

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC

CURSO DE DIREITO

VANESSA CAVASOTTO LEITE

**O CONSENTIMENTO DO CÔNJUGE COMO CONDIÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE
LAQUEADURA NO BRASIL: VIOLAÇÃO DA AUTONOMIA SOBRE O CORPO E
DO DIREITO AO LIVRE PLANEJAMENTO FAMILIAR**

CRICIÚMA

2017

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC

CURSO DE DIREITO

VANESSA CAVASOTTO LEITE

**O CONSENTIMENTO DO CÔNJUGE COMO CONDIÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE
LAQUEADURA NO BRASIL: VIOLAÇÃO DA AUTONOMIA SOBRE O CORPO E
DO DIREITO AO LIVRE PLANEJAMENTO FAMILIAR**

Monografia de Conclusão de Curso, apresentada para obtenção do grau de bacharel, no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Dr. Gustavo Silveira Borges

CRICIÚMA

2017

VANESSA CAVASOTTO LEITE

**O CONSENTIMENTO DO CÔNJUGE COMO CONDIÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE
LAQUEADURA NO BRASIL: VIOLAÇÃO DA AUTONOMIA SOBRE O CORPO E
DO DIREITO AO LIVRE PLANEJAMENTO FAMILIAR**

Monografia de Conclusão de Curso, apresentada
para obtenção do grau de bacharel, no curso de
Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense

Criciúma, 28 de novembro de 2017.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Gustavo Silveira Borges - Doutor - (Universidade do Extremo Sul Catarinense -
UNESC) - Orientador

Prof^ª. Rosângela Del Moro - Especialista em Direito - (Universidade do Extremo Sul
Catarinense - UNESC)

Prof^ª. Mônica Abdel Al- Especialista em Direito - (Universidade do Extremo Sul Catarinense
- UNESC)

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais pelo apoio constante e amor sem medidas. Ao meu marido, meu maior incentivador e amado companheiro. Sem teu amor, parceria e cumplicidade eu não teria chegado até aqui. Ao meu filho, minha maior alegria, pela compreensão por todo o tempo que me dediquei aos estudos. Teu sorriso ilumina meu caminho. Por todo esse amor, muito obrigada.

Ao meu querido Alexandre pela amizade valiosa e por poder contar contigo incondicionalmente. À Karoline, minha dupla permanente, minha companheira amada nessa longa jornada universitária. Ao Rodrigo, por me acolher em todos os momentos de angústia, me guiando sempre com suas palavras de esperança e sabedoria. Amigos são anjos que nos mostram o melhor que podemos ser.

Aos professores do Curso de Direito da Unesc sempre dispostos a esclarecer conteúdos, resolver dúvidas e dividir conhecimento. Ao meu orientador, Gustavo Silveira Borges pela supervisão constante, inúmeras correções e interesse na elaboração e no sucesso deste trabalho.

**Aos meus pais, ao meu esposo e ao meu filho,
pelo carinho e por todo esforço em conjunto
para que eu tenha a coragem e a força
de chegar onde eu quiser,
segura que estarão comigo.**

**o segredo da felicidade é liberdade
o segredo da liberdade é coragem
- Tucídides, Historiador Grego**

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo analisar a limitação que condiciona a escolha pela laqueadura ao consentimento do cônjuge, submetendo a mulher casada que não deseja mais engravidar à vontade do outro. O tema é relevante pois consiste em considerar as desigualdades nas relações de gênero sobretudo no âmbito familiar, diante da importância da autodeterminação da mulher na sociedade e pelo reconhecimento de seus direitos fundamentais como indivíduo livre, capaz e singular, mesmo sendo parte numa relação conjugal. A opção pela laqueadura, uma escolha que diz respeito à vida particular da mulher como ser humano capaz de tomar decisões e de ser responsável por seus próprios atos, na vigência de sociedade conjugal, não interfere na liberdade do outro. Para que o objetivo deste estudo fosse alcançado, foi desenvolvida pesquisa teórica e qualitativa com a revisão de material bibliográfico sobre o tema. Primeiramente, examinam-se o tratamento jurídico do planejamento familiar no Brasil e a laqueadura entre os métodos para evitar uma gravidez indesejada. Também, abordam-se os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres, a autonomia reprodutiva na sociedade conjugal, bem como a função e os limites do Estado nessa questão. Por fim, estuda-se o capítulo mais recente deste debate na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5097, que tramita no Supremo Tribunal Federal e que questiona a condição imposta pela Lei 9.263/96. Conclui-se, ao final da pesquisa, que essa restrição que condiciona a escolha pela laqueadura ao consentimento do cônjuge é absolutamente indevida e contribui para a perpetuação de relações assimétricas. O Estado deve abster-se de intervir na esfera privada e agir no sentido de promover serviços de saúde que incrementem o acesso à educação sexual e reprodutiva.

Palavras chave: laqueadura, direitos reprodutivos, planejamento familiar, gênero, autonomia

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the limitation that submits the choice by the surgical sterilization to the consent of the spouse, subjecting the married woman who does not want to become pregnant to the other's will. The theme is relevant because it consists in considering gender's inequalities relationships, especially in the familiar context, in face of the importance of women's self-determination on society and the recognition of their fundamental rights as a free, capable and singular individual, even being a part of a conjugal relationship. The choice of surgical sterilization, a choice that refers to woman's particular life as a human being capable of making decisions and being responsible for her own actions, even though being married, does not interfere on the other's freedom. For the purpose of this study to be reached, a theoretical and qualitative research was developed with the revision of bibliographic material on the subject. First of all, we examine the legal treatment of family planning in Brazil and the sterilization among the available methods to avoid an unwanted pregnancy. It also embraces the sexual and reproductive rights of women, reproductive autonomy in the marital relationship, and the role and limits of the state on this matter. Lastly, the most recent chapter of this debate, under discussion at the Direct Action of Unconstitutionality N. 5097, will be studied in. Being judged by the Federal Supreme Court, the action questions the condition imposed by Law 9.263 / 96. It is concluded at the end of the research that this restriction that submits the choice of sterilization to the consent of the spouse is absolutely undue and contributes to the perpetuation of asymmetric relations. The State should refrain from intervening in the private sphere and act to promote health services that increase access to sexual and reproductive education.

Keywords: sterilization, reproductive rights, planned parenthood, gender, autonomy

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

- ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade
- ANADEP - Associação Nacional de Defensores Públicos
- CEDAW - Convenção para Eliminação de todas as formas de Discriminação sobre a Mulher
- CIPD - Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento
- IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
- IBCCRIM - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
- IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família
- NUDEM - Núcleo Especializado de Promoção e Direitos da Mulher da Defensoria Pública do Estado de São Paulo
- ONU - Organização das Nações Unidas
- PAISM - Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher
- PNDS - Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher
- SUS - Sistema Único de Saúde
- STF - Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 O PLANEJAMENTO FAMILIAR E SEU TRATAMENTO JURÍDICO NO BRASIL	13
2.1 HISTÓRICO DO PLANEJAMENTO FAMILIAR NO BRASIL.....	13
2.2 MÉTODOS DE CONTROLE DE FECUNDIDADE E O PERFIL DAS MULHERES QUE ESCOLHEM A LAQUEADURA NO BRASIL PARA PREVENIR UMA GRAVIDEZ INDESEJADA	19
2.3 AS IMPLICAÇÕES GERADAS PELA LIMITAÇÃO LEGAL AO PROCEDIMENTO DE ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA	24
3 AUTONOMIA REPRODUTIVA NA SOCIEDADE CONJUGAL	29
3.1 OS DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS DAS MULHERES NO CONTEXTO DOS DIREITOS HUMANOS.	29
3.2 DIREITO DE FAMÍLIA CONTEMPORÂNEO E AS RELAÇÕES DE GÊNERO.....	35
3.3 A FUNÇÃO E OS LIMITES DO ESTADO NO PLANEJAMENTO FAMILIAR.....	40
4 O QUESTIONAMENTO DA LIMITAÇÃO LEGAL NA ADI 5097	46
4.1 OS ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À CONDIÇÃO DO CONSENTIMENTO DO CÔNJUGE PARA A REALIZAÇÃO DA ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA NA ADI 5097	46
4.1.1 A contribuição dos amigos da Corte	50
4.1.2 A posição da Procuradoria-Geral da República.....	54
4.2 OS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À CONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO NA ADI 5097.	55
5 CONCLUSÃO.....	57
6 REFERÊNCIAS	59

1 INTRODUÇÃO

A temática dos direitos reprodutivos vem sendo objeto de estudos nos últimos vinte anos, tanto no âmbito mundial, como no Brasil, principalmente após sua inserção como direito fundamental¹ reconhecido pela Constituição e pela Organização das Nações Unidas (ONU), acompanhando as mudanças sócio-culturais geradas a partir de um longo processo de lutas voltadas, fundamentalmente, ao fortalecimento da autonomia feminina.

O presente estudo tem por objetivo pesquisar sobre as consequências que as condições para a escolha da realização da laqueadura estabelecidas pela Lei do Planejamento Familiar, especialmente a que restringe ao consentimento do cônjuge, geram para a mulher ao confrontar com seus direitos fundamentais considerando as desigualdades nas relações de gênero. A intenção deste trabalho é estudar a relação entre a autonomia reprodutiva da mulher como protagonista da gestação em confronto com a exigência legal de submeter sua escolha à vontade alheia quando parte de uma sociedade conjugal.

Para isso, pretende-se analisar o tratamento jurídico do dado ao planejamento familiar no Brasil e identificar o perfil da mulher que demanda pelo serviço de saúde pública para realização da laqueadura, analisando as implicações geradas pelas condições estabelecidas pela Lei 9.263/96, ou seja, compreendendo as possíveis consequências sociais causadas por estas barreiras.

Serão verificadas aqui as dificuldades que o serviço público de saúde enfrenta para oferecer um conjunto de métodos contraceptivos, entre eles, a esterilização, que colocam as mulheres no dilema de levar adiante uma gravidez indesejada ou de se submeter a um aborto, que, além de ilegal, pode gerar graves sequelas, sendo uma das maiores causas de mortalidade feminina que acompanha, com raras exceções, a culpa de ter decidido por fim a uma vida. Serão vistas, também, as razões que levam laqueadura ser um dos métodos mais procurados para controle de fecundidade.

¹ Os direitos fundamentais, por seu conteúdo e relevância, pertencem ao corpo fundamental da constituição de um Estado, ainda que não constem expressamente no texto constitucional, podendo ser assim considerados por estarem implicitamente subentendidos nas normas e princípios constitucionais. Nesse sentido, assume especial relevância o princípio da dignidade da pessoa humana como critério, embora não exclusivo, para identificação de direitos fundamentais. (SARLET, 2016, p. 332) O autor explica que o termo “direitos fundamentais” se aplica àqueles direitos (em geral atribuídos à pessoa humana) reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional de determinado Estado, ao passo que a expressão “direitos humanos” guarda relação com os documentos de direito internacional, revelando um caráter supranacional e universal do reconhecimento do ser humano como tal, independente de sua vinculação com determinada ordem constitucional. Entre os direitos fundamentais no âmbito constitucional brasileiro, assumem particular relevo os direitos à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei, assim como os direitos de participação política que revelam a íntima correlação entre os direitos fundamentais e a democracia (SARLET, 2016, p. 301 e 312).

Num segundo momento, este trabalho investiga o Direito de Família contemporâneo e as relações de gênero no âmbito familiar. O Direito de Família acolhe os mais variados modelos familiares e as mulheres ocupam diferentes espaços na sociedade, buscando cada vez mais a individualização de seus direitos no sentido de conquistar a igualdade nas relações e assegurar a liberdade das suas escolhas.

Nesse contexto, o presente estudo busca responder a seguinte questão: a opção pela laqueadura dentro do planejamento familiar, tendo em vista o disposto na Lei 9.263/96 que determina, entre outras condições, o consentimento do cônjuge, viola a autonomia sobre o próprio corpo, limitando ainda mais as opções da mulher que não quer engravidar?

A importância do estudo consiste em considerar as desigualdades nas relações de gênero que envolvem a condição que submete uma escolha individual sobre o corpo feminino ao consentimento de seu cônjuge. Deve, então, ser analisada pela importância da autodeterminação da mulher na sociedade e pelo reconhecimento de seus direitos fundamentais como indivíduo livre, capaz e singular, mesmo sendo parte numa relação conjugal.

O tema ainda desperta polêmica no meio jurídico, sendo atualmente objeto de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, a ADI 5097, que tramita no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF), ajuizada pela Associação Nacional de Defensores Públicos (ANADep), que sustenta que o condicionamento da esterilização voluntária da mulher casada à anuência do cônjuge seria uma ingerência indevida do Estado sobre o livre exercício ao planejamento reprodutivo. Assim, serão analisados ao final deste estudo os argumentos debatidos na ADI que questiona a constitucionalidade da Lei 9.263/96.

Portanto, diante da controvérsia que a temática apresenta, inicia-se com a abordagem do tratamento jurídico dado ao planejamento familiar no Brasil e sua trajetória histórica na consolidação dos direitos sexuais e reprodutivos, desenvolvendo-se uma pesquisa teórica e qualitativa com a revisão de material bibliográfico sobre o tema..

2 O PLANEJAMENTO FAMILIAR E SEU TRATAMENTO JURÍDICO NO BRASIL

Preliminarmente, cabe examinar o percurso do planejamento familiar no direito brasileiro e como as transformações sociais o moldaram, até certo ponto, pois há um longo caminho a se percorrer para a concretização de direitos sexuais e reprodutivos que atendam às reais necessidades das relações sociais contemporâneas.

Serão verificados, nesse sentido, os métodos de controle de fecundidade disponibilizados pelo Sistema Único de Saúde e a incumbência feminina na regulação da vida reprodutiva do casal, bem como as razões que fazem da laqueadura uma das opções mais procuradas pelas mulheres no Brasil.

Por fim, será examinado o texto da lei que regula o planejamento familiar e em especial os requisitos legais para a realização da esterilização voluntária. Esse estudo é essencial para verificar as implicações geradas pelas condições estabelecidas na Lei 9.263/96 que regula o artigo constitucional que institui o planejamento familiar como direito fundamentais.

2.1 HISTÓRICO DO PLANEJAMENTO FAMILIAR NO BRASIL

O tema dos direitos sexuais e reprodutivos parece estar sempre um passo atrás das mudanças sociais no que diz respeito à cultura, às relações de gênero² e à liberdade no exercício da sexualidade, como veremos a seguir analisando sua trajetória histórica que estabeleceu seu tratamento jurídico no Brasil.

Com efeito, a proteção legal dos direitos reprodutivos no Brasil é fruto de um longo processo de lutas em que contracenam diversos atores sociais e que geraram a tutela da liberdade de escolha de ter ou não ter filhos, sua quantidade e em que momento tê-los ou deixar de gerá-los, direito este consagrado pela Constituição Federal de 1988, que assegura, inclusive, o acesso aos recursos para efetivá-lo (MOREIRA ; ARAÚJO, 2004, p. 391).

A proteção jurídica dada à mulher é algo recente, pois a desigualdade de gênero é um efeito cultural dos costumes de várias gerações. Até poucas décadas atrás, a mulher estava

² Refere-se à complexa construção social dos papéis de gênero e nas relações desiguais de poder entre homens e mulheres que implica em uma dinâmica que determina o papel do homem e da mulher a partir das diferenças sexuais, criando identidades masculinas e femininas, manifestando-se principalmente em torno da sexualidade, da reprodução, da divisão sexual do trabalho e no âmbito público no reconhecimento da cidadania, que em geral desfavorece a mulher em relação ao homem.

em um estado de apatia, sem consciência do seu potencial para ocupar espaços além do âmbito doméstico. Juridicamente, as mulheres eram tratadas como propriedade dos maridos ou dos pais, aos quais estavam subordinadas.

Fazendo um resgate histórico, observa-se a partir dos anos 60, no Brasil, um processo de ruptura dos padrões sociais que atribuíam à mulher o papel de mãe e dona de casa. A figura feminina passou a ocupar espaços no mercado de trabalho e buscar maior participação na sociedade em termos de cidadania. Nesse contexto, a busca pelo controle de fecundidade mostrou-se uma necessidade, trazendo à tona um novo discurso em prol da saúde e da autonomia das mulheres na definição do tamanho de sua prole (COSTA, GUILHEM; SILVA, 2006, p. 76). Com o passar do tempo as transformações sociais foram gradativamente incorporando uma nova abordagem às políticas nacionais de saúde, ampliando a perspectiva de atendimento na área de saúde da mulher.

Previamente, as políticas nacionais de saúde elaboradas no início do século XX traduziam uma visão restrita sobre a mulher, baseada no seu papel social de mãe e de doméstica, responsável pela educação e pelo cuidado com a saúde dos filhos e demais familiares, priorizando atender as crianças e as gestantes nas demandas relativas à gravidez e ao parto (FREITAS *et al*, 2009, p.1-2). Nesse período, então, verifica-se que o atendimento em saúde da mulher acompanhava a visão sobre o papel feminino na sociedade em que a maternidade era seu destino natural e obrigatório.

Em seguida, o processo de industrialização, intensificado na segunda metade do século XX, abriu espaço para a expansão da participação das mulheres no mercado de trabalho, ao mesmo tempo em que o advento da pílula anticoncepcional e de novas tecnologias hormonais de controle de fecundidade ofereceram às mulheres possibilidade de exercer livremente a sexualidade (CAMPOS; OLIVEIRA, 2009, p. 25).

O avanço farmacológico com a produção de anticoncepcionais teve, então, importante significado no processo de separação nos conceitos de reprodução e de sexualidade, bem como a essencial movimentação feminista da época que ousou questionar os valores da cultura brasileira de subordinação da mulher, afastando a ideia de reprodução como destino arraigado à figura da mulher, passando a ser pensada como fenômeno passível de controle e decisão pessoal (MOREIRA; ARAÚJO, 2004, p. 392.). Nesse contexto, o movimento feminista no Brasil teve importante atuação nos avanços sociais para as mulheres na questão da saúde pública. Inconformado com a perspectiva reducionista do tratamento dado às mulheres, passou a reivindicar, portanto, sua condição de sujeito de direito,

demandando ações que fossem além da questão da gestação e do parto, para abordar a saúde da mulher de forma global (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2004, p. 16).

Não obstante, o discurso veio a se concretizar em termos de políticas públicas somente com o Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (PAISM), lançado em 1983, que foi além das questões de concepção e contracepção, abordando a questão da saúde da mulher por completo (CORREA, JANUZZI; ALVES, 2003, p. 42).

É de suma importância considerar a contribuição do PAISM para o avanço dos direitos sexuais e reprodutivos no Brasil, pois se trata de um referencial que influenciou diversas outras ações de saúde pública e políticas sociais que subsidiaram maior autonomia feminina sobre suas escolhas.

Com o PAISM, o Estado brasileiro implantou pela primeira vez, de forma oficial e efetiva, um programa que incluiu o planejamento familiar, ou seja, o controle da reprodução. Destaca-se, pela aproximação do programa ao movimento feminista da época, a presença de mulheres na composição do grupo que preparou a proposta implementada, contribuindo para efetivamente oferecer condições de dar à população feminina um atendimento integral de assistência em saúde, da adolescência à terceira idade. A atenção à mulher passa a ser não apenas clínico e ginecológica, mas também educativa, voltada a fornecer meios e informações para que todos os brasileiros pudessem planejar suas famílias (OSIS, 1998, p. 26).

Ao dispor a educação no sentido de promover a saúde por meio de informação e de fomentar a conscientização sobre sexualidade segura e métodos de controle de reprodução, viabilizam-se as condições para realizar as escolhas que mais se aproximam das necessidades de cada indivíduo. Assim Osis alude que:

O processo de escolha informada na regulação da fecundidade baseia-se nos princípios de proporcionar bem-estar às pessoas, quanto à sua autonomia, expectativas, necessidades e poder de decisão, enfocando especialmente os direitos sexuais e reprodutivos, na qualidade de direitos humanos individuais (2004, p. 1586).

É essencial oferecer informação científica acerca dos métodos contraceptivos disponíveis, incluindo examinar as contraindicações e sua adequação a cada indivíduo para que a escolha possa, de fato, ser livre (OSIS, 2004, p. 1586).

Assim, compreende-se que é preciso conhecer o maior número de informações e peculiaridades, consequências, efeitos colaterais e, por que não, jurídicos, das opções disponíveis entre os meios contraceptivos para que a liberdade de escolha seja efetivamente exercida.

Apesar de todo avanço desenhado no Programa de Atenção Integral à Saúde da Mulher em implementar e fornecer um planejamento reprodutivo livre e adequado, as ações do Estado ainda se mostraram insuficientes, na perspectiva de Vieira (2007, p. 226), que explica que:

O relatório técnico de uma missão do Fundo de População das Nações Unidas (UNFPA) ao Brasil, em 1994, revelou vários problemas relativos ao planejamento familiar no país: a imensa lacuna entre a demanda por contraceptivos e o acesso a eles, a falta de insumos nos serviços públicos de saúde, a ausência de gerenciamento logístico, a falta de capacidade técnica das equipes. Uma análise detalhada sobre as características dos serviços prestados na área de saúde reprodutiva apontava para várias deficiências: predominância de apenas dois métodos anticoncepcionais, leque de escolhas reduzido, os métodos oferecidos demonstram medicalização excessiva, predominância do setor privado (compra de pílulas e ofertas de cirurgias), acesso tardio (quase 50% das mulheres começavam a fazer contracepção depois do primeiro filho), uso inadequado de contraceptivos, alta proporção de gravidez indesejada, falta de informação e desigualdade no acesso. Acrescenta-se a isso uma questão de gênero importante, pois são as mulheres que mais contribuem com a contracepção, já que a participação masculina, embora crescente, ainda não atinge os níveis de outros países, onde parece haver maior equilíbrio de gênero, principalmente no que se refere à esterilização.

Osis (2004) também reconhece que o PAISM enfrentou dificuldades com a morosidade e com a falta de compromisso político que chegou até mesmo a prejudicar sua implementação em todo território nacional, mas vê essa inoperância como parte do caos generalizado do sistema público de saúde que não consegue atender da população em geral.

Não obstante, a autora exalta a importância do PAISM na abordagem à saúde reprodutiva no Brasil, referindo que:

Apesar dessa situação, as concepções em que o programa se sustenta sobreviveram ao tempo e à negligência do poder público em seu processo de implantação, e continuam a ser defendidas pelas pessoas genuinamente preocupadas com a saúde das mulheres. Mais do que nunca, a proposta do PAISM é atual, amplamente respaldada nas posições defendidas no Cairo e em Beijing por aqueles que se acham comprometidos com a defesa dos direitos reprodutivos. Justamente por sua força conceitual, o PAISM não deve ser abandonado. Ao contrário, devem-se redobrar os esforços no sentido de pressionar o governo a efetivar a sua implementação em todo o país. (OSIS, 2004, p. 31).

É possível observar o quanto este programa foi relevante no contexto social de atendimento à saúde feminina no país, incorporando seu conteúdo no SUS e ampliando a noção de saúde da mulher como um todo.

O livre planejamento familiar foi consagrado como direito fundamental na Constituição Federal de 1988 que o define “como um conjunto de ações de regulação da fertilidade, que objetiva garantir direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole

pela mulher, pelo homem ou pelo casal”. Diz o texto constitucional:

Artigo 226, §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, 2017a).

Reconhecer os direitos reprodutivos como direitos fundamentais é essencial para identificar necessidades sociais específicas, considerando diferenças de gênero, geração, classe e cultura. É com este reconhecimento que se torna possível gerar políticas públicas voltadas a diminuir as desigualdades e a permitir a efetivação dos direitos que envolvem o exercício das funções sexuais e reprodutivas (VENTURA, 2009, p.35).

A lei é um instrumento de mudança social (MATTAR ; DINIZ, 2012, p. 111). É dela que nasce obrigação do Estado para com os titulares de direitos fomentando políticas públicas que os concretizem. Os direitos reprodutivos não abordam somente o direito de escolha quanto à quantidade de filhos e o momento de gerá-los, mas envolve, também, questionar a maternidade como projeto de vida obrigatório para as mulheres, ou seja, seu direito a não se reproduzir (PEREA, 2004, p.366).

Inserir esses direitos no texto constitucional como direitos humanos significa, portanto, que não podem ser restringidos pelo Estado. Conforme ensina Canotilho (1999, p. 1378), direitos fundamentais são “essencialmente direitos ao homem individual, livre e, por certo, direito que ele tem frente ao Estado, [...] essencialmente direito de autonomia e direitos de defesa”. São caracterizados como individuais, porque inerentes à pessoa, constituídos a partir do princípio da dignidade da pessoa humana, atribuindo ao Estado o dever de proteger o cidadão.

No entanto, verificou-se a necessidade de regulamentar algumas lacunas do texto constitucional para assegurar o direito ao planejamento familiar, que foram preenchidas pela Lei 9.263/96 que regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal por meio de um conjunto de ações preventivas. Orienta-se pela garantia de acesso igualitário a informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade. Considera, em seu art. 5º, ser dever do Estado, através do SUS, promover condições e recursos informativos, educacionais, técnicos e científicos que assegurem o livre exercício do planejamento familiar. (BRASIL, 2017b).

O artigo 2º da Lei 9.263/96 conceitua “planejamento familiar como 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, 2017b). Resta evidente que o legislador definiu que a decisão sobre as questões reprodutivas são exclusivas do casal ou do indivíduo que realizará sua escolha segundo seus critérios próprios e individuais. No entanto, a lei infraconstitucional, ao mesmo tempo em que regulamenta o acesso à esterilização voluntária, restringe-o, impondo condições para sua realização:

Art. 10. Somente é permitida a esterilização voluntária nas seguintes situações:

I - em homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de vinte e cinco anos de idade ou, pelo menos, com dois filhos vivos, desde que observado o prazo mínimo de sessenta dias entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, período no qual será propiciado à pessoa interessada acesso a serviço de regulação da fecundidade, incluindo aconselhamento por equipe multidisciplinar, visando desencorajar a esterilização precoce;

II - risco à vida ou à saúde da mulher ou do futuro concepto, testemunhado em relatório escrito e assinado por dois médicos.

§ 1º É condição para que se realize a esterilização o registro de expressa manifestação da vontade em documento escrito e firmado, após a informação a respeito dos riscos da cirurgia, possíveis efeitos colaterais, dificuldades de sua reversão e opções de contracepção reversíveis existentes.

§ 2º É vedada a esterilização cirúrgica em mulher durante os períodos de parto ou aborto, exceto nos casos de comprovada necessidade, por cesarianas sucessivas anteriores.

§ 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.

§ 4º A esterilização cirúrgica como método contraceptivo somente será executada através da laqueadura tubária, vasectomia ou de outro método cientificamente aceito, sendo vedada através da histerectomia e ooforectomia.

§ 5º Na vigência de sociedade conjugal, a esterilização depende do consentimento expresso de ambos os cônjuges.

§ 6º A esterilização cirúrgica em pessoas absolutamente incapazes somente poderá ocorrer mediante autorização judicial, regulamentada na forma da Lei (BRASIL, 2017b).

Cabe aqui ponderar a seguinte reflexão sobre a obrigatoriedade do consentimento expresso de ambos os cônjuges exigida no § 5º, que é o objeto central da presente pesquisa supracitado:

Tal obrigatoriedade é baseada nos princípios do matrimônio, que responsabiliza ambos os cônjuges na decisão acerca do planejamento familiar (art. 226, §7º da CF e art. 1565, §2º do CC), uma vez que assumem mutuamente, pelo casamento, a condição de consortes, companheiros, responsáveis pelos encargos da família (art. 1565, caput do CC) e devem exercer conjuntamente a direção da sociedade conjugal (art. 1567 do CC) (JARDIM, 2005, p. 2).

As implicações geradas pela limitação legal ao procedimento de esterilização voluntária serão examinadas adiante, após a análise dos métodos de controle de fecundidade

disponíveis e do perfil das mulheres que escolhem a laqueadura no Brasil, bem como das razões para esse procedimento ser um dos mais procurados como método contraceptivo.

Examinando o caminho percorrido pelos direitos reprodutivos e sexuais no direito brasileiro, percebe-se que sua inserção efetiva é recente e, talvez por isso, ainda haja uma grande dificuldade na visualização destes direitos de forma concreta, não só pelas divergências na interpretação da lei quando aplicada, mas no desconhecimento geral sobre as normas que os regulam. Esclarecido o desenvolvimento histórico destes direitos no ordenamento jurídico nacional, importa ressaltar, também, as opções de métodos de controle de fecundidade disponíveis no SUS e o perfil das mulheres que escolhem a esterilização cirúrgica.

2.2 MÉTODOS DE CONTROLE DE FECUNDIDADE E O PERFIL DAS MULHERES QUE ESCOLHEM A LAQUEADURA NO BRASIL PARA PREVENIR UMA GRAVIDEZ INDESEJADA

O texto constitucional afirma, em seu artigo 196, que saúde é um direito de todos e um dever do Estado (BRASIL, 2017a), caracterizando a saúde como um direito de cidadania³.

Além do princípio da universalidade de acesso aos serviços de saúde, a Constituição atribui ao Sistema Único de Saúde a “integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema”. (BRASIL, 2017a).

O mesmo artigo também estabelece a equidade como diretriz da saúde pública, quando determina “igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie”. (BRASIL, 2017a).

Atualmente, o SUS disponibiliza, por meio dos Postos de Saúde municipais, os seguintes tipos de métodos contraceptivos gratuitamente à população: preservativos feminino

³Cidadania, segundo Norberto Luiz Guarinello (2012, p. 46), implica sentimento comunitário, processos de inclusão de uma população, um conjunto de direitos civis, políticos e econômicos. Todo cidadão é membro de uma comunidade, como quer que se organize, e esse pertencimento, que é fonte de obrigações, permite-lhe também reivindicar direitos, buscar alterar as relações de sua comunidade ou mesmo redefinir princípios. No Brasil, a questão da cidadania enfrenta a segregação na pobreza de um enorme contingente da população, já que somos um dos quatro países do mundo com maior desigualdade social. Essa desigualdade atinge especialmente as mulheres, que são mais pobres que os homens, ganham menores salários e assumem maiores responsabilidades familiares e domésticas. No entanto, as mulheres brasileiras destacam-se na luta pela universalização dos direitos sociais, civis e políticos (MORAES, 2012, p. 495).

e masculinos (camisinha), pílula oral, minipílula, injetável mensal, injetável trimestral, dispositivo intrauterino (DIU), pílula anticoncepcional de emergência (mais conhecida como pílula do dia seguinte), diafragma e anéis medidores. Entre os métodos definitivos estão como a ligadura das trompas de falópio para as mulheres, ou a vasectomia para os homens. Os dois procedimentos impedem que os espermatozóides atinjam o óvulo. É necessário, no entanto, aguardar 60 dias entre a manifestação da vontade de fazer a cirurgia e sua execução. Assim, por serem métodos de difícil reversão são chamados de definitivos. (GOVERNO DO BRASIL, 2017).

Vale destacar que entre todas as opções de métodos somente são disponibilizados aos homens dois, o preservativo e a vasectomia; quando, para a mulher, há diversas opções para o controle da fecundidade. Nesse sentido, extrai-se do Manual de Assistência em Planejamento Familiar do Ministério da Saúde (2002), o seguinte texto que demonstra a cultural relação de gênero que atribui à mulher o papel natural de protagonista no cenário da reprodução e controle da fecundidade:

A ampliação do acesso de mulheres e homens à informação e aos métodos contraceptivos é uma das ações imprescindíveis para que possamos garantir o exercício dos direitos reprodutivos no país. Para que isto se efetive, é preciso manter a oferta de métodos anticoncepcionais na rede pública de saúde e contar com profissionais capacitados **para auxiliar a mulher a fazer sua opção contraceptiva em cada momento da vida** (NEGRI, 2002, p. 5, *grifou-se*).

A responsabilidade feminina em evitar a gravidez indesejada foi constatada, também, ao serem examinadas as condições que envolvem o uso de contraceptivos em nossa sociedade pela psicóloga da Universidade de São Paulo, Kátia Machado Pirotta, que concluiu que o ônus do processo de controle da fecundidade segue incidindo diretamente sobre a mulher (PIROTTA, 2002, p. 12). Com efeito, a vida reprodutiva da mulher é uma arena complexa em que interagem aspectos biológicos, psicológicos, culturais e sociais, atravessada pela discussão sobre o gênero e as situações familiares, uma vez que o homem figura como coadjuvante nesse cenário (FONTENELLI; TANAKA, 2014, p. 566).

Entre os fatores que poderiam estar reforçando a falta de participação masculina na contracepção, apontam-se a ausência de informação e de incentivo ao uso dos métodos masculinos e a divisão, socialmente construída, de papéis entre os sexos, que atribui apenas à mulher a tarefa de regular o tamanho da prole (CARVALHO, PIROTTA ; SCHOR, 2000, p. 63).

Sendo o cuidado com a contracepção uma responsabilidade atribuída como um

problema quase exclusivamente da mulher, ficando evidente que a questão demonstra a desigualdade de gênero no exercício da vida sexual e reprodutiva, pois a mulher carrega o ônus sozinha por uma responsabilidade que deveria ser compartilhada.

Segundo relatório da Organização das Nações Unidas, as mulheres que utilizam algum tipo de método contraceptivo no Brasil chegam a 79% em 2015, contra cerca de 51%, em 1970. O registro informa, ainda, que 86% de brasileiros fazem planejamento familiar. (ONUBR, 2016).

A investigação mais recente do uso de contraceptivos no Brasil foi realizada na Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher (PNDS), em 2006, que apontou as mudanças da anticoncepção ocorridas no Brasil entre 1996 e 2006. Nesse período, aumentou o uso de métodos anticonceptivos, como a pílula, a esterilização masculina e a camisinha (demonstrando maior presença do homem na contracepção), enquanto a esterilização feminina, que era o método mais utilizado em 1996, diminuiu gradativamente (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2009, p. 100).

O aumento na participação masculina verificado na pesquisa demonstrou ter mais relação com a prevenção de infecções e doenças sexualmente transmissíveis por meio do uso do preservativo do que ao aspecto reprodutivo. Apesar do aumento do uso do preservativo masculino, a prevalência de seu uso ainda mostrou-se baixa (BRASIL, MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2009, p. 101).

Os dados coletados na pesquisa realizada pela Gentis Planel, em 2012, (empresa especializada em pesquisa de mercado, que entrevistou mais de 2 mil pessoas de todas as regiões do Brasil), revelam que entre os casados a chance de usar preservativos é 46,5% menor quando comparado com os solteiros. Ainda mais preocupante, entre os que traem os parceiros, 62% dizem usar raramente a camisinha, elevando os riscos de contaminação de doenças sexualmente transmitidas (GENTIS PLANEL, 2012, p.5).

Por outro lado, embora tenha havido um declínio no número de esterilizações femininas, este procedimento seguiu sendo uma das formas de anticoncepção mais utilizadas, representando um descontentamento com os demais métodos contraceptivos disponíveis e seus efeitos colaterais. Outro aspecto desta preferência pela laqueadura dá-se pela ideia de ser um método eficaz que resolve a questão do planejamento da vida reprodutiva pelo caráter definitivo (FONTENELE; TANAKA, 2014, p. 561). Nesse contexto, a laqueadura simboliza a solução para a mulher que não deseja mais engravidar e não conta com a participação do parceiro sexual para evitar a contracepção, desobrigando-a do controle e da preocupação,

livrando-a dos efeitos colaterais que comprometem seu bem-estar definitivamente.

Nesta direção, OSIS *et al* (1999, p. 523) questionam se os insucessos no uso dos outros métodos contraceptivos e sua possível atribuição à incapacidade da mulher em controlar efetivamente sua fecundidade não a leva a considerar a laqueadura como melhor opção, já que realizada por médico, o que a absolve das possíveis falhas dos métodos anticoncepcionais e a afasta da incidência de efeitos colaterais. A autora levanta, também, outras questões relevantes:

o “fenômeno da laqueadura” no Brasil suscita questões quanto ao seu significado social. Seria um indicador e que as mulheres têm se apercebido da dominação de gênero iniciaram um processo de desconstrução das relações de poder em que se acham inseridas? Caso isso esteja ocorrendo, a laqueadura poderia implicar maior autonomia e uma construção de relações de gênero mais equitativas na vida das mulheres a ela submetidas, cujos reflexos deveriam ser visíveis na qualidade de vida. Ou será que a opção pela laqueadura apresenta-se como inevitável frente a falta de alternativas acessíveis e percebidas como confiáveis? (OSIS *et al*, 1999, p. 523)

Segundo o Ministério da Saúde, “a laqueadura é uma cirurgia que liga as trompas para impedir a fecundação do espermatozoide, evitando assim a gravidez.” De janeiro de 2013 a setembro de 2014, foram realizadas mais de 60 mil laqueaduras pelo Sistema Único de Saúde, o SUS (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2014).

Em pesquisa realizada em 2008, na cidade de Fortaleza, no Ceará, foi investigado o perfil obstétrico de mulheres laqueadas. As características sociodemográficas encontradas compõem uma população, em sua maioria, casada e com baixo nível de escolaridade, “ratificando a necessidade de estratégias capazes de empoderar essas mulheres em suas decisões a respeito do planejamento familiar, respeitando o princípio da autonomia” (NICOLAU *et al*, 2010, p. 682).

Já na pesquisa realizada poucos anos após a publicação da Lei 9.263/96, a fim de verificar o atendimento, pelo sistema público de saúde, aos demandantes da laqueadura tubária e da vasectomia após a nova legislação, no que se refere à esterilização voluntária, constatou-se ser comum encontrar dificuldade na interpretação da lei, principalmente em adequar a regulamentação local específica sobre a esterilização voluntária às normas e critérios definidos na lei. As pesquisadoras aludem que:

A interpretação incorreta da lei mais comumente encontrada é a combinação dos critérios sobre idade e número de filhos, onde o critério 25 anos "ou" dois filhos é substituído por 25 anos e dois filhos. Isto em geral ocorre porque os médicos explicitamente dizem que as mulheres (nunca os homens) muito jovens estão sendo

esterilizadas e as taxas de arrependimento são muito altas. No entanto, a literatura sobre a questão não encontra casos de arrependimento suficientes para comprovar este argumento (Hardy *et al.*, 1996; Vieira ; Ford, 1996). Outra distorção da lei usualmente exercida é o aumento da idade e número de filhos mínimos exigidos pelas regulamentações municipais. Adicionalmente, vale ressaltar que alguns critérios que não são incluídos na lei são muitas vezes mencionados e utilizados na prática, tais como condições socioeconômicas e estabilidade conjugal (BERQUÓ; CAVENAGHI, 2003, p.445).

A pesquisa demonstrou, também, que diversas regulamentações locais apresentavam mais restrições que a própria lei federal, algumas exigindo idade mínima superior e até estabilidade conjugal para conseguir autorização para realizar o procedimento. Um exemplo que se destaca é a cidade de São Paulo:

Os serviços de saúde municipais em São Paulo usam um procedimento de pontuação para selecionar e dar prioridades para a aprovação das solicitações pela esterilização. Indivíduos abaixo de trinta anos e com menos do que três filhos não conseguem atingir a pontuação mínima, cinco pontos, necessária para a aprovação do pedido (BERQUÓ ; CAVENAGHI, 2003, p.445).

Além do longo tempo de espera para realizar a esterilização pelo Sistema Único de Saúde, a pesquisa demonstrou outras barreiras significativas no acesso ao procedimento:

De fato, a grande maioria encontrou dificuldades no SUS, proporção maior para as mulheres (54,8%) do que para os homens (41,7%). As dificuldades alegadas pelas mulheres incluem: difícil acesso para solicitação, ausência de médicos, má vontade, burocracia do SUS acarreta longo tempo de espera, SUS não respeita critério de idade ou número de filhos vivos, ser solteira, não ter quem assine, médico alega arrependimento, médico do SUS cobra extra pela cirurgia e médico não recomenda por motivo “médico” (pressão alta). Sendo que, as duas primeiras citações respondem por 76,4% das referidas dificuldades (BERQUO; CAVENAGHI, 2003, p. 448).

Entre os motivos mais alegados para a desistência na realização da laqueadura, destaca-se o não consentimento do cônjuge, exigência que restringe o exercício do direito a livre disposição do próprio corpo para a mulher casada. Ainda, dizem que:

As razões para desistências apresentadas pelas mulheres foram: medo de arrependimento, decisão por colocar DIU, ser jovem, início da menopausa, **marido não assina o consentimento**, acidente durante a espera e fazer em hospital particular. Dentre os “outros motivos”, inclui-se não possuir carteira de identidade, não ter ainda registro de nascimento do último filho e separação (BERQUO; CAVENAGHI, 2003, p. 448, *grifou-se*).

Por certo, a reprodução envolve muito mais a mulher que carrega o ônus do controle da fecundidade quase sempre sozinha, além do fato de a gestação ocorrer no corpo

feminino, motivo pelo qual a decisão por engravidar ou por evitar definitivamente a procriação, não deveria depender nem de seu cônjuge e muito menos do Estado intervindo numa escolha que diz respeito ao direito ao próprio corpo. Assim, após essa análise a respeito dos métodos contraceptivos, em especial da opção pela esterilização cirúrgica, serão vistas as implicações que as condições para a escolha da realização da laqueadura estabelecidas pela Lei do Planejamento Familiar, especialmente a que a restringe ao consentimento do cônjuge, geram para a mulher que opta por este procedimento.

2.3 AS IMPLICAÇÕES GERADAS PELA LIMITAÇÃO LEGAL AO PROCEDIMENTO DE ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA

Apesar de garantir o direito de autodeterminação em relação a regulação de fecundidade à mulher, ao homem ou pelo casal, o artigo 10 da Lei 9263/96 limita o acesso à esterilização cirúrgica a uma série de requisitos, dentre os quais, o objeto deste estudo presente no parágrafo 5º que determina: “Na vigência de sociedade conjugal, a esterilização depende do consentimento expresso de ambos os cônjuges” (BRASIL, 2017b).

Ao submeter o indivíduo ao consentimento do cônjuge para poder realizar em seu próprio corpo o procedimento da esterilização, além de criar uma barreira que pode gerar uma série de consequências indesejadas, viola a autonomia reprodutiva da pessoa que é plenamente capaz e possui discernimento para fazer suas próprias escolhas. Autonomia requer liberdade de escolha, sem coações internas e externas. Assim, significa a autodeterminação da pessoa em realizar suas escolhas, de forma que se não há liberdade, a autonomia não se desenvolve de forma ampla. Nesse passo, a assistência à saúde é condição para o exercício da autonomia (ALECRIM, SILVA; ARAÚJO, 2014, p. 160).

A regulamentação da lei do planejamento familiar não só exige o consentimento do cônjuge, como estabelece um período mínimo de 60 dias de espera, que na prática se revelou bem mais longo. A lei também proíbe a laqueadura tubária no parto e no pós-parto, expondo a paciente a uma possível segunda intervenção cirúrgica desnecessária visando a redução da incidência da cesária (SILVA; SILVA, 2014, p. 19). Nesse sentido, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais vem colaborar, aludindo:

Apelação cível - obrigação de fazer - esterilização voluntária - laqueadura de trompas - requisitos da lei 9.263, de 1996 - direito da mulher - consentimento do cônjuge - retrocesso social - direitos individuais - dignidade da pessoa humana - planejamento familiar - direito de liberdade - interesse familiar e social - art. 1º,

inciso III, art. 5º, caput e incisos I, X, da Constituição da República - art. 1.567 e parágrafo único do Código Civil de 2002 - ponderação de princípios - apelação à qual se dá provimento. 1. A esterilização voluntária regulamentada pela lei 9.263, de 1996 é um direito social conquistado pela mulher e que deve ser garantido pelo Estado como corolário do planejamento familiar. 2. **A exigência do consentimento do cônjuge para a esterilização voluntária constitui ofensa à dignidade da pessoa humana, da liberdade individual, bem como do planejamento familiar, revelando-se retrocesso social da proteção conferida pela Constituição da República.** (TJ-MG - AC: 10647130082793002 MG, Relator: Marcelo Rodrigues, Data de Julgamento: 23/06/2015, Câmaras Cíveis / 2ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 29/06/2015) (BRASIL, 2017d, *grifou-se*).

Esta exigência fere a autodeterminação da pessoa casada em relação ao seu próprio corpo. Ventura, considerando as desigualdades nas relações de gênero e os riscos e falhas dos métodos reversíveis que podem resultar numa gravidez indesejada, em um contexto legal que o aborto voluntário é proibido, sugere que se inclua a obrigação de dar ciência formal ao cônjuge no momento da intervenção educativa (VENTURA, 2009, p.94). Assim, a mulher casada, maior e capaz, que decida por não ter filhos ou por não mais gerá-los, se optar pela esterilização cirúrgica, deve pedir autorização do marido para preencher o requisito legal que permite sua realização, na contramão dos direitos reprodutivos. Como aduz Ventura, enquanto não houver mudanças na legislação, a alternativa é buscar amparo no judiciário:

Ocorrendo a hipótese de discordância entre o casal, a alternativa possível é a pessoa casada requerer judicialmente o “suprimento de outorga uxória”, com base no direito à autonomia em relação ao seu próprio corpo, como direito personalíssimo. O procedimento judicial possibilitará a concessão de um alvará autorizando o procedimento sem a anuência do outro cônjuge, e também, a construção de jurisprudência favorável à inconstitucionalidade do dispositivo legal impugnado. Há ainda a alternativa legal de ser proposta ação direta de inconstitucionalidade para a revogação da exigência da Lei Federal nº 9.263/96 (2009, p. 95).

A integridade das decisões sexuais e reprodutivas das mulheres deve ser respeitada, enquanto as condições sociais que possam restringir sua liberdade, obrigando-as a fazer escolhas que, em outras condições, não teriam que fazer, devem ser coibidas (ALECRIM, SILVA; ARAÚJO, 2014, p. 169). No mesmo passo, colhe-se o seguinte pensamento:

A lei tem o grave defeito de excessiva ingerência na vida pessoal, ao criar parâmetros para o exercício do direito ao planejamento familiar que em muito ultrapassam o papel ativo do Estado, como estabelecido pelo § 7º do art. 226 da Constituição. Exemplo disso é a exigência de consentimento expresso do cônjuge para que haja a esterilização do outro, caso se dê na constância do casamento, segundo dispõe o § 5º do art. 10 da referida lei, em flagrante limitação ao direito à disposição do próprio corpo (MORAES; TEIXEIRA, 2013, p. 2122).

De fato, é palpável o nexos de subordinação a que o parágrafo 5º o artigo 10 da Lei 9263/96 submete à mulher casada, tolhendo seu direito à livre esterilização, restringindo seu direito de autodeterminação e seu desejo de gerar (ou não) o número de filhos que entender melhor atender aos seus melhores interesses.

Segundo o IBGE, a taxa de fecundidade no ano 2000 era de 2,39 filhos por mulheres e em 2016 já apresentava declínio para média de 1,69 filhos por mulheres, demonstrando as mudanças processadas nos padrões reprodutivos da mulher brasileira. O mesmo instituto descobriu em 2010 que 14% das mulheres brasileiras não têm planos de engravidar (IBGE, 2013, p.1).

No questionário da PNDS (Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher) de 2006, foi perguntado “o que aconteceu que não fez a esterilização” às mulheres unidas de 15 a 49 anos que responderam que já quiseram fazê-la. As opções de respostas eram: não sabia onde conseguir, tentou e o serviço de saúde não concordou, tentou e não conseguiu, desistiu, o marido não concordou e outro. Destas, 43,9% não obtiveram a concordância do serviço de saúde, sem especificação do motivo e 14,9% não conseguiram a concordância do cônjuge (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2009).

O Comitê de Fiscalização da Convenção Internacional para a Eliminação da Discriminação Contra as Mulheres aduz na Recomendação Geral nº 24 que toda a barreira ao acesso de serviços de saúde deve ser eliminada e se refere, diretamente, à obrigatoriedade de autorização do cônjuge para a realização de qualquer tipo de intervenção (VENTURA, 2009, p. 95).

Antes da Lei 9263/96 a esterilização feminina voluntária era uma prática comum limitada ao setor privado da saúde, já que no sistema público a esterilização não era permitida. Era realizada durante parto por cesarianas, apesar de proibida pelo Código de Ética Médica (por meio da Resolução 1.154 – CFM, 1984) até 1988 e de ser considerada inclusive crime com base no Código Penal, compreendida como lesão corporal de natureza grave pela perda da capacidade reprodutiva (BERQUÓ; CAVENAGHI, 2003, p. 442).

Já a esterilização masculina por meio da vasectomia já era um procedimento realizado pelo SUS desde 1992, embora proibido antes da Lei 9.263/96 e menos frequente que a laqueadura (BERQUÓ; CAVENAGHI, 2003, p. 449).

A lei do planejamento familiar prevê como crime e define penalidade o seu descumprimento a partir do seu artigo 15º, estabelecendo pena de reclusão de 2 a 8 anos, e multa, se realizar esterilização cirúrgica em desacordo com o estabelecido no art. 10 desta

aludida lei.

Destaca-se, que a Lei 11.340/2006, Lei “Maria da Penha”, em seu artigo 7º, prevê que constitui como ato de violência contra a mulher o impedimento de usar qualquer método contraceptivo ou a obrigação de engravidar:

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, 2017c, *grifou-se*).

Com efeito, a afirmação da incapacidade da mulher de fazer e assumir suas escolhas, anulam-na como sujeito de direito, impedindo-a de se desenvolver com plena autonomia, constituindo afronta à sua liberdade. “Assim, impor à mulher a reprodução em contrariedade a sua vontade pelo sexo forçado ou com constrangimento ou com impedimento de uso de métodos contraceptivos é uma violência de gênero e grave violação de direitos humanos” (FEIX, 2011, p. 206). Badinter questiona a imposição social da maternidade e as relações de gênero no núcleo familiar:

É em função das necessidades e dos valores dominantes de uma dada sociedade que se determinam os papéis respectivos do pai, da mãe e do filho. Quando o farol ideológico ilumina apenas o homem pai e lhe dá todos os poderes, a mãe passa à sombra e sua condição se assemelha à da criança (1985 p. 26).

Além de ter sua intimidade e autonomia violadas por qualquer barreira que limite seu livre exercício de escolha por não procriar, a submissão ao consentimento do cônjuge pode facilitar a ocorrência da gestação indesejada e gerar outros efeitos:

A gravidez tem um significado simbólico particular para cada mulher. Varia de acordo com a estrutura de personalidade, associada à história de vida pregressa e o momento atual de cada uma. Quando não desejada, a maternidade pode ser opressiva, já que a gestação altera o senso físico da mulher e convida-a a reorganizar vários aspectos de sua identidade, como a relação com o seu corpo, com o pai da criança e seus planos para a vida (BENUTE *et al*, 2009, p. 322).

No Brasil, estima-se que o abortamento é responsável por 11,4% do total de mortes maternas e traz consequências desastrosas para a sociedade, afetando negativamente as

mulheres e as suas famílias, os sistemas de saúde pública e a própria produtividade econômica (BENUTE *et al*, 2009, p. 323).

O parágrafo 5º do artigo 10 da norma em comento é objeto de dois Projetos de Lei que tramitam na Câmara dos Deputados (PL 3637/2012 e PL 7364/2014), assim como da ADI 5.097 levada ao STF questionando sua constitucionalidade. Esta última será examinada no último capítulo deste estudo.

À luz destas considerações, é possível afirmar que a esterilização voluntária é uma decisão individual, pois diz respeito à própria capacidade de reprodução, sendo seu livre exercício compatível com a Constituição Federal, porém prejudicado com estabelecido na lei federal que regula o planejamento familiar no Brasil e limita seu acesso.

Com efeito, o consentimento do cônjuge como condição para a realização da laqueadura perpetua os problemas nas relações de gênero e poder no âmbito familiar, podendo levar a mulher a enfrentar uma gravidez indesejada, e diante do impasse, optar por escolhas que jamais faria se sua posição como sujeito de direito fosse respeitada.

Por essa razão, é necessário aprofundar o estudo considerando o direito de família contemporâneo, examinando as relações de gênero e a autonomia da mulher na sociedade conjugal.

Por fim, aplainados os conceitos de direitos sexuais e reprodutivos e analisados os sujeitos da relação conjugal, cabe compreender qual a função e dever do Estado na questão do planejamento familiar, para verificar se os requisitos da Lei 9.263/96 ultrapassam os limites de intervenção estatal na vida privada.

3 AUTONOMIA REPRODUTIVA NA SOCIEDADE CONJUGAL

Analisada a esterilização feminina no cenário do planejamento familiar no Brasil como opção de método contraceptivo, faz-se necessário aprofundar o estudo dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres como fenômenos distintos. Dessa forma poderá ser examinado seu tratamento jurídico sob o prisma dos direitos humanos para compreender o quanto envolvem a integridade feminina.

Do mesmo modo, importa estudar as relações de gênero no âmbito familiar, ou melhor, as diferenças entre o comportamento dos homens e das mulheres no que se refere à saúde sexual e reprodutiva do casal. Para tanto, serão analisados os modelos familiares contemporâneos e os conceitos atuais presentes na sociedade conjugal.

Entretanto, para que se possa verificar os efeitos gerados pelas condições impostas pela lei para a realização da esterilização feminina, não basta confrontá-los com os direitos fundamentais da mulher. É preciso, também, compreender as funções e limites da atuação do Estado na privacidade dos indivíduos no que se refere ao planejamento familiar.

3.1 OS DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS DAS MULHERES NO CONTEXTO DOS DIREITOS HUMANOS.

Como visto, os direitos sexuais e reprodutivos no Brasil acompanharam a trajetória social da mulher e vieram à tona com a introdução da participação das mulheres no mercado de trabalho, além do fenômeno da pílula anticoncepcional que trouxe maior liberdade no exercício da sexualidade feminina. Dessa forma, seu tratamento jurídico foi concretizado a partir da Constituição Federal e de sua posterior regulamentação na Lei 9.263/96.

A bem da verdade, o corpo feminino e sua capacidade reprodutiva vêm sendo objeto de legislação normativa do Estado há muito tempo, só não ocorria o contraponto com o conceito de direitos humanos, nem discussão ou aprovação pelas mulheres e pela sociedade (DORA, 1998, p. 38-39).

No âmbito mundial, o cenário que contextualizou a regulamentação do planejamento familiar no Brasil teve como protagonista a Organização das Nações Unidas

(ONU) responsável pela proteção dos direitos humanos. As conferências internacionais organizadas pela ONU ampliaram o conceito de saúde da mulher, incorporando as questões da sexualidade e da autodeterminação nas decisões a respeito da vida reprodutiva.

Esses eventos internacionais foram traduzidos em documentos e são eles: Declaração Universal dos Direitos Humanos, feita pela ONU, em 1948; Conferências Internacionais de Direitos Humanos, no Teerã, em 1968 e em Viena, em 1983; Conferências das Nações Unidas sobre População, em Roma, 1954, em Belgrado, em 1965, Bucareste em 1974, na Cidade do México, em 1984, no Cairo em 1994; Convenção para Eliminação de todas as formas de Discriminação sobre a Mulher (CEDAW), em 1979; Conferência Internacional sobre a Mulher em Nairobi, 1985 e as Conferências de Pequim, em 1995-2000 (MOSCHETTA, 2007, p. 167).

Entre estes eventos, a Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, realizada no Cairo em 1994, é o marco histórico em que trouxe à baila questões relacionadas aos direitos sexuais e reprodutivos visualizando-os no contexto dos Direitos Humanos. A partir do Plano de Ação da CIPD, assinado por 179 países, novas políticas populacionais foram estabelecidas com o objetivo de promover o bem-estar social, a igualdade de gênero e o planejamento familiar, promovendo mudanças significativas nas questões de saúde ligadas à sexualidade e aos direitos reprodutivos (CORREA, JANUZZI, ALVES, 2003, p.1).

No mesmo caminho, a IV Conferência Mundial sobre as Mulheres realizada em Pequim, em 1995, foi elaborada uma plataforma de ação que trouxe avanços conceituais importantes, como o estabelecido no seu artigo 96:

96. Os direitos humanos das mulheres incluem os seus direitos a ter controle sobre as questões relativas à sua sexualidade, inclusive sua saúde sexual e reprodutiva, e a decidir livremente a respeito dessas questões, livres de coerção, discriminação e violência. A igualdade entre mulheres e homens o tocante às relações sexuais e à reprodução, inclusive o pleno respeito à integridade da pessoa humana, exige o respeito mútuo, o consentimento e a responsabilidade comum pelo comportamento sexual e suas consequências (ONU, 1995, p. 179).

Como se pode ver, o amadurecimento do conceito de saúde feminina desenvolveu-se a partir dos avanços trazidos por estas conferências internacionais, que consolidaram os direitos reprodutivos e sexuais como direitos humanos na década de 90, reconhecendo como vitais para a preservação da dignidade humana a autodeterminação reprodutiva e a liberdade sobre a própria intimidade.

A Plataforma de Ação de Pequim supramencionada, reafirmou a saúde sexual como direito fundamental em seu artigo 95, por constituir-se de diversos direitos humanos correlatos em sua essência:

Tais direitos têm por base o reconhecimento do **direito fundamental de todos os casais e indivíduos** a decidir livre e responsabilmente o número de seus filhos, o momento de seu nascimento e o intervalo entre eles, a dispor de informação sobre os meios para isso e a alcançar o mais alto nível de saúde sexual e reprodutiva. Também inclui seu **direito de adotar decisões relativas à reprodução sem sofrer discriminação, coações nem violências**, em conformidade com o que estabelecem os documentos relativos aos direitos humanos. (ONU, 1995, P. 178, *grifou-se*).

Essa concepção compreende que há um complexo de direitos abrangidos pelos direitos sexuais e reprodutivos, que se encontram relacionados a múltiplos dispositivos legais abrangendo diversas áreas do direito, desde direito constitucional nas garantias de direitos fundamentais, como no direito trabalhista, coibindo a discriminação, no previdenciário com o salário-maternidade, e até na Lei da Violência Doméstica que protege expressamente os direitos sexuais e reprodutivos. (PEGORER; ALVES, 2012, p. 27). Nesse sentido, “os direitos humanos de diversas gerações coexistem e interagem, constituindo-se, antes de tudo, dimensões do fenômeno denominado direitos humanos”. (DORA, 1998, p. 14)

Diante dessa correlação de direitos, é necessário distinguir os direitos reprodutivos dos direitos sexuais, pois são frequentemente confundidos. Enquanto os primeiros dizem respeito à igualdade e à liberdade de escolha na esfera reprodutiva, os segundos concernem a liberdade de exercício da sexualidade, ao respeito e a não discriminação. Destarte, o tratamento distinto dos dois institutos é essencial, pois embora se confundam, são esferas autônomas, o que lhes permite a interação entre si e com as demais esferas da vida social. (ÁVILA, 2003, p. 466).

Nesse sentido, os direitos reprodutivos envolvem o direito de decidir livremente se querem ter filhos e, querendo, escolher as condições de acordo com seus próprios interesses. Abrangem, também, o direito à informação, quanto aos meios e técnicas disponíveis para dispor tanto do direito de ter filhos, como do direito de não tê-los. Já os direitos sexuais referem-se ao exercício livre da sexualidade, sem qualquer coação, violência ou discriminação, do respeito à orientação sexual e a liberdade de escolher seu parceiro, entre outros direitos. (ALECRIM, SILVA; ARAÚJO, 2014, p. 167).

O livre exercício da sexualidade feminina é algo relativamente recente, que levou séculos para ser considerado “normal”. Durante a Idade Média, os teólogos recomendavam a

prática do sexo para fins de procriação, como parte dos deveres oriundos do casamento, construindo o estereótipo da mulher ideal: submissa, dócil, mãe pura e honesta, esposa devotada e frígida. (GOMES, 2007, p. 53).

Por isso mesmo, o reconhecimento jurídico dos direitos sexuais, se comparados aos direitos reprodutivos, passou por mais dificuldades, já que o exercício da sexualidade é tratado como tabu e a reprodução era e ainda é vista como finalidade última da relação sexual sob a ótica de muitas religiões. Por um lado, o exercício dos direitos sexuais está no âmbito da privacidade e da liberdade sexual relativa à forma como se obtém prazer; por outro, é necessária a proteção do Estado para que essa liberdade possa ser exercida plenamente, o que põe em risco de sofrer um possível abuso da discricionariedade estatal. No entanto, o reconhecimento jurídico dos direitos sexuais e de que a mulher tem o direito de usufruir de seu próprio corpo, consolidando a separação de sexo e reprodução, tem caráter emancipatório e libertário, por aceitar como positivo e desejado o prazer sexual da mulher (MATTAR, 2008, p. 69).

Nessa concepção, reconhecer que os direitos ligados a sexualidade e a reprodução são fundamentais e, por isso, caracterizam-se como direitos humanos, significa reconhecer que são universais, interdependentes e indivisíveis (CAMPOS; OLIVEIRA, 2009, p. 17).

A universalidade dos direitos humanos fundamenta-se nas premissas da igualdade em dignidade e no valor de todos os seres humanos, sem discriminação. Afirmar que são interdependentes significa dizer que estão vinculados uns aos outros e sua condição indivisível diz respeito ao conjunto de direitos ao qual são parte, sendo que o desrespeito a um deles, constitui violação a todos ao mesmo tempo (PIOVESAN; IKAWA, 2004, p. 48).

Após essa análise dos direitos sexuais e dos direitos reprodutivos como direitos fundamentais e distintos, pode-se afirmar que os direitos sexuais têm como premissa que os direitos reprodutivos estejam plenamente assegurados, viabilizando, assim, o livre exercício da sexualidade alheia aos fins reprodutivos.

Embora essencial para assegurar a dignidade da pessoa humana, a saúde reprodutiva ainda está fora do alcance de muitas pessoas em todo o mundo, segundo a ONU. A carência de conhecimento sobre a sexualidade humana e a falta de informação e serviços, além da persistência de comportamentos sexuais de alto risco e das práticas sociais discriminatórias, ainda há barreiras especialmente contra as mulheres, limitando seu poder sobre sua vida sexual e reprodutiva (ONU, 1995, p. 178).

A autonomia é resultado das condições sociais e políticas construídas ao longo da

história. Ao longo do tempo, com as mudanças sociais e nas relações de poder, a autonomia usufruída por uns indivíduos apresenta-se mais ou menos limitada conforme sua posição social: escravos não gozavam de autonomia, médicos tinham poder de decisão sobre outros profissionais de saúde e, nas sociedades patriarcais, os homens decidem sobre as mulheres. As leis definem a autonomia de cada um, sejam as leis jurídicas, religiosas ou mesmo normas axiológicas de determinada sociedade (CAMPOS; CAMPOS, 2006, p. 672).

Assim, é preciso ver a mulher como sujeito de direitos que necessita respostas do Estado direcionadas as suas peculiaridades e necessidades específicas em prol da igualdade material. O direito é tão influenciado como é influenciador das novas relações que se esboçam na história, do mesmo modo que a justiça sustenta-se como ideal inspirador de uma organização social que busca materializar o que a formalidade lhe proporcionou. Lamentavelmente, embora já tenha evoluído bastante, o próprio direito legitimou a sólida estrutura cultural e ideológica patriarcalista, inviabilizando a concretização da igualdade de gênero (OLIVEIRA; FURTADO, 2014, p. 77). Logo, o direito deve ser analisado em termos de sua contribuição para o fim da injusta subordinação da mulher.

Essa percepção de que a lei pode inviabilizar a materialização do direito a igualdade está claramente identificável na Lei 9.263/96, pois embora formalmente a lei determine que tanto a mulher como o homem necessitam do consentimento do cônjuge para realizar a laqueadura, ignora a realidade de muitas, talvez da maioria das mulheres que vivenciam o machismo na rotina familiar. Estas, se decidirem que não querem mais gerar filhos e optarem pela esterilização para fazer valer sua vontade, por razões que só lhes dizem respeito, estarão submetidas ao consentimento do cônjuge com o risco de não ver seu direito sendo concretizado e terem sua autonomia e dignidade restringidos. Como bem aduz Cook, “as leis que negam, obstruem ou limitam a disponibilidade de acesso aos serviços de saúde reprodutiva estão violando direitos humanos básicos que são protegidos por convenções internacionais de direitos humanos.” A autora afirma, também, que se o direito internacional dos direitos humanos é verdadeiramente universal, é necessário exigir que os Estados adotem medidas preventivas e curativas efetivas para proteger a autodeterminação reprodutiva da mulher (COOK, 1993, p. 74). Como exemplo, há uma decisão antiga da Suprema Corte americana que rejeita qualquer intromissão estatal na esfera da sexualidade do indivíduo, e inspira vários pensadores jurídicos, entre eles, Lôbo que a cita nos seguintes termos:

No direito americano, a concepção de privacidade como direito fundamental, no âmbito da família, culminou com a decisão *Griswold* em 1963, da Suprema Corte.

Nela declara-se o casamento como uma associação que promove um modo de vida, não o causa; uma harmonia de existência, não fatos políticos; uma lealdade bilateral, não projetos comerciais ou sociais. São situações cobertas pelo direito à privacidade, que não admite a interferência do Estado ou de terceiros (2004, p. 142)

Para o autor, “o casal é livre para unir-se, sem qualquer objetivo de procriação”, defendendo a completa liberdade sexual dos parceiros, que respondem apenas às próprias consciências, sem o controle do corpo do outro (1999, p. 142).

Acerca da intervenção estatal na autonomia sobre o corpo da mulher, “os direitos reprodutivos se acham amoldados por um Estado ainda conservador, que subtrai a autonomia, impondo um modelo de conduta a ações que não causam nenhum dano à coletividade e que pertencem à esfera individual de cada ser (ALECRIM; ARAÚJO; SILVA, p. 162). De fato, os direitos reprodutivos são concretizados quando assegurados os direitos e liberdades individuais de autodeterminação das funções reprodutivas, além dos direitos sociais como saúde e educação, que proporcionam condições para a prática livre, saudável e segura das funções reprodutivas e da sexualidade (VENTURA, 2009, p. 19 e 20).

Por outro lado, a ausência de um acesso seguro a serviços de saúde de qualidade torna a saúde reprodutiva das mulheres vulnerável à morte, ou suscetível a danos durante o parto, a uma gravidez não desejada ou a doenças sexualmente transmissíveis (COOK, 1994, p. 10). O fortalecimento da autonomia depende de práticas de educação em saúde e sexualidade. A informação é o pressuposto primordial para a livre escolha do indivíduo. No caso do planejamento familiar, o exercício da autonomia depende, também, da oferta e disponibilidade de alternativas contraceptivas nos serviços de saúde e no acesso à informações para orientar essa escolha (COSTA, GUILHEM; SILVER, 2006, p. 77).

O aborto é o último recurso para a não efetivação de uma gravidez indesejada, recurso esse que coloca em risco a vida das mulheres (SCAVONI, 2000, p. 10). A partir desta constatação, surge o questionamento: se as mulheres tivessem acesso à laqueadura, independente do consentimento do cônjuge, o número de abortos inseguros diminuiria? Se as mulheres recebessem orientação, informação, acompanhamento médico e pudessem exercer sua autonomia e liberdade de escolha, optariam pelo aborto ou pela esterilização?

A educação sexual e reprodutiva serviria, pois, para fulminar os resquícios da ideologia machista que permeou a sociedade, fazendo com que a mulher compreenda desde cedo sua inserção social isonômica, bem como se conscientize de seu corpo e dos cuidados a tomar na prevenção de doenças sexualmente transmissíveis ou de uma gravidez indesejada, tendo pleno acesso a métodos contraceptivos (PEGORER, 2012, p. 16).

No âmbito da saúde, autonomia é o poder de escolha do paciente, sendo esta

pessoa capaz de, racionalmente, identificar ou rejeitar as recomendações, de acordo com seus interesses ou crenças pessoais, fundamentado no respeito ao ser humano e sua individualidade, de decidir de maneira independente entre as opções de tratamento. Sendo assim, uma pessoa não tem o direito de impor a sua vontade a outrem. A relação entre o paciente e os profissionais de saúde são calcadas na confiança, sensibilidade e no respeito às preferências do usuário, e dessa relação se espera a mesma boa fé que se exige nas relações negociais de qualquer espécie (MARCHI, 2005, p.3). Os profissionais de saúde são qualificados e competentes para saber o que fazer, mas não podem impor autoritariamente sua visão sobre o que pode ser feito, ou sobre o que se deseja, não podem tratar um paciente como se fosse incapaz de decidir sobre o seu próprio bem. Assim, o paternalismo deve ser evitado em respeito à autonomia, e o profissional de saúde não pode usar de sua autoridade para fazer o paciente aceitar seu ponto de vista, mas tem o dever de esclarecer e informar sobre seus diagnósticos e prognósticos e deliberar com o paciente sobre o melhor caminho a seguir.

O princípio do respeito à autonomia é tão fundamental que alguns bioeticistas o consideram o alicerce da bioética (DALL'AGNOL, 2004, p. 35-37). Este dever de esclarecimento e informação do profissional de saúde ao paciente vem do princípio do livre consentimento esclarecido como manifestação do princípio da autonomia e constitui, segundo o Comitê Nacional de Bioética da Itália, a legitimação e o fundamento do ato médico (DINIZ, 2001, p. 534-536).

Compreendidos os conceitos e princípios basilares que sustentam os direitos sexuais e reprodutivos, é necessário aprofundar nas relações conjugais que ensejam o requisito da Lei 9.263/96 que exige o consentimento do outro para a realização da esterilização. Dessa forma, será possível compreender que a igualdade substancial garantida como direito fundamental na Constituição Federal requer que a legislação considere os aspectos diferenciadores e peculiares entre os indivíduos visando reestabelecer a igualdade que a formalidade pura e simplesmente não é capaz de assegurar.

3.2 DIREITO DE FAMÍLIA CONTEMPORÂNEO E AS RELAÇÕES DE GÊNERO

O atual direito de família se abriu às novas realidades sociais acolhendo os mais variados modelos familiares, enquanto a Lei do Planejamento Familiar conserva um conceito de sociedade conjugal que pressupõe a reprodução como cláusula obrigatória, como se o contrato de casamento presumisse o desejo de gerar filhos.

Para se ter uma ideia, essa concepção de casamento é tão retrógrada que remete ao caso do médico italiano Abel Parente, radicado no Brasil, que em 1893 desenvolveu uma técnica de esterilização através de raspagem das paredes do útero e injeções (ROHDEN, 2001). A comunidade médica rejeitou de pronto a prática da esterilização, considerando-a um insulto à moral:

Os pareceres contra Abel Parente traduzem uma noção mais geral de **que qualquer método que impeça definitivamente a mulher de ter filhos vai contra a natureza e suas funções sociais**. Contra a natureza porque seu organismo está preparado para necessariamente reproduzir. Ao impedi-lo de fazer isso, também se **está impedindo a mulher de realizar as suas funções sociais de mãe e esposa**. E pode-se dizer que se está até mesmo **negando o valor do casamento, cujo objetivo fundamental, segundo as orientações morais e religiosas da época, é levar a cabo a procriação**. Outro argumento evocado é a ideia de que a função reprodutiva na mulher é uma função tão importante quanto as outras funções vitais, como a respiração ou a circulação. Portanto, interferir no seu transcurso natural é colocar em risco a própria vida da paciente (ROHDEN, 2001, p. 215, *grifou-se*).

É claro que naquela época as desigualdades entre homens e mulheres eram muito mais explícitas. Durante todo o debate entre médicos e juristas, a mulher jamais era protagonista de suas vontades, mas sempre o objeto da discussão. Segundo Rohden, sempre que era preciso tomar a decisão de esterilizar uma mulher, a negociação era feita entre o médico e o marido. (ROHDEN, 2001, p. 215).

Felizmente, o direito evoluiu muito diminuindo a assimetria nas relações conjugais, em especial a partir do Estatuto da Mulher Casada de 1962, quando a mulher casada deixou de ser considerada civilmente incapaz. No entanto, somente após a Constituição de 1988 os resíduos de desigualdade foram superados, mas ainda há de se percorrer para que se converta em prática social constante, consolidando a comunhão de vida, de amor e de afeto no plano da igualdade, da liberdade e da responsabilidade recíprocos (LÔBO, 1999, p. 136). Em face da igualdade entre os cônjuges, não se admite a diferenciação legal entre homem e mulher na sociedade conjugal, e foram extintos os seguintes poderes e deveres:

a legitimação da família pelo casamento, porque também são legítimas a união estável e a entidade familiar uni-parental; a chefia da sociedade conjugal pelo marido; a administração, pelo marido, dos bens comuns e particulares da mulher; a fixação marital do domicílio; a responsabilidade exclusiva do marido, como provedor da família; o sequestro dos rendimentos particulares da mulher que abandona sem justo motivo a habitação conjugal; para a mulher, a condição de colaboradora ou auxiliar do marido; a distribuição legal de tarefas para a mulher; como a direção material e moral da família, que passou a ser encargo de ambos os

cônjuges; a proibição à mulher de poderes de alienação de direitos reais, que não sejam comuns aos do marido; a proibição à mulher de contrair obrigações que importem alheação de bens do casal; **a necessidade de autorização do marido para a prática de certos atos jurídicos, passando a prevalecer a necessidade de consentimento quando este também for exigível para ele**; a presunção de autorização do marido para atos de administração doméstica; a exigência de bens reservados; a administração supletiva da família, pela mulher, no caso de ausência, prisão ou interdição do marido (LÔBO, 1999, p. 138, *grifou-se*).

Um tanto menos otimista, numa abordagem filosófica, Pateman (1993) apresenta em sua obra “Contrato Sexual” uma crítica aos teóricos contratualistas clássicos, e aduz que o ideal de liberdade e igualdade universal não se concretizaram nem em teoria e muito menos na prática. Pateman reconhece os avanços sociais, políticos e legais dos últimos 300 anos, mas alega que o problema da subordinação da mulher ainda não é encarado como uma questão importante, seja nos estudos acadêmicos sobre política, seja na prática política (PATEMAN, 1993, p. 322). A autora afirma que a teoria do pacto original é, ao mesmo tempo, um pacto sexual que cria o direito político dos homens sobre as mulheres, fundamentando a sujeição civil moderna que mantém as mulheres subordinadas aos homens. Para Pateman, “não importa o quanto um casal evite reproduzir as relações matrimoniais patriarcais, nenhum de nós consegue escapar completamente das consequências sociais e legais do ingresso no contrato de casamento” (PATEMAN, 1993, p. 37).

A autora explica que a posição de igualdade tem que ser aceita como uma expressão de liberdade das mulheres enquanto mulheres, e não ser tratada, como insistem as feministas, como sinal de que as mulheres são capazes de ser iguais aos homens. A autora conclui que “para que as relações políticas percam a aparência de escravidão, mulheres e homens livres têm de concordar de boa vontade em manter as condições sociais de sua autonomia” (PATEMAN, 1993, p. 339).

Examinando a obra de Pateman, pode-se dizer, então, que para as mulheres serem igualmente livres como os homens, as diferenças devem ser consideradas e a autonomia preservada. Assim, os homens, por serem homens, não teriam poderes ou domínio sobre as mulheres e a concepção de liberdade como capacidade de fazer o que se queira consigo mesmo deveria ser estendida às mulheres.

A visão androcêntrica, segundo Bourdieu (2002), impõe-se como neutra, evidenciando a dominação masculina que leva à somatização da lei. A construção social do que é masculino e do que é feminino como princípios antagônicos, sustenta-se nas diferenças biológicas, numa divisão sexualizante que parece estar, assim, à base das diferenças sociais. A relação sexual mostra-se como uma relação de poder construída no princípio de divisão

fundamental entre o masculino, ativo, e o feminino, passivo como reconhecimento erotizado da dominação. O autor ressalta que a família é a instância principal de reprodução da dominação e das visões masculinas ratificadas e reforçadas pelo Estado ao gerir e regulamentar essas relações (BOURDIEU, 2002, p. 9).

Então, apesar de todos os avanços e da diminuição da desigualdade entre homens e mulheres, embora menos explícita que outrora, as diferenças de gênero e a predominância do masculino sobre o feminino permanece nas relações conjugais e se fortalecem, inclusive, quando a lei favorece sua manutenção. Sendo assim, é necessário considerar as relações de gênero, pois o casamento abriga duas individualidades e uma conjugalidade que contém dois sujeitos distintos, de forma que as questões de gênero, compreendidas como diferenças nas formas de pensar, sentir e agir entre homens e mulheres, se tratam de construções sociais que influenciam o seu cotidiano (SILVA; RODHE, 2012, p.1).

Com efeito, a sociedade conjugal foi resignificada. Segundo Féres-Carneiro: “os ideais contemporâneos de relação conjugal enfatizam mais a autonomia e a satisfação de cada cônjuge do que os laços de dependência entre eles”. São dois sujeitos, duas individualidades e uma conjugalidade, de forma que o casal contemporâneo é confrontado, o tempo todo, por duas forças paradoxais que desafiam a autonomia dos cônjuges e constroem a identidade conjugal numa dinâmica entre o que é comum e o que é de cada um (FÉRES-CARNEIRO, 1998, p.3).

Há de se considerar, também, que a família padronizada composta de pai, mãe e filhos frutos de um único casamento, hoje divide espaço com novas organizações familiares, através de agrupamentos por afinidade, laços de sangue, em que há pai, mãe e filhos de casamentos distintos ou somente mãe e filho (s), pai e filho (s), casais homossexuais com ou sem filho (s) e heterossexuais sem filhos com dupla renda e nenhuma criança por opção do casal (SILVA; ROHDE, 2012, p. 1).

Pereira (2004, p. 66), ao dissertar sobre os princípios fundamentais que norteiam a organização jurídica da família atual, os identifica como o afeto, igualdade e alteridade, pluralidade de famílias, melhor interesse da criança/adolescente, autonomia da vontade e intervenção estatal mínima, sob os quais está o macroprincípio da dignidade da pessoa humana. Dessa forma, a família tradicional convive com as diversas configurações familiares que surgem e exigem legitimidade e aceitação social, podendo ser nuclear, monoparental, homo parental, recomposta, desconstruída, gerada artificialmente, entre tantas possibilidades (RIOS; GOMES, 2009, p. 215).

Nesse sentido, o Direito de Família atualizou-se, adaptando-se à realidade e legitimando a pluralidade de arranjos familiares, enquanto a lei de planejamento familiar de 1996 mantém resquícios de uma ingerência estatal inconveniente, restringindo a autonomia da mulher no exercício de seus direitos reprodutivos.

Entre as novas realidades sociais, o aumento do número de mulheres que posterga a maternidade para depois dos 35 anos (RODRIGUEZ; FÉRES-CARNEIRO, 2013, p. 111) e a recente versão da mulher que assume não desejar ser mãe, atingem, significativamente, desde a concepção social de feminilidade, às relações entre os sexos, às formas de conjugalidade, à própria visão da maternidade (BARBOSA; ROCHA COUTINHO, 2012, p. 577). Assim, a esterilização feminina aparece na sociedade brasileira, também, como a escolha pela não-maternidade, cujas implicações, segundo Scavoni (2000, p. 10), deveriam ser analisadas sob a ótica das relações de gênero. Sob o prisma do direito, Silva ressalta a necessidade de se fazer uma análise da prática jurídica levando em conta a perspectiva de gênero:

Vê-se, portanto, que as relações de gênero, enquanto relações sociais, constituem-se historicamente como relações de poder e vão conferindo a homens e mulheres, de forma distinta (na maioria das vezes desigual) o seu lugar na sociedade, ou seja, vão lhes outorgando (ou não) o status da cidadania, a condição de titulares de bens juridicamente protegidos. Deste modo, evidencia-se, de logo, que há uma intrínseca relação entre as categorias gênero e direito e que as mesmas, para serem mais bem compreendidas, precisam ser analisadas em conexão, pois possibilitam entender o resultado de sua manifestação na existência de homens e mulheres e o modo como a ciência e a prática jurídica tem se comportado diante deste fato (2012, p. 64)

Os estudos destas relações fundamentam-se na teoria feminista que demonstram que o gênero se manifesta na centralidade da cultura que define cada pessoa, homem ou mulher, para a construção do sujeito individual. Atualmente, essas diferenças são menos evidentes, pois as práticas sociais de homens e mulheres começam a ter mais convergência. Nos novos arranjos familiares, em especial dos casais heterossexuais sem filhos, ainda que sejam minoria, verifica-se maior igualdade entre os cônjuges (SILVA; RHODE, 2012, p.4-11).

As relações de gênero também se personificam na esfera da reprodução. Mulheres e homens ocupam lugares visivelmente diferentes, segundo as pesquisadoras Fontenele e Tanaka que realizaram uma pesquisa sobre o tema no Hospital Pérola Byington, em São Paulo. Nesse estudo, constataram essa diferença “no hospital, no ambulatório de reprodução humana ou mesmo em postos de saúde, na seção de planejamento familiar quando, em vez de casais, encontram-se mulheres sozinhas, ainda que ostentando alianças

douradas na mão esquerda” (2014, p. 567).

Urge considerar que, nas múltiplas relações sociais, homens e mulheres recebem tratamentos distintos, e que esta diferença, na maioria das vezes, resulta numa interpretação desfavorável para a mulher. É nítido como até mesmo o saber jurídico está marcado pela “iniquidade de gênero, isto é, por uma postura que contribui para a permanência de um *status quo* injusto e desigual em face do ser feminino” (SILVA, 2012, p. 66). Com efeito, considerando as desigualdades nas relações de gênero, a condição legal quanto ao consentimento expresso dos cônjuges para a realização da laqueadura fere a autodeterminação em relação ao próprio corpo, criando mais barreiras para as mulheres (VENTURA, 2009, p. 94).

A regulamentação do planejamento familiar trouxe inúmeros benefícios e maior acesso aos contraceptivos, significando um avanço na efetivação dos direitos reprodutivos. De toda sorte, as diferenças de gênero ainda tem grande impacto nos papéis sociais e no cotidiano familiar, razão pela qual devem ser levadas em conta ao se determinar por lei que a mulher necessite do consentimento do cônjuge para decidir de forma definitiva controlar a fecundidade, o que pode acabar impedindo-a de exercer seus direitos. A questão de gênero tem que servir de parâmetro como forma de impedir que as leis mantenham a mulher em condições desfavoráveis que prejudiquem a materialização da igualdade prometida constitucionalmente. Considerando as implicações geradas pelo dispositivo em estudo, passa-se a verificar a atuação do Estado e sua função no contexto dos direitos sexuais e reprodutivos.

3.3 A FUNÇÃO E OS LIMITES DO ESTADO NO PLANEJAMENTO FAMILIAR

Foi visto, durante este estudo, que os direitos sexuais e reprodutivos estão inseridos no contexto dos direitos fundamentais, e são considerados como direitos humanos no texto constitucional. No entanto, esses “novos direitos”, na perspectiva feminina, carecem de concretude quando contrapostos ao velho modelo patriarcal, sexista e hierárquico de sociedade (GOMES, 2003, p. 55).

Tal situação suscita, no mínimo, uma reflexão acerca do papel do Estado e sua atuação para a garantia destes direitos e a forma como o Brasil tratou do planejamento familiar quando o consagrou como direito fundamental. A Constituição de 1988 definiu que o planejamento familiar é livre decisão do casal. Estabeleceu o papel do Estado como

responsável por propiciar os recursos para o exercício desse direito, vedando qualquer forma coercitiva por parte das instituições oficiais ou privadas (BRASIL, 2017a).

Quando o Estado restringe as liberdades individuais, o faz no intuito de tutelar os interesses da coletividade, como forma de valorização e uniformização de conduta. Ocorre que os direitos sexuais e reprodutivos pertencem à esfera individual de cada ser e suas ações não causam nenhum mal à coletividade (ALECRIM, SILVA; ARAÚJO, 2014 p. 161). Em relação às liberdades individuais, Ramos desenvolve em sua tese uma análise a partir da concepção hayekiana de constitucionalismo enquanto limitações dos poderes do Estado:

O valor da personalidade individual pressupõe o reconhecimento de que cada indivíduo detém uma escala própria de valores, que deve ser respeitada pelos demais, mesmo por aqueles que dela discordem. Acreditar na liberdade, segundo Hayek, significa compreender que ninguém pode ser considerado juiz último dos valores alheios, **porquanto não existe nenhum direito de impedir indivíduos de perseguirem desígnios próprios, mesmo que se discorde deles, desde que não exista violação à esfera de ação que a lei também garante aos demais** (RAMOS, 2016, p. 117 *grifou-se*).

Nessa esteira, a clássica obra “os limites da ação do Estado”, de Wilhelm Von Humboldt, como o próprio título sugere, disserta sobre os limites e funções do Estado e deduz que este deve limitar-se a velar pela segurança dos cidadãos entre eles próprios ou frente a inimigos estrangeiros, não restringindo a liberdade com vista a nenhum outro fim (HUMBOLDT, 19--., p. 42).

Na mesma linha, Mill, no ensaio “Sobre a Liberdade”, alega que o indivíduo pode julgar seus interesses como melhor lhe convém, sendo melhor árbitro de si mesmo do que o Estado. Nenhum erro vindo do próprio indivíduo em suas escolhas causaria mais mal do que a submissão ao Estado (MILL, 2001, p. 90). Seguindo essa concepção, Marchiori Neto vem colaborar:

Isso quer dizer que o fulcro do governo não é estabelecer uma verdade e conduzir a sociedade num determinado rumo. Governar é garantir o império da lei, ou seja, garantir um sistema de direitos e deveres que não estejam vinculados a satisfações substantivas (não-instrumentais), mas que apenas possibilitem a convivência pacífica e segura onde os *cives* poderão buscar a realização de seus desejos e vontades privadamente (2014, p.1).

Assim, o Estado não deve interferir em decisões e convicções pessoais em respeito à dignidade da pessoa humana. Não pode tomar decisões por quem goza de plena capacidade civil. Nesta perspectiva, o Estado não pode intervir para regular ou controlar a sexualidade e a reprodução, pois cabe ao indivíduo, seja homem ou mulher, decidir *como e se*

deseja reproduzir-se e, caso não queira, escolher livremente o método que entender o mais seguro para atender seus interesses.

Portanto, cabe ao Estado garantir outros direitos correlatos que assegurem seu livre e seguro exercício, tal como o desenvolvimento de políticas públicas para a promoção da igualdade de gêneros e para o acesso à educação sexual e reprodutiva e promoção de serviços de saúde (PEGORER, 2012, p.6). Para o direito constitucional, é por meio de políticas públicas que o Estado cumpre com seu dever de proporcionar condições materiais mínimas que possam garantir a dignidade das pessoas (BERNARDI, 2007, p. 183).

É importante observar que a meta central da Constituição de 1988 pode ser definida como a promoção do bem-estar do cidadão, cujo ponto de partida está em assegurar as condições de sua própria dignidade, que inclui a proteção dos direitos individuais (BERNARDI, 2007, p. 193). Temos uma constituição programática, que ao mesmo tempo que limita os poderes do Estado, define como sua função a promoção do bem-estar coletivo e a concretização do princípio da igualdade no plano material. A incorporação de valores como justiça social em seu texto associa-se à defesa da dignidade humana, favorecendo a concretização de direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, reconhecendo a força normativa da Constituição, sua imperatividade e a efetividade de suas normas (PUCCINELLI JUNIOR, 2013, p. 27-29).

Assim, lei 9.263/96 veio regular o direito ao livre planejamento familiar previsto na Constituição como direito de todo cidadão, conceituando-o como um conjunto de ações de regulação da fecundidade, com objetivo de garantir direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole, pela mulher, pelo homem e pelo casal, com base no princípio da dignidade da pessoa humana (BRASIL, 2017b). Até então não havia uma regulamentação específica, o que lhe confere o mérito de propiciar aos cidadãos o direito ao controle da fecundidade de forma segura, com o apoio do Estado. Porém, no que concerne ao acesso à esterilização voluntária, a lei ultrapassa os limites do que deveria ser função do Estado, ao restringir este direito com uma série de condições, entre elas idade mínima de 25 anos ou pelo menos que a pessoa tenha dois filhos vivos, condição esta que trouxe desafios para os profissionais de saúde que atuam na aplicação da lei, havendo muitas distorções em sua interpretação que frequentemente era entendida como a combinação dos dois critérios (a idade e o número de filhos vivos) (YAMAMOTO, 2011, p. 6).

Entre outras vedações para a realização da esterilização, está a que impede a mulher de realizar a laqueadura durante os períodos de parto ou aborto exceto nos casos de

comprovada necessidade, por cesarianas sucessivas anteriores (BRASIL, 2017b). Essa é mais uma interferência polêmica, pois expõe a mulher a uma nova cirurgia, com todos os riscos do procedimento e da anestesia geral.

De todas as restrições, a que impõe o consentimento expresso de ambos os cônjuges na vigência da sociedade conjugal é a que menos faz sentido e que, por isso, motivou o presente estudo. Qual o interesse do Estado para determinar essa condição? No caso da idade mínima, parece o Estado querer proteger a pessoa da própria imaturidade, embora civilmente capaz antes dos 25 anos. A exigência de ao menos 2 filhos vivos sugere procurar evitar um futuro arrependimento e assegurar o direito a procriação já que se trata de um método definitivo. Ainda assim são critérios que devem ser estabelecidos no âmbito particular. Impedir a esterilização no mesmo ato da cesariana tem como objetivo evitar a preferência pelo parto cirúrgico (SILVA; SILVA, 2014, p. 15-17). Já ao exigir o consentimento do cônjuge, estaria o Estado visando a proteção do casamento?

Nesse caso, havendo um conflito de interesses entre os cônjuges, o direito do homem de procriar estaria violado se garantido o direito da mulher de não engravidar? O homem não perde sua capacidade reprodutiva se a esposa estiver estéril. O marido continua tendo opções: aceitar a escolha da esposa ou não aceitar e romper com os laços matrimoniais, buscando satisfazer seu desejo com quem compartilhe do mesmo interesse e queira ter filhos com ele. A mulher não pode ser obrigada a engravidar se esta não for sua vontade e ela tem, independente do cônjuge, direito total de escolher o método contraceptivo que entenda melhor para si. Portanto, essa exigência do Estado é absolutamente indevida e contribui para a perpetuação de relações assimétricas. Os casamentos terminam por diversos motivos e isso diz respeito à intimidade das pessoas.

Tanto o é que, hoje, uma mulher solteira pode ser fecundada artificialmente ou um homem pode buscar um centro de reprodução humana em busca de uma doadora de óvulo e de uma mãe substituta para gerar um filho seu. A concepção casamento-sexo-reprodução pode ser vencida porquanto haja opções para viabilizar o exercício do direito ao planejamento familiar (MOSCHETTA, 2007, p.172). Conseqüentemente, nenhum dos cônjuges pode proibir o outro de gozar de seu direito de autodeterminação sobre o próprio corpo, mas em caso de omissão dessa condição e constatada má fé em ludibriar o outro, é possível requerer indenização por eventuais danos que esta conduta tenha causado. Segundo a ex-desembargadora Dias:

Com a extinção do instituto da separação, foram banidos questionamentos sobre as causas da dissolução do vínculo matrimonial. No entanto, o fim da culpa para cancelar a extinção do casamento não exclui a possibilidade de ser perquirida para finalidade outra, como, por exemplo, na demanda de natureza indenizatória, promovida pelo cônjuge que sofreu danos morais, materiais ou estético. Desta forma, possível o ressarcimento dos danos morais, materiais e estéticos advindos do ato ilícito comprovado. A ação indenizatória deve ser proposta no juízo cível (2010, p. 68).

No caso da exigência do consentimento do cônjuge há um nítido choque hermenêutico entre o texto da norma infraconstitucional e o texto da Constituição, que veda qualquer tipo de interferência sobre o planejamento familiar, em nome da dignidade da pessoa humana e por uma paternidade responsável. Se por um lado, a carta maior impede a intromissão estatal, por outro a Lei 9.263/96 confere ao Estado o poder de vedar a realização da laqueadura nos casos previstos em seu artigo 10. O sujeito, como agente autodeterminável, diante de uma incongruência normativa, tem sua liberdade violada e sua vontade tolhida, sem direito de escolha conforme sua consciência e convicções pela exacerbação da função protetora do Estado (SILVA; SILVA, 2014, p. 15-17).

A igualdade jurídica entre homens e mulheres está presente em todas as constituições desde 1934, mas as leis infraconstitucionais em vigor naquela época eram incompatíveis com esse princípio, como o anacrônico Código Civil de 1916 no que tange à condição jurídica da mulher. Tal paradoxo pode ser explicado pela dificuldade em se concretizar preceitos constitucionais condicionados a uma visão masculina de sociedade, pois nesse contexto as leis emancipadoras sofrem uma resistência de juristas e dos tribunais do país. Embora atualmente a igualdade constitucional seja uma realidade jurídica, a discriminação da mulher, embora mais sofisticada que antes, segue presente no cotidiano feminino, demonstrando que a igualdade material ainda não foi alcançada (GOMES, 2003, p. 66)

Dissertando sobre a constitucionalização dos direitos das mulheres, Gomes (2003, p. 67-72) acredita que o legislador constitucional partiu de um ideal democrático de família, incentivando a busca de um consenso para as decisões de repercussão sobre um ou outro membro familiar. A autora explica que houve um resgate da personalização das relações humanas, sobretudo as familiares, de modo que cada um deve ser considerado em toda sua dimensão e peculiaridades, bem como valorizado na medida de suas diferenças. No caso das mulheres, embora tenha havido a consagração legal do preceito de igualdade e a conquista definitiva do espaço feminino no universo jurídico, ainda se aguarda sua efetiva constatação no meio social, sobretudo no meio familiar. Na sociedade conjugal, homens e mulheres são

beneficiários dos mesmos direitos e solidariamente responsáveis pelos deveres, proporcionalmente às suas capacidades. Nas decisões de interesse familiar, não prevalece legalmente a vontade de um sobre o outro, cabendo somente ao judiciário resolver controvérsias insolúveis consensualmente entre o casal (GOMES, 2007, p. 67-72).

Compreende-se desta análise que, embora a mulher tenha alcançado seu merecido status constitucional, a lei, por si só, não tem poder de alterar efetivamente as diferenças de gênero presentes no meio social. Enquanto não se alcança o ideal da igualdade material, não basta que as leis coíbam formalmente a discriminação de gênero enfatizando a igualdade entre homens e mulheres. É preciso reconhecer que a cultura patriarcal prevalece no país e que condicionar um direito pessoal a um consenso entre os cônjuges pode inviabilizar o exercício de um direito fundamental como é o caso do direito reprodutivo.

A atuação do Estado sobre o assunto está em debate no Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade, assim como no Projeto de Lei 7364/14 que questiona a condição do consentimento para a realização da laqueadura tubária. O próximo capítulo analisa os argumentos que defendem a inconstitucionalidade do dispositivo e aqueles favoráveis a manutenção da sua eficácia.

4 O QUESTIONAMENTO DA LIMITAÇÃO LEGAL NA ADI 5097

Tramita no Supremo Tribunal Federal a ADI 5097 que tem por objeto de discussão a limitação imposta pela Lei 9.263/96 sobre a qual serão analisados neste estudo os posicionamentos das partes que até o presente momento se manifestaram na Ação, buscando identificar correspondência nas reflexões desenvolvidas até aqui neste trabalho.

Para tanto, analisar-se-á a petição inicial protocolada pela Associação Nacional de Defensores Públicos (ANADEP), a qual iniciou o processo questionando a constitucionalidade do dispositivo da Lei do Planejamento Familiar quanto à condição do consentimento do cônjuge para a realização da esterilização voluntária. Na mesma linha, será visto o parecer do Procurador Geral da República e as manifestações dos *amicus curiae* IBDFAM, IBCCRIM e NUDEM.

Em seguida, será verificado o posicionamento do Senado Federal e da Advocacia Geral da União que defendem a constitucionalidade e manutenção do conteúdo da Lei 9263/96. Por fim, conferir-se-á o que o Projeto de Lei 7364/14 apresenta sobre o assunto.

4.1 OS ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À CONDIÇÃO DO CONSENTIMENTO DO CÔNJUGE PARA A REALIZAÇÃO DA ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA NA ADI 5097

A ADI em questão foi proposta pela ANADEP perante a Suprema Corte em março de 2014, tendo por objeto o parágrafo 5º do artigo 10, da Lei n.º 9.263/96 visando à declaração de sua inconstitucionalidade.

Preliminarmente, a ANADEP demonstra sua legitimidade para propor a ação, calcada no fato de se configurar como uma associação de âmbito nacional, sem fins lucrativos e de representar todos os defensores públicos do país. Evidencia, também, a pertinência temática da norma com os objetivos sociais da entidade, identificando no Estatuto da ANADEP a proteção e defesa da mulher entre suas finalidades. Alega, portanto, cumprir com todos os requisitos para propor a ação (BRASIL, 2017e).

Por outro lado, a sua legitimidade ativa foi contestada, tanto pela Procuradoria Geral da República, como pelo Senado Federal e pela Advocacia Geral da União. Alegam que embora o Estatuto preveja que poderia atuar na proteção e na defesa da mulher, isto não se confunde com a legitimidade para ajuizamento de ações de controle concentrado prevista no artigo 103, inciso IX, da Constituição Federal, aduzindo que somente poderiam propor ação

de inconstitucionalidade quando as normas questionadas encontrarem relação com os interesses típicos da classe que as entidades de classe representam.

Acerca do tema, a ANADEP relata que o Núcleo Especializado de Promoção e Direitos da Mulher da Defensoria Pública do Estado de São Paulo- NUDEM, entidade que mais tarde ingressou na ação como *amicus curiae*, realizou estudo sobre a legislação em comento, apresentando tese institucional sobre a inconstitucionalidade da norma em comento, a qual foi aprovada no VI Encontro Estadual dos Defensores Públicos do Estado de São Paulo. Reafirma, com isto, que garantia do direito da mulher é atribuição da ANADEP, assim como da NUDEM, demonstrando claramente a pertinência temática com seus princípios institucionais.

Na inicial, a autora apresenta os conceitos de direitos sexuais e reprodutivos e explica a utilização da categoria de gênero na abordagem dos direitos das mulheres. Percorre o caminho histórico trilhado pelas mulheres na conquista de seus direitos, em especial o do gerenciamento de sua reprodução com o advento da pílula anticoncepcional. Destaca que o termo “planejamento familiar” adotado pela Constituição refere-se ao planejamento reprodutivo, termo mais amplo, uma vez que pode ser exercido fora do contexto da família quando, por exemplo, um indivíduo decide que não quer ter filhos e/ou constituir uma família.

No que se refere à intervenção do Estado, a autora explica a diferença do duplo sentido da obrigação do Estado. Assim, a atuação positiva se dá quanto ao dever de promover o acesso à informação e aos meios necessários para viabilizar o exercício dos direitos reprodutivos, enquanto a atuação negativa em relação aos direitos sexuais refere-se ao sentido de abster-se de regular e intervir na sexualidade dos indivíduos, coibindo qualquer tipo de discriminação. Salienta, nessa concepção, a natureza promocional da ação governamental em relação ao planejamento reprodutivo, já que se constitui em direito fundamental correlacionado ao direito à saúde e à educação.

A ANADEP reconhece que as mulheres exercem o protagonismo na questão do planejamento reprodutivo por serem quem mais sofre as consequências físicas, sociais e jurídicas da decisão de ter um filho. Considera, por isso, que cabe à mulher e somente à ela, decidir o que fará com seu corpo e escolher livremente a forma de planejar sua vida reprodutiva.

Nessa percepção, a autora da ação introduz seu questionamento sobre a Lei 9.263/96 aduzindo que os requisitos elegidos pelo dispositivo para a efetivação da esterilização voluntária visam desencorajar a sua escolha precoce e acabam por desestimular a

sua prática. Demonstra que ao interferir na escolha dos indivíduos, a disciplina legal para a esterilização voluntária mostra-se em desacordo com o disposto no artigo 226, parágrafo 7º da Constituição Federal que veda qualquer forma coercitiva por parte por parte das instituições oficiais ou privadas, afirmando o planejamento familiar como escolha livre e seu exercício viabilizado por recursos educacionais e científicos proporcionados pelo Estado.

Além de identificar a violação ao artigo 226, parágrafo 7º da Constituição Federal, a ANADEP lista a violação de outras normas constitucionais, como do artigo 1º, inciso III e artigo 5º, *caput*, quanto à liberdade de escolha e de disposição do próprio corpo, à autonomia privada e à dignidade humana. Explica que entre o rol de direitos fundamentais trazidos no artigo 5º, o constituinte previu, também, a garantia das condições materiais para o exercício dessa liberdade.

A ANADEP rebate a justificativa da sociedade conjugal como razão para a exigência legal do consentimento do cônjuge, uma vez que a família hoje dissociou-se do escopo reprodutivo, sendo atualmente caracterizada pelo vínculo afetivo entre seus membros. Afirma, em seguida, que não há compatibilidade entre o atual conceito de família e qualquer forma de ingerência entre seus membros no sentido de limitar a plena garantia de liberdade, de igualdade, da dignidade e da busca da felicidade.

Não bastasse a violação de direitos fundamentais, a autora destaca o ponto mais absurdo da Lei do Planejamento Familiar que cria um tipo penal em branco tipificando como crime a realização da esterilização cirúrgica em desacordo com qualquer dos dispositivos do artigo 10 da mesma lei:

Art. 15. Realizar esterilização cirúrgica em desacordo com o estabelecido no art. 10 desta Lei. (Artigo vetado e mantido pelo Congresso Nacional)
Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, se a prática não constitui crime mais grave. (BRASIL, 2017b).

Assim, a mulher não pode se esterilizar voluntariamente sem a concordância do cônjuge sob pena de responder uma ação criminal, pois essa exigência encontra-se no parágrafo 5º do artigo 10 da Lei 9263/96.

A ANADEP recebeu apoio da Associação Artemis, organização social voltada a atuar em prol da igualdade de gênero que também atua nas questões referentes aos direitos sexuais e reprodutivos. A Artemis emitiu parecer se posicionando pela inconstitucionalidade do dispositivo em discussão:

E, apesar de todas as normas existentes para igualar homens e mulheres e ao mesmo tempo tratar de maneira individual, como seres humanos donos de suas próprias vontades, as mulheres não são totalmente livres e independentes para tomar determinadas decisões. No caso da esterilização, as mulheres continuam atreladas a algum tipo de licença ou anuência do cônjuge, ou outro parente autorizado.

Tal exigência/autorização fere o direito individual do ser humano, afronta a autonomia sobre o seu próprio corpo e tira da mulher sua condição de sujeito de direito ao subordinar uma ação que diz respeito somente ao seu corpo à autorização de outrem. Configura ainda o pensamento pelo qual as mulheres vêm lutando por séculos de ser propriedade de um terceiro que decidirá sobre suas vontades, sobre suas escolhas.

A mulher, sujeito autônomo e livre, tem o direito de escolher por si só o que melhor lhe convém quanto ao corpo, quanto à escolha de ser mãe ou não. Além de inconstitucional, a regra que determina a autorização do cônjuge para a realização da esterilização é imoral, pois coloca a mulher como refém da escolha de um homem, como se a ele pertencesse. (BRASIL, 2017e).

O entendimento da Artemis vem de encontro com o raciocínio desenvolvido ao longo deste trabalho, no sentido de reconhecer a falta de igualdade concreta apesar de formalmente haverem normas que estabeleçam a isonomia entre homens e mulheres. Reconhece, também, a violação da autonomia feminina em relação ao próprio corpo ao submetê-la ao consentimento do cônjuge para ter sua vontade realizada.

Ao final da petição, foi requerida a concessão de medida liminar para suspender os efeitos da norma e no mérito a declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 5º do artigo 10 da Lei 9.263/96. No entanto, o Ministro Celso de Mello, relator do processo, em decisão monocrática, indeferiu o pedido cautelar por entender que o lapso temporal desde a edição da norma inviabiliza o reconhecimento de situação alegadamente configuradora do *periculum in mora*, mas autorizou a instauração do procedimento abreviado a que se refere o artigo 12 da Lei 9868/99, motivo pelo qual determinou a manifestação dos órgãos oficiais de que emanou a regra legal impugnada, além de solicitar informações à Presidência da República sobre as alegações da peça inicial.

Até o momento foram ouvidos o Congresso Nacional, a Advocacia Geral da União, a Procuradoria Geral da República e as três instituições que ingressaram no feito como *amicus curiae*: O IBDFAM, a NUDEM, e o IBCCRIM. Estas últimas ingressam representando a sociedade civil já que possuem interesse pertinente com a relevância da matéria objeto da ação. A participação de órgãos e entidades que representem os interesses da coletividade no controle concentrado de constitucionalidade de leis como a que está em discussão contribui para a viabilizar uma decisão mais justa e adequada aos princípios do Estado Democrático de Direito.

4.1.1 A contribuição dos amigos da Corte

O Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) vem sendo aceito como *amicus curiae* em relevantes causas do Direito de Família no Supremo Tribunal Federal (STF) contribuindo decisivamente para o reconhecimento de todas as formas de família, como nos casos da União Estável Homoafetiva ADI 4277/ADPF 132 (2011), da Lei Maria da Penha ADC 19 (2012) e da alteração do nome de transexuais ADI 4275 (com data de julgamento a ser definida). Trata-se de uma das mais conceituadas entidades voltadas aos interesses sociais e jurídicos do Direito de Família e Sucessões:

Em outro momento de atuação política marcante, a entidade propôs a Emenda Constitucional (PEC 33/2007) que alterava as condições para a decretação do divórcio. Em 2010, a PEC foi aprovada no Congresso Nacional como Emenda Constitucional 66/2010 que impôs o fim da separação de fato/judicial como condição para obtenção do divórcio. Também eliminou prazos desnecessários e suprimiu a discussão da culpa pelo fim da conjugalidade (IBDFAM, 2017).

O IBDFAM foi aceito como *amicus curiae* na ADI 5097, em fevereiro de 2015, pelo Ministro Celso de Mello e contribuiu com o debate trazendo valiosas considerações em sua petição:

O Estado não pôde mais controlar a intimidade do casal, ditando regras e buscando consequências, como por exemplo, um culpado pelo fim da relação conjugal. Se assim o fizer, estará comprometendo a privacidade e invadindo o espaço da liberdade.

[...]

A legislação específica, Lei nº 9.263/1996 objeto da ação, condiciona o consentimento expresso de ambos para que seja feita a esterilização. Por outro lado, pelo princípio da legalidade, do Código Civil atual, pode-se extrair o fundamento legal para recepcionar a autonomia privada como princípio fundamental do Direito de Família: “Art. 1.513. É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família”. Parece contraditório o mesmo Estado exigir o consentimento para esse tipo de procedimento. É algo que afronta o princípio da legalidade do mandamento constitucional. (BRASIL, 2017e).

O IBDFAM revela que o maior desafio para a família e as normas que a regulam é conciliar o direito à autonomia e à liberdade com os interesses de ordem pública e a participação do Estado apenas como protetor. Afirma ser necessária uma hermenêutica comprometida com os princípios da autonomia privada e da dignidade humana, que descarte tudo que subordine o sujeito a vontade de outrem. Entende que é necessária uma releitura constitucional que considere as razões culturais que desfavorecem a mulher nas relações de gênero no âmbito familiar:

Chega a ser absurdo o Estado determinar consentimento expresso de ambos para que se faça a esterilização, sendo que, na realidade, promove a distorção da isonomia na relação da conjugalidade. Essa realidade não condiz com os princípios de matriz constitucional, sendo liberdade, autodeterminação legalidade, não intervenção estatal, intimidade, autonomia da vontade e, sobretudo, o respeito ao trato diferenciado no que diz respeito a realidade feminina. Afinal, “o legislador teria utilizado meio adequado e necessário para fomentar o fim traçado pelo referido preceito constitucional. Aduziu-se não ser desproporcional ou ilegítimo o uso do sexo como critério de diferenciação, visto que a mulher seria eminentemente vulnerável no tocante a constrangimentos físicos, morais e psicológicos sofridos em âmbito privado”. Logo, por razões históricas, essa exigência padece de inconstitucionalidade, pelo desnível de gênero que ainda existe entre casais. (BRASIL, 2017e).

Além disso, o IBDFAM se opõe a forma como a Lei 9.263/96 refere-se à família ao denominá-la sociedade conjugal, excluindo a existência de outras configurações familiares, alegando mais uma violação constitucional do dispositivo já que a Constituição de 1988 adota um conceito aberto, abrangente e de inclusão. Assim, encerra manifestando-se pela procedência da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 5097, aviada pela ANADEP.

No mesmo sentido, o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM) ingressou na ação em tela para acrescentar aos argumentos da inicial outra dimensão de análise. Posiciona-se contra a criminalização do exercício da liberdade individual do artigo 15 da Lei 9.263/93, agravando a violação à autonomia individual sexual e reprodutiva já tolhida no artigo 10 parágrafo 5º da mesma lei. Aduz que o dispositivo confere ao Direito Penal “a função inidônea de realização da política pública de planejamento familiar, vulnerando a liberdade constitucional daquele que validamente consente com a esterilização”.

A admissão da presença do amigo da corte reverencia o princípio da segurança jurídica das decisões jurisdicionais, tendo em vista o prestígio do debate constitucional propiciado pela sua admissibilidade no processo objetivo de constitucionalidade (SOUSA; VOLPIN, 2008, p. 3). Com efeito, o *amicus curiae*, mesmo não sendo parte no processo, ministra subsídios e aportes instrumentais, auxiliando o Supremo Tribunal Federal a desvelar o real propósito constituinte. Ao se habilitar no processo como amigo da corte, apresenta a sua visão da questão em testilha, oferecendo a sua interpretação e aproximando a Corte da realidade circunjacente, pois traz ao julgamento as dúvidas e os problemas que envolvem a questão constitucional que suscitam no meio comunitário, assim como seus valores e interesses (PUCCINELLI JUNIOR, 2013, p. 156)

Nesse contexto, a presença do IBCCRIM é de grande relevância, já que o dispositivo em discussão da Lei do Planejamento Familiar produz efeitos na seara criminal. A

possibilidade de criminalizar a conduta que descumpra a exigência do consentimento do cônjuge para a realização da esterilização cirúrgica despertou interesse do IBCCRIM que percebeu a ingerência da esfera penal na atividade médica, além de haver um vínculo com as garantias constitucionais de planejamento familiar e com o exercício de direitos fundamentais, constituindo uma barreira ao acesso aos serviços de saúde.

A entidade destaca que a atuação do sistema penal deve limitar-se aos cenários que apresentem riscos de violação de bens jurídicos mais relevantes, “sem que se utilize da *ultima ratio* do Direito como mero instrumento de controle social”, ressaltando que não há interesse estatal específico na criminalização da conduta em discussão e que é necessário garantir a todo cidadão brasileiro um direito criminal congruente com os direitos e garantias estipulados pela Constituição Federal. Além disso, o instituto reforça a necessidade de se considerar a questão de gênero subjacente presente neste debate:

Além disso, é preciso lembrar que a gestação recai de forma distinta para homens e mulheres. O enfoque da igualdade sexual sobre os direitos reprodutivos deverá considerar os diferentes arranjos sobre como se estruturam a maternidade e a paternidade na vida social. Não se pode negar que há uma diferença nos papéis desempenhados por homens e mulheres em relação aos cuidados com uma criança. Ter filhos tem consequências distintas para a vida das mulheres. O controle sobre *quando* e sobre *ter* filhos se reveste de uma importância prática para elas. Estas decisões afetam de maneira crucial sua saúde, liberdade sexual, decisão sobre continuidade de relacionamentos, educação (processo formativo fundamental, médio e superior), capacidade laboral, provimento da família, e a relação trabalho-família. Trata-se, portanto, de considerar estas questões como vinculadas à “justiça de gênero”. As instituições da maternidade e da paternidade são organizadas sobre a base da presunção dos papéis sexuais tradicionais. Desta forma, esse controle sobre ter ou não filhos, e quando fazê-lo, é de sumaimportância para as mulheres, desde o ponto de vista da sua dignidade.

[...]

Por isso, a perspectiva de igualdade sexual sobre os direitos reprodutivos deve conceber o controle da decisão sobre a maternidade como fundamental para o status de bem-estar das mulheres, do ponto de vista individual e como grupo. Os argumentos por igualdade sexual desde essa perspectiva devem levar em conta o controle da decisão que as mulheres possuem sobre seus direitos reprodutivos. (BRASIL, 2017e).

Inclusive, o instituto lembra que não há exigência do consentimento do cônjuge para a realização de cirurgia de mudança de sexo no Brasil, mas há para a realizar a esterilização voluntária, demonstrando a incongruência do nosso ordenamento jurídico. Aduz que o bem jurídico a ser tutelado nesse caso é o da liberdade e da consciência para a tomada da decisão de dispor sobre o próprio corpo, especialmente por se tratar de ato de difícil reversibilidade:

Uma eventual restrição à liberdade reprodutiva só seria concebível se a conduta

sancionada gerasse uma perda mais grave do que consiste a perda desta liberdade. Para isso, deveria haver um valor social a ser protegido sob o custo dessa diminuição do poder individual. Não há esse valor social a ser protegido. O único bem jurídico a ser protegido é a função reprodutiva, e dela podem dispor, homens e mulheres. E o direito penal não deve interferir nisso.

Dessa forma, o IBCCRIM endossa os argumentos da ANADEP deduzidos na inicial em relação às consequências criminais da norma questionada serem incoerentes e desproporcionais e amplia a análise dos aspectos penais que reforçam a inconstitucionalidade da norma.

Na mesma esteira, o ingresso da NUDEM (Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher) veio para enriquecer o debate jurídico-constitucional, acentuando o respaldo social ao trazer questões que envolvem a repercussão positiva ou negativa que a decisão final da ADI 5097 poderá acarretar sobre toda a sociedade, mas sobretudo sobre o público feminino.

A entidade lembra que nem mesmo as pessoas relativamente capazes podem sofrer qualquer ingerência, controle ou condicionante no livre exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos e nas escolhas relativas ao seu próprio corpo, o que torna a imposição da norma em comento ainda menos razoável ao restringir o acesso à cirurgia de esterilização voluntária pela única circunstância de ser casada à pessoa absolutamente capaz:

A norma questionada impõe indevida limitação a pessoas casadas, absolutamente capazes, notadamente no tocante ao exercício de direitos relativos ao próprio corpo. Conforme a exigência legal, o casamento reduz a plena capacidade civil do indivíduo, e em relação a direitos que não têm natureza patrimonial.

(...)

O casamento traria verdadeira *capitis deminutio*, o que não se pode admitir. O dispositivo em análise equipara o corpo do indivíduo aos bens materiais que fazem parte da união conjugal. Estes sim, que para serem alienados demandam aceite mútuo. O corpo, contudo, é de direito de cada um. (BRASIL, 2017e).

A NUDEM destaca como ponto contraditório na Lei 9.263/96 o fato de prever o consentimento do casal para o ato cirúrgico e de referir-se somente à pessoa interessada quando trata da questão educativa que é feita entre o pedido e a realização da cirurgia. Aduz, também, que a lei ignora o notório e elevado índice de sociedades conjugais instáveis, nas quais cabe à mulher a sustentação econômica, física e emocional da prole, evidenciando a disparidade entre a responsabilidade que recai sobre a mulher na criação dos filhos.

Assim, a entidade admitida como *amicus curiae*, em setembro de 2016, junto com o IBCCRIM demonstra o quanto a norma impugnada repercute negativamente na esfera dos direitos das mulheres, impossibilitando que a decisão sobre sua condição reprodutiva seja

tomada com dignidade. Além disso, alega a facilidade em se realizar a vasectomia por se tratar de uma cirurgia de pequeno porte que pode ser realizada até mesmo em ambulatório sem grandes formalidades, trazendo, também, dados que demonstram que a responsabilidade na adoção de métodos contraceptivos é assumida em proporção muito superior pelas mulheres em relação aos homens. Por fim, a NUDEM requer a procedência da ação direta de inconstitucionalidade do parágrafo 5º do artigo 10 da Lei 9.263/96.

4.1.2 A posição da Procuradoria-Geral da República

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se na ADI em tela em setembro de 2015 opinando pelo não conhecimento da ação por não reconhecer a legitimidade da ANADEP para compor o pólo ativo, mas no mérito opina pela procedência do pedido reconhecendo a inconstitucionalidade do parágrafo 5º do artigo 10 da Lei 9.263/96. Na preliminar, alega a ilegitimidade da requerente por entender que o requisito da pertinência temática não está presente na entidade, como já exposto no item 4.1.

No mérito, afirma que “o art. 10, §5º, da Lei 9.263, de 12 de janeiro de 1996, colide diretamente com os arts. 1º, III, e 5º, caput, e com a mais apropriada interpretação do art. 226, §7º, da Constituição da República”.

Assim, a Procuradoria-Geral da República endossa os argumentos favoráveis ao reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei do Planejamento Familiar:

Decisões referentes a gerar prole ou não, inseridas no direito ao planejamento familiar, e este próprio, deverão ser exercidas sem restrições ou condicionantes incompatíveis com as garantias constitucionais, por estarem estritamente ligadas à privacidade e à intimidade do projeto de vida individual e parental dos envolvidos, além de à autonomia de sua vontade e ao direito à saúde.

[...]

Planejamento familiar existirá também nos casos em que a família optar por não ter filhos biológicos. Mesmo após esterilização voluntária ou ante incapacidade para reprodução, podem os membros da família optar por filhos, por meio de adoção. 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. Por conseguinte, esterilização voluntária realizada por vontade única daquele que se submeterá ao procedimento cirúrgico, ou seja, sem consentimento do cônjuge ou companheiro(a), não se incompatibiliza com o planejamento familiar, tutelado pelo art.226, §7º da CR. (BRASIL, 2017e).

Outrossim, o procurador refuta o artigo 15 da Lei 9.263/1996 pela falta de clareza quanto aos possíveis sujeitos ativos da conduta considerada criminosa, prevendo pena de reclusão de dois a oito anos, no caso de esterilização cirúrgica em desacordo com o artigo 10,

inclusive a esterilização voluntária sem consentimento do cônjuge ou companheiro, no mesmo sentido do que o IBCCRIM trouxe à discussão.

A Procuradoria também endossa os argumentos da NUDEM e da própria ANADEP, ao considerar as multifacetadas discriminações contra a mulher nos mais diversos setores sociais e ressaltando como repercussão negativa do dispositivo em cheque, o grande número de gravidezes indesejadas, com todos os seus efeitos nefastos, inclusive do ponto de vista sanitário:

Criminalizar esterilização voluntária realizada sem consentimento do cônjuge ou companheiro impõe à mulher situação de restrição extrema. Com isso, ela se vê sob a dupla ameaça da criminalização do aborto e da esterilização sem consentimento do cônjuge, na constância da sociedade conjugal. A situação consubstancia grave violência sociojurídica e até psicológica, inaceitável anacronismo jurídico, porquanto o Estado, ao criminalizar ambas as condutas – o aborto e a esterilização voluntária realizada sem consentimento de terceiro –, impõe reprodução não planejada aos casais e colide frontalmente com o direito constitucional a planejamento familiar. (BRASIL, 2017e).

Analisados os argumentos favoráveis à procedência da ação, serão abordados aqueles que se manifestam em favor da norma questionada, pugnando por sua constitucionalidade e manutenção no ordenamento jurídico brasileiro.

4.2 OS ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À CONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO NA ADI 5097.

Em atendimento ao despacho do Ministro Relator Celso de Mello, a Câmara dos Deputados limitou-se a afirmar que “a referida matéria foi processada pelo Congresso Nacional dentro dos mais estritos trâmites constitucionais e regimentais inerentes à espécie”.

O Senado Federal ao ser acionado para manifestar-se na ADI 5097, mostrou-se contrário às alegações da inicial, afirmando que não há violação a qualquer norma constitucional e que a norma impugnada se aplica tanto aos homens quanto às mulheres. A partir desta constatação, que de pronto já ignora as questões de gênero, levanta uma série de argumentos despidos de qualquer razoabilidade:

A Defensoria Pública, na verdade, deveria vir a juízo defender a norma em vez de impugná-la, pois muitas mulheres (em especial as mulheres de baixa renda) são submetidas a laqueaduras forçadas ou não são informadas adequadamente sobre a esterilização e seus riscos, tudo isso dentro de uma cultura patriarcal. (BRASIL, 2017e).

Para ilustrar seu ponto, o Senado apresenta dados do IBGE que demonstram as diferenças entre o número de esterilizações femininas e masculinas realizadas no Brasil em 1996. Aduz que quanto mais exigências a lei impor para que se faça uma esterilização, melhor será para todos, em especial para as mulheres e pontua os riscos que toda cirurgia oferece. O Senado parece não ter se dado conta de que o que está em discussão é o parágrafo 5º do artigo 10 da Lei 9.263/96 que impõe o consentimento do cônjuge para a realização da esterilização voluntária. Não se está questionando os outros dispositivos que trazem a necessidade de prestação de informações, orientações e recursos para uma escolha livre e consciente, muito menos questionando-se se deve haver o consentimento do próprio interessado, por óbvio. Não é este o objeto da ação.

Não fosse o bastante, alega, ainda, que a liberdade defendida na inicial traduzir-se-á em maior opressão para muitas mulheres e que a esterilização é medida de exceção. Curiosamente, continua afirmando que a autonomia da vontade não é absoluta, que a família é a base da sociedade e tem especial proteção do Estado, o que justifica a exigência de não se decidir sozinho, sem a participação do outro cônjuge, sobre a esterilização. Essas afirmações não foram feitas há décadas atrás, como parece, mas em março de 2015: casamento é plena comunhão de vida e uma de suas finalidades essenciais é a procriação.

O Senado mostra-se alienado e distante da sociedade ao ignorar as questões de gênero que permeiam as decisões que envolvem o planejamento familiar, a desigualdade entre homens e mulheres ainda predominante na sociedade, os efeitos de uma gravidez indesejada e a ingerência indevida do Estado ao querer fazer escolhas que são particulares dos indivíduos.

Na mesma esteira encontram-se as alegações da AGU. Por sua vez, afirma que o artigo 226 em seu parágrafo 7º fala em “livre decisão do casal”, e que decorre da própria natureza da entidade familiar que ambos os cônjuges estejam de acordo quanto à esterilização de um deles, uma vez que a adoção deste método interfere no direito à paternidade ou à maternidade de ambos, razão pela qual deve ser mantida a exigência do seu consentimento.

5 CONCLUSÃO

O planejamento familiar, como se pode constatar aqui, foi garantido na Constituição Federal de 1988 com status de direito fundamental, uma vez que os direitos sexuais e reprodutivos estão vinculados ao exercício de direitos humanos indivisíveis, como o direito à liberdade, à igualdade, à autonomia e à autodeterminação, mas, principalmente ao direito à dignidade da pessoa humana. Apesar de distintos, estes direitos são interdependentes, no sentido de o desrespeito a qualquer um deles repercutir na violação do outro, ferindo a dignidade do indivíduo.

De fato, a Lei 9.263/96 trouxe grandes avanços ao exercício dos direitos sexuais e reprodutivos no Brasil ao regulamentar o artigo 226, parágrafo 7º da Constituição Federal que garante o planejamento familiar através de recursos educacionais, informativos e científicos proporcionados pelo Estado para o seu livre exercício. A partir de então, ampliou-se o acesso aos métodos contraceptivos em geral e de proteção contra doenças sexualmente transmissíveis.

No entanto, percebe-se que a realidade aponta para uma desigualdade de gênero que coloca a mulher como maior responsável pela questão reprodutiva familiar ao verificar-se que o número de mulheres que busca evitar a gravidez é muito superior ao número de homens que o fazem. O uso do preservativo masculino, mesmo tendo aumentado, ainda é muito baixo e relacionado a prevenção contra doenças, não com a preocupação em evitar uma gestação, demonstrando o papel do homem como coadjuvante nas questões reprodutivas e colocando na mulher todo o ônus do controle da fecundidade.

Embora a Lei do Planejamento familiar tenha contribuído em muito para a ampliação do acesso à saúde sexual e reprodutiva, ao submeter o indivíduo ao consentimento do cônjuge para poder realizar em seu próprio corpo o procedimento da esterilização, criou uma barreira que pode gerar uma série de consequências indesejadas, violando a autonomia reprodutiva da pessoa que é plenamente capaz e possui discernimento para fazer suas próprias escolhas.

Diante das desigualdades nas questões de gênero que seguem uma realidade que vem mudando com muita dificuldade e a passos lentos, impor à mulher que se submeta a vontade do cônjuge para ter o seu direito exercido é uma forma de perpetuar relações assimétricas no âmbito familiar e de violar seu direito fundamental de autonomia da vontade e de decidir livremente sobre sua vida reprodutiva e seu próprio corpo.

Como bem lembrou o IBCCRIM, não há exigência do consentimento do cônjuge para a realização de cirurgia de mudança de sexo no Brasil, mas há para a realizar a esterilização voluntária, demonstrando a incongruência do nosso ordenamento jurídico. Assim como foi bem colocado pela NUDEM o fato de o dispositivo em discussão preocupar-se com o consentimento do cônjuge para a realização da esterilização, mas não mencionar sua presença e participação nas atividades educativas e orientacionais aos quais o interessado pelo procedimento deve se submeter.

Por toda repercussão negativa que o 5º do artigo 10 da Lei 9.263/96 pode gerar, o estudo nos leva a concluir que essa restrição é absolutamente indevida e contribui para a perpetuação de relações assimétricas, além de favorecer a ocorrência de gestações indesejadas que podem levar à abortos inseguros entre outros efeitos nefastos. Assim, o Estado limitar-se a agir no sentido de promover serviços de saúde que incrementem o acesso à educação sexual e reprodutiva e espera-se que a ADI 5097 reconheça e declare a inconstitucionalidade do dispositivo estudado.

6 REFERÊNCIAS

- ALECRIM, Gisele Machado; ARAÚJO, Jailton Macena; SILVA, Eduardo Pordeus. **Autonomia da mulher sobre seu corpo e a intervenção estatal**. In: Periódico do Núcleo de Pesquisas Sobre Gênero e Direito da UFPB, nº 2, 2014. Disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/index.php/ged/article/view/20428> Acessado em 10/10/2017.
- ÁVILA, Maria Betânia. **Direitos Sexuais e Reprodutivos desafios para as políticas de saúde**. In: Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, 2003.
- BADINTER, Elisabeth. **Um amor conquistado: o mito do amor materno**. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.
- BARBOSA, Patrícia Zulato; ROCHA-COUTINHO, Maria Lúcia. Ser Mulher Hoje: **A visão de mulheres que não desejam ter filhos**. In: Psicologia e Sociedade. 24(3): 577-587, 2012.
- BENUTE, Gláucia. NOMURA, Roseli. PEREIRA, Pedro. LUCIA, Mara. ZUGAIB, Marcelo. **Abortamento espontâneo e provocado: ansiedade, depressão e culpa**. In: Revista Associação Médica Brasileira, 2009.
- BERNARDI, Silvia Waltrick. **A Dignidade da Pessoa Humana e o Direito Fundamental à Saúde**. In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier; BARRETTO, Vicente de Paulo (Org.). Direitos humanos em evolução/ Narciso Leandro Xavier Baez, Vicente Barreto, organizadores. Joaçaba, SC: Ed. UNOESC, 2007.
- BERQUÓ, Elza; CAVENAGHI, Suzana. **Direitos Reprodutivos de Mulheres e Homens face à nova legislação brasileira sobre esterilização voluntária**. In: Caderno Saúde Pública. Rio de Janeiro. 2003. Disponível em: http://www.scielo.br/readcube/epdf.php?doi=10.1590/S0102-311X2003000800025&pid=S0102-311X2003000800025&pdf_path=csp/v19s2/a25v19s2.pdf&lang=pt Acessado em: 10/10/2017
- BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. Rio de Janeiro, 2002.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2017a.
- _____. **Lei 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9263.htm Acessado em 10/10/2017b.
- _____. **Lei 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 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm . Acessado em 10/10/2017c.

_____, Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Apelação Cível nº 1.0647.13.008279-3/002**. Apelante: Vanessa Aparecida Mosqueti. Apelado: Município São Sebastião Paraíso, Estado de Minas Gerais. Relator: Marcelo Rodrigues, Data de Julgamento: 23/06/2015, Câmaras Cíveis / 2ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 29/06/2015). Pesquisa de Jurisprudência. Disponível em <http://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/>. Acessado em 10/10/2017d.

_____, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direita de Inconstitucionalidade n. 5097**. Relator: Min. Celso de Mello. Autor: ANADEP, em face do parágrafo 5º, do artigo 10, da Lei n.º 9.263/96. Brasília, 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4542708>. Acessado em 10/10/2017e.

CAMPOS, Carmen Hien; OLIVEIRA, Guacira Cesar. **Saúde Reprodutiva das Mulheres: direitos, políticas públicas e desafios. Brasília**. In: CFEMEA (Centro Feminista de Estudos e Assessoria): IWHC, Fundação H.Boll, Fundação Ford, 2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo, 2013.

CARVALHO, Marta Lúcia; PIROTTA, Katia Cibelle Machado; SCHOR, Neia. **Apoio: a forma predominante de participação masculina na regulação da fecundidade do casal**. In: Saúde soc., São Paulo, v.9, 2000. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-12902000000100005&lng=pt&nrm=iso . Acessado em 10/10/2017.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 3. ed. Coimbra (Portugal): Livraria Almedina, 1999. 1414 p. ISBN 972-40-1217-4

COOK, Rebecca J. **International Human Rights and Women's Reproductive Health**. In: Studies in Family Planning. vol. 24, n.2 (Mar. - Apr., 1993), pp. 73-86. Disponível em http://www.jstor.org/stable/2939201?seq=2#page_scan_tab_contents Acessado em 10/10/2017.

_____. **Woman's Health and Human's Rights**. In: The Promotion and Protection of Woman's Health through International Humans Rights Law. Genebra, 1994.

CORRÊA, S., JANUZZI, P. M.; ALVES, J. E. D. . **Direitos e saúde sexual e reprodutiva: marco teórico-conceitual e sistema de indicadores**. In: S. Cavenaghi (coord.). Indicadores municipais de saúde sexual e reprodutiva. Rio de Janeiro, 2003.

COSTA, Ana Maria, GUILHEM, Dirce; SILVER, Lynn D. **Planejamento Familiar: autonomia das mulheres sob questão**. In: Revista de Saúde Materno-Infantil, Recife, 2006. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rbsmi/v6n1/a09v6n1>. Acessado em 10/10/2017.

DALL'AGNOL, Darlei. **Bioética: princípios morais e aplicações**. Rio de Janeiro, RJ, 2004.

DIAS, Maria Berenice. **Divórcio já: comentários à Emenda Constitucional 66, de 13 de julho de 2010**. In: Revista dos Tribunais, São Paulo 2010.

DORA, Denise Dourado in DORA, Denise Dourado; SILVEIRA, Domingos Dresch org. **Direitos Humanos, Ética e Direitos Reprodutivos**. Porto Alegre, 1998.

FEIX, Virgínia. **Das formas de violência contra a mulher – artigo 7º**. 2011. Disponível em http://www.compromissoeatitude.org.br/wp-content/uploads/2014/02/2_artigo-7.pdf Acessado em 10/10/2017.

FERES-CARNEIRO, Terezinha. **Casamento contemporâneo: o difícil convívio da individualidade com a conjugalidade**. 1998. Disponível em: www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-79721998000200014&lng=en&nrm=iso Acessado em 10/10/2017.

FONTENELE, Cláudia Valença e TANAKA, Ana Cristina d'Andretta. **O fio cirúrgico da laqueadura é tão pesado: laqueadura e novas tecnologias reprodutivas**. In: Saúde Soc. São Paulo, v3, n.2, 2014.

FREITAS Giselle de Lima, VASCONCELOS, Camila Teixeira Moreira, , MOURA Escolástica Rejane Ferreira , PINHEIRO Ana Karina Bezerra. **Discutindo a política de atenção à saúde da mulher no contexto da promoção da saúde**. In: Rev. Eletr. Enf. Internet, 2009. Disponível em <http://www.fen.ufg.br/revista/v11/n2/v11n2a26.htm>. Acessado em 10/10/2017

GENTIS PLANEL, 2012. Disponível em: <http://www.gentispanel.com.br/pesquisas-de-mercado/abertas>. Acessado em 10/10/2017.

GOMES, Renata Raupp. **Os “novos” direitos na perspectiva feminina: a constitucionalização dos direitos das mulheres**. In: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (Org.). Os "novos" direitos no Brasil: a natureza e perspectivas. São Paulo: Saraiva, 2003.

GOVERNO DO BRASIL. **Portal Brasil**. Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/saude/2011/09/inform-se-sobre-como-funcionam-oito-metodos-anticoncepcionais> . Acessado em 10/10/2017.

GUARINELLO, Norberto Luiz. **Cidades-Estado na Antiguidade Clássica**. In: História da Cidadania. Jaime Pinsky, Carla Bassanezi Pinsky (orgs.). São Paulo, 2012.

HUMBOLDT, Alexander von. . **Os limites da acção do Estado**. Portugal: RÉS, [19--].

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e estatística. **Projeção da População do Brasil**, 2013. Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/> Acessado em 10/10/2017.

JARDIM, Renata Teixeira. **Esterilização feminina na ótica dos direitos reprodutivos, da ética e do controle de natalidade**. In: Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 793, 4 set. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7212>. Acessado em 10/10/2017.

LOBO, Paulo Luiz Netto. **Igualdade Conjugal – Direitos e Deveres**. Revista da Faculdade de Direito da UFPR, V.31, 1999.

MARCHIORI NETO, Daniel. **Direitos sociais e conservadorismo liberal: uma análise a partir de Michael Oakeshott**. In: Contribuciones a las Ciencias Sociales,. 2014. Disponível em: www.eumed.net/rev/cccss/30/oakeshott.html Acessado em 10/10/2017.

MATTAR, Laura; DINIZ, Carmen. In: Hierarquias Reprodutivas: maternidade e desigualdades no exercício de direitos humanos pelas mulheres. Comunicação, Saúde e Educação, v. 6, n. 40, 2012.

MILL, JOHN STUART. **On Liberty**. Canadá, 2001.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Política nacional de atenção integral à saúde da mulher: princípios e diretrizes**. Secretaria de Atenção à Saúde, Departamento Ações Programáticas Estratégicas. – Brasília, 2004.

_____. **Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher**. Brasília, 2009. Disponível em: http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/pnds_crianca_mulher.pdf. Acessado em 10/10/2017.

_____. 34852-Em um ano, foram realizadas mais de 60 mil laqueaduras pelo SUS. Blog da Saúde, 2014. Disponível em: <http://www.blog.saude.gov.br/index.php/34852-34852-em-um-ano-foram-realizadas-mais-de-60-mil-laqueaduras-pelo-sus> Acessado em 10/10/2017.

MORAES, Maria Celina Bodin; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Comentário ao artigo 226**. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar; SARLET, Ingo; STRECK, Lenio (Coordenadores). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo, 2013.

MORAES, Maria Lygia Quartim. **Cidadania no Feminino**. In: História da Cidadania. Jaime Pinsky, Carla Bassanezi Pinsky (orgs.). São Paulo, 2012.

MOREIRA, Maria Helena Camargos. ARAÚJO, José Newton Garcia. **Planejamento Familiar: autonomia ou encargo feminino?** In: Revista Psicologia em Estudo, Maringá, v.9, n.3, set/dez. 2004.

MOSCHETTA, Sílvia Ozelame Rigo. **Direito ao Planejamento Familiar nas Uniões Homoafetivas** In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier; BARRETTO, Vicente de Paulo (Org.). Direitos humanos em evolução/ Narciso Leandro Xavier Baez, Vicente Barreto, organizadores. Joaçaba, SC: Ed. UNOESC, 2007.

NEGRI, Barjas. In: BRASIL, Ministério da Saúde. Secretaria de Políticas de Saúde. Área Técnica de Saúde da Mulher. Assistência em Planejamento Familiar: Manual Técnico/Secretaria de Políticas de Saúde, Área Técnica de Saúde da Mulher – 4a edição – Brasília: Ministério da Saúde, 2002.

NICOLAU, Ana Izabel Oliveira et al. **História reprodutiva de mulheres laqueadas**. In: Acta paul. Enferm., São Paulo, v. 23, n. 5, p. 677-683, 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ape/v23n5/15.pdf>. Acessado em 10/10/2017.

OLIVEIRA, João Mateus S. Fagundes; FURTADO, Natália Maria R.O. Mulher e Trabalho:

Igualdade Material e Formal – uma utopia necessária. Revista Thesis Juris. São Paulo, v.3, n.1, 2014.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (Brasil). Cerca de 79% das brasileiras usaram métodos contraceptivos em 2015, informa ONU. 2016. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/cerca-de-79-das-brasileiras-usaram-metodos-contraceptivos-em-2015-informa-onu/> Acessado em 10/10/2017.

_____. (Pequim). **Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial Sobre a Mulher. 1995.** Disponível em: http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2014/02/declaracao_pequim.pdf Acessado em 10/10/2017.

OSIS, Maria José Duarte et al. **Escolha de métodos contraceptivos entre usuárias de um serviço público de saúde.** In: Cad. Saúde Pública, vol.20 no.6, Rio de Janeiro, 2004.

_____. **Paism: um marco na abordagem da saúde reprodutiva no Brasil.** In: Cad. Saúde Públ., Rio de Janeiro, 1998. Disponível em: <https://www.nescon.medicina.ufmg.br/biblioteca/imagem/0734.pdf> Acessado em 10/10/2017.

_____.; FAUNDES, Anibal; SOUSA, Maria Helena de and BAILEY, Patricia.. **Conseqüências do uso de métodos anticoncepcionais na vida das mulheres: o caso da laqueadura tubária.** In: Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, v. 15, n.3, 1999. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0102-311X1999000300009> Acessado em 10/10/2017.

PATEMAN, Carole. **O contrato sexual.** Editora Paz e Terra, 1993.

PEGORER, M. A. S. ; ALVES, P.G. . **O reconhecimento dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher como direitos fundamentais frente aos novos paradigmas sociais: reafirmando a democracia.** In: XXI Encontro Nacional do CONPEDI, 2012, Uberlândia. Anais do XXI Encontro Nacional do CONPEDI/UFU. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012.

PEREA, Juan Guillermo Figueroa. **O exercício da cidadania e a consciência cultural: condições para a construção dos direitos reprodutivos masculinos.** In: GARRAFA, Volnei; PESSINI, Leo (Orgs.). Bioética: Poder e Injustiça. Edições Loyola, 2004.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais e Norteadores para a Organização Jurídica da Família.** 2004. 157f. Tese (Doutorado em Direito) do Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná. Curitiba.

PIOVESAN, Flávia; IKAWA, Daniela. . **Grupo de Trabalho de Direitos Humanos.** In: Direitos humanos no cotidiano jurídico. São Paulo, 2004.

PIROTTA, Kátia Cibelle Machado. **Estudo do Comportamento Reprodutivo e de seu universo simbólico entre jovens universitários da USP.** In: Tese de Doutorado. São Paulo, 2002.

PUCCINELLI JUNIOR, André. **Curso de Direito Constitucional.** Ed. Saraiva. São Paulo, 2013.

RAMOS, Renata Rodrigues. **O direito de fumar na perspectiva jusfilosófica de Friedrich von Hayek: uma crítica às restrições aos locais de consumo no Brasil**. 2016. 235 f. In: Tese (doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito. Florianópolis.

RIOS, Maria G.; GOMES, Isabela Cristina. **Estigmatização e conjugalidade em casais sem filhos por opção**. In: Psicologia em Estudo. Maringá, 2009.

RODRIGUEZ, Fernanda Travassos; FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. **Maternidade tardia e ambivalência: algumas reflexões**. In: Tempo Psicanalítico. Rio de Janeiro, 2013.

ROHDEN, Fabíola. **Uma ciência da diferença: sexo e gênero na medicina da mulher**. In: Coleção Antropologia e Saúde. Ed. Fio Cruz. Rio de Janeiro, 2001.

SCAVONI, Lucila. **Direitos Reprodutivos, Políticas de Saúde e Gênero**. In: Revista Estudos de Sociologia, vol.5, n.9. 2000.

SILVA, Aurélia Carla Queiroga; SILVA, André Luiz Galvão. **Análise da Inconstitucionalidade da vedação legal à laqueadura tubária em parto cesariano**. In: Revista Direito e Liberdade, Natal, v. 16, n. 1, 2014.

SILVA, Iara Silva; RODHE, Liliane Antunes. **Novos Arranjos Familiares: em perspectiva o consumo dos casais DINC (duplo ingresso, nenhuma criança)**. Curitiba, 2012.

SILVA, Salete Maria. **Constitucionalização dos Direitos das Mulheres no Brasil: um desafio à incorporação da perspectiva de gênero no Direito**. In: Interfaces Científicas. Direito. v.1, n.1. Aracajú, 2012.

SOUSA, Douglas Cavallini de; VOLPIN, Lucas Rodrigues. **A figura do amicus curiae no controle de constitucionalidade federal**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XI, n. 56, 2008. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5032 Acessado em 10/10/2017.

VENTURA, Miriam. **Direitos reprodutivos no Brasil**. Brasília-DF, 2009.

VIEIRA, Elizabeth Meloni. **O arrependimento após a esterilização cirúrgica e o uso das tecnologias reprodutivas**. In: Revista Brasileira Ginecologia e Obstetrícia, 2007. Disponível em <http://www.scielo.br/pdf/rbgo/v29n5/a01v29n5.pdf> Acessado em 10/10/2017.

YAMAMOTO, Sergio Toshio. **A esterilização cirúrgica no Brasil, controvérsias na interpretação e desafios na aplicação da Lei 9263**. 2011. 202f. In: Tese (Mestrado em Saúde Pública) do Programa de Pós-Graduação em Saúde Pública da Faculdade de Saúde Pública da USP, São Paulo.