sessão em 05 de dezembro de 1984. 2ª Sessão legislativa ordinária da 47ª Legislatura. Extraordinária. Sessão 11, p. 5019-5031, 1984. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4350851&ts=1593976343580&disposition=inline>. Acesso em 19 jul. 2022.
- SENADO FEDERAL. **Direitos Humanos**. 4ª ed. Brasília: Senado Federal, 2013. 441 p.
- SENADO FEDERAL. **Projeto de lei n. 1.941 de 2022**: Ementa: Altera a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, para determinar prazo para oferecimento de métodos e técnicas contraceptivas e disciplinar condições para esterilização no âmbito do planejamento familiar. 2022. Disponível em:

https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/154041#tramitacao_10336299. Acesso em 13 ago. 2022.

SILVA, Angela Moreira Domingues da. Como devo fazer pesquisa em arquivos históricos? In: **Metodologia da pesquisa em direito: técnicas e abordagens para elaboração de monografias, dissertações e teses**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

SILVA, Beclaute Oliveira da. Tratados de direitos humanos supraleais e constitucionais Uma abordagem analítico-normativa. **RIL Brasília**, a. 53 n. 209, p. 73-86, 2016. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/520002/001063226.pdf?sequence=1>. Acesso em 04 out. 2022.

SOARES, Paula Santiago. Art. 3º. In: **Estatuto da pessoa com deficiência: comentado artigo por artigo**. 1ª ed. Barueri: Novo Século, 2019.

STEPAN, Nancy. A eugenia no Brasil: 1917-1940. In: **Cuidar, controlar, curar: ensaios históricos sobre saúde e doença na América Latina e Caribe**. Rio de Janeiro: Fiocruz. p.331-391. 2004.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 187**. Autor: procurador-geral da república. Brasília, DF. Relator: Celso de Mello. 2014. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2691505>. Acesso em 03 out. 2022.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 4.277**. Autor: Procurador Geral da República. Brasília. 2009. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=11872>. Acesso em 19 ago. 2022.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 5.097**. Autor: ANADEP – Associação Nacional de Defensores Públicos. Brasília. 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5097&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em 24 jan. 2021.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 5.240**. Autor: ADEPOL - Associação dos Delegados de Polícia do Brasil. 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4711319>. Acesso em 19 jul. 2022.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 5.911**. Autor: PSB – Partido Socialista Brasileiro. Brasília. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5911&classe=ADI>. Acesso em 19 jul. 2022.

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

- STF - Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 132**. Autor: governador do estado do rio de janeiro. Brasília. 2008. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2598238>. em 19 ago. 2022.
- STF - Supremo Tribunal Federal. **HC: 143641**. SP - São Paulo 0004590-38.2017.1.00.0000, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Data de Julgamento: 09/04/2020. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-ministro-ricardo-lewandowski1.pdf>. Acesso em 03 out. 2022.
- STJ - Superior Tribunal de Justiça. **Lei Maria da Penha é aplicável à violência contra mulher trans, decide sexta turma**. 2022. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/05042022-Lei-Maria-da-Penha-e-aplicavel-a-violencia-contr-mulher-trans--decide-Sexta-Turma.aspx>. Acesso em 04 ago. 2022.
- TEIXEIRA JÚNIOR, Rogério. **Projeto de lei n. 1.803 de 2019**: Veda a obrigatoriedade do consenso do cônjuge para realizar a esterilização. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2195668>. Acesso em 21 jul. 2022.
- TREVISAN, Rosana. et. al. **Michaelis: Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa**. 2015. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/>. Acesso em 15 mai. 2020.
- TRINDADE, Maurício Gonçalves. **PL 313/2007**: Altera a Lei n.º 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. 2007. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/343759>. Acesso em 29 ago. 2022.
- UFRGS - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Programa de Pós-Graduação em Epidemiologia. **Como deve ser realizada a profilaxia pós-exposição (PEP) ocupacional e sexual?** 2021. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/telessaunders/perguntas/ps-rofilaxia-pos-exposicao/>. Acesso em 01 set. 2022.
- UNESCO - Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos**. 2005. Disponível em: http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_univ_bioetica_dir_hum.pd. Acesso em 22 jul. 2020.
- UNFPA – Fundo de População das Nações Unidas. Saúde sexual e reprodutiva e direitos: contraceptivos modernos e outras necessidades de insumos médicos, inclusive para a prevenção, proteção e resposta a COVID-19. In: **Doença pelo coronavírus: preparação e resposta - Resumo Técnico Provisório do UNFPA**. 2020. Disponível em: <https://brazil.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/contraceptivos.pdf> . Acesso em 02 jun. 2020.&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M. Acesso em 24 jan. 2021.

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

- USA - National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research. **The Belmont report**. 1979. Disponível em: <https://www.hhs.gov/ohrp/regulations-and-policy/belmont-report/read-the-belmont-report/index.html>. Acesso em 28 jul. 2020.
- USA. National Security Study Memorandum - NSSM 200. **The kissinger report: implications of worldwide population growth for U.S. security and overseas interests**. 1974. 123p. Disponível em: https://pdf.usaid.gov/pdf_docs/Pcaab500.pdf. Acesso em 12 fev. 2019.
- VENOSA, Silvio de Salvo. RODRIGUES, Cláudia. **Código Civil Interpretado**. 4ªed. São Paulo: Atlas, 2019.
- VENTURA, Miriam. **Direitos Reprodutivos no Brasil**. 3ª ed. Brasília: Fundo de população das nações unidas, 2009. Disponível em: http://www.unfpa.org.br/Arquivos/direitos_reprodutivos3.pdf. Acesso em 22 abr. 2020.
- VILELA, Janaina Alcantara; DOMINGUES, Tarik Sally Pimenta; VENTURA, Geovanna Kethlin Ramos. O aborto no mundo contemporâneo: da indústria abortista à aplicação da lei. In: **Direitos sociais, seguridade e previdência social**, Florianópolis: CONPEDI, 2021. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/276gsltp/4q9j5mve/h232i6Xg3ha8eA78.pdf>. Acesso em 22 abr. 2022.
- WYLLYS, Jean. **Projeto de lei n. 882 de 2015**: Estabelece as políticas públicas no âmbito da saúde sexual e dos direitos reprodutivos e dá outras providências. 2015. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1313158&filename=PL+882/2015 Acesso em 01 ago. 2022.
- YAMAMOTO, Sergio Toshio. **A esterilização cirúrgica feminina no Brasil, controvérsias na interpretação e desafios na aplicação da Lei 9263**. 2011, 202 p. Dissertação de mestrado. Universidade de São Paulo, Faculdade de Saúde Pública. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/6/6136/tde-29112011-134801/publico/SergioYamamoto.pdf>. Acesso em 10 set. 2020.
- YAMAMOTO, Sergio Toshio. **Desencontros entre direitos e desejo da mulher e a decisão da equipe médica na prática da esterilização cirúrgica**. 2017, 169 p. Tese de doutorado. Universidade de São Paulo, Faculdade de Saúde Pública. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/6/6136/tde-15022018-154445/pt-br.php>. Acesso em 10 set. 2020. doi:10.11606/T.6.2018.tde-15022018-154445.
- ZANOTTO, Carmen. **Projeto de lei n. 7.364 de 2014**: Revoga o § 5º do art. 10º da Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, que “regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidade e dá outras providências”. Situação: Transformado na Lei Ordinária 14.443/2022. 2014. Disponível em:

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node01lzga9t3lmrqz9214iw0uopyw16546810.node0?codteor=1241795&filename=Tramitacao-PL+7364/2014. Acesso em 29 jul. 2022.

Requisitos legais para a esterilização cirúrgica segundo a lei de planejamento familiar e os debates jurídicos da atualidade

ANEXO A- Ficha de credenciamento de Instituição para realização de laqueadura tubária e vasectomia



**FICHA DE CREDENCIAMENTO DE INSTITUIÇÃO PARA
REALIZAÇÃO DE LAQUEADURA TUBÁRIA E VASECTOMIA**

INCLUSÃO 1 ALTERAÇÃO 3 EXCLUSÃO 5

CGC DO HOSPITAL _____

RAZÃO SOCIAL _____

LOGRADOURO _____ NÚMERO _____ COMPLEMENTO _____

BARRIO DO DISTRITO _____ CEP _____ MUNICÍPIO _____

CÓDIGO AG. _____ CONTA CORRENTE _____ NOME DO BANCO _____ NOME DA AGÊNCIA _____

UF _____ COD. MUN. _____

ESPECIALIDADE		LEITOS		PROFISSIONAIS
NOME	COD	CONTRATADOS	TOTAL	
CIRURGIA	1			
OBSTETRÍCIA	2			
CLIN. MÉDICA	3			
UROLOGIA	4			
TOTAL GERAL ==>				

MÉTODOS CONTRACEPTIVOS FORNECIDOS

DIAPHRAGMA ☐ PRESERVATIVO ☐ ESPERMICIDA ☐ DIU ☐ HORMÔNIO ORAL ☐

HORMÔNIO INJETÁVEL ☐

REFERÊNCIA FORMAL

SISTEMA MUNICIPAL ☐

SISTEMA ESTADUAL ☐

(1 - 02/96/99)

ANEXO B – Termo de consentimento livre e esclarecido para realização de cirurgia esterilizadora feminina

TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA ESTERILIZADORA FEMININA

Este documento tem o objetivo de a paciente expressar sua concordância com a cirurgia esterilizadora voluntária feminina (ligadura de trompas ou laqueadura tubária), ciente dos cuidados e dos riscos envolvidos. Este documento somente deverá ser assinado se todas as dúvidas tiverem sido esclarecidas. A assinatura no presente documento representa o consentimento da paciente na realização da cirurgia e seu comprometimento em seguir as orientações médicas.

Eu, _____,
nascida em _____, _____ (estado civil),
portadora da Cédula de Identidade RG nº _____, inscrita no
CPF/MF sob nº _____, residente na
_____, Cidade
_____, Estado _____, CEP
_____, manifesto o desejo de ser submetida a cirurgia esterilizadora voluntária feminina (ligadura de trompas ou laqueadura tubária) por minha livre e espontânea vontade, a ser realizada pelo(a) Dr(a) _____, CRM _____, com consultório à _____ (endereço), telefone (____) _____, e sua equipe.

DECLARO ter sido informada que:

- a cirurgia esterilizadora voluntária feminina (ligadura de trompas ou laqueadura tubária) é um método anticoncepcional permanente e consiste na interrupção da continuidade das tubas uterinas, que serão cortadas e/ou amarradas ou retiradas, impedindo a gravidez.
- existem diferentes técnicas para sua realização, como microlaparotomia (microcesárea), videolaparoscopia, pela vagina ou por um exame chamado histeroscopia, sendo que, em todas, será feito uso de anestesia, cujos métodos, técnicas e fármacos são de indicação e responsabilidade exclusiva do médico anestesista.
- existem outras opções de métodos de contracepção reversíveis, como o DIU, implante, anticoncepcionais hormonais (via oral, injetáveis, adesivos, anel vaginal) além de métodos de barreira como o preservativo e o diafragma.
- há a opção de o meu companheiro realizar a vasectomia como método anticoncepcional definitivo.
- posso consultar uma equipe multidisciplinar para esclarecimento de minhas dúvidas e para desencorajar a esterilização precoce.

- embora seja um dos métodos mais efetivos para evitar gravidez, existe um percentual de falha de 2%¹, que independe do paciente ou do médico.
 - apesar de possível, a reversão desta cirurgia (reconexão das trompas) é difícil, com poucas chances de sucesso e nem sempre tem cobertura garantida pelos planos de saúde.
 - os riscos mais comuns dessa cirurgia são dor, infecção, sangramentos, lesões de órgãos, queimaduras por bisturi elétrico, seromas, trombozes, sendo excepcional a ocorrência óbito.
 - essa cirurgia pode resultar em cicatriz associada ou não a quelóide (cicatriz alta em forma de cordão), que independem da habilidade médica e que ocorrem devido a características pessoais.
 - os possíveis efeitos colaterais, a longo prazo, são varizes pélvicas (vasos dilatados ao lado do útero), menopausa precoce, dores pélvicas, menstruação irregular.
 - Outras observações:
-
-

CIENTE de tais informações, DECLARO que:

- Entendi as explicações que me foram prestadas em linguagem clara e simples, esclareci todas as dúvidas que me ocorreram, estou satisfeita com as informações recebidas e compreendo o alcance e riscos do tratamento.
- Compreendo que sou livre para não consentir com o procedimento, sem qualquer penalização ou sem prejuízo a meu cuidado.
- Concordo e autorizo meu médico a: suspender minha cirurgia em caso de intercorrência por ocasião da aplicação do anestésico, que implique em aumento do risco cirúrgico; realizar, durante minha internação, todos os atos necessários para preservar minha vida, inclusive transfusão de sangue; modificar a técnica cirúrgica definida, caso ocorra algum fato inesperado, para o melhor resultado da minha cirurgia.
- Estou ciente de que a presente manifestação de vontade não é um contrato ou uma garantia de sucesso do procedimento, e isento de responsabilidade o(a) Dr(a).
_____ de eventual recanalização espontânea das trompas, bem como da eventual ocorrência de nova gravidez.
- Estou ciente de que, caso eu seja casada ou tenha uma união estável, **a minha esterilização depende do consentimento expresso do meu marido ou companheiro, mediante a assinatura conjunta do presente termo**, bem como de que, para comprovação do meu vínculo conjugal, devo apresentar cópia autenticada da minha certidão de casamento ou da declaração de união estável.
- Recebi e assinei este Termo de Consentimento Livre e Esclarecido 60 (sessenta) dias antes da data agendada para realização de minha cirurgia.

¹ <http://www.sbmfc.org.br/media/file/diretrizes/laqueadura.pdf>

ANEXO C – Ficha de registro individual de notificação de esterilização

62
SEÇÃO 1
DIÁRIO O

MINISTÉRIO DA SAÚDE

FICHA DE REGISTRO INDIVIDUAL DE NOTIFICAÇÃO DE ESTERILIZAÇÃO

Identificação da Unidade

Nome/Razão Social _____

CEP _____

Dados do Paciente

Nome do Paciente _____

Logradouro _____

Número _____ Complemento _____ Bairro _____

CEP _____ Município (UF) _____ Nome do Município _____ UF _____

Sexo M
F Data de Nascimento _____ Nº de Filhos _____

Grau de Instrução

Alfabeto ☐ 1º Grau ☐ 2º Grau ☐ 3º Grau ☐

Indicação

(CID 10*) – Em caso de risco à vida da mulher ou de futura concepção.

Métodos Contraceptivos Reversíveis Utilizados Anteriormente

LAM ☐ ESPERMICIDA ☐ TEMP. BASAL ☐ BILLINGS ☐ SINTOTÉRMICO ☐ DIU ☐

DIAFRAGMA ☐ PRESERVATIVO ☐ HORMÔNIO ORAL ☐ HORMÔNIO INJETÁVEL ☐ OSINO-KNAUS ☐

Data da realização da laqueadura

Data da Interrupção _____ Data da Alta _____

Data da realização da vasectomia

Data do procedimento _____