

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA- CAMPUS AVANÇADO DE
GOVERNADOR VALADARES**

Instituto de Ciências Sociais Aplicadas- Curso de Direito

Maria Eduarda Fiorilo Rocha Baquim

**A ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA FEMININA: Uma análise sobre a autonomia
corporal e reprodutiva da mulher, em detrimento ao § 5º, do art. 10, da Lei n.
9.263/1996**

Governador Valadares - MG
2022

Maria Eduarda Fiorilo Rocha Baquim

A ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA FEMININA: Uma análise sobre a autonomia corporal e reprodutiva da mulher, em detrimento ao § 5º, do art. 10, da Lei n. 9.263/1996

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Departamento de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora- Campus Governador Valadares, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharela em Direito.
Orientador: Professor Dr. Daniel Amaral Nunes Carnaúba.

Maria Eduarda Fiorilo Rocha Baquim

A ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA FEMININA: Uma análise sobre a autonomia corporal e reprodutiva da mulher, em detrimento ao § 5º, do art. 10, da Lei n. 9.263/1996

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Departamento de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora- Campus Governador Valadares, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharela em Direito.

Aprovada em (dia) de (mês) de (ano).

BANCA EXAMINADORA

Professor Dr. Daniel Amaral Carnaúba- Orientador
Universidade Federal de Juiz de Fora

Professora Dra. Nara Carvalho
Universidade Federal de Juiz de Fora

Dr. Gilvan de Oliveira Machado
Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais

RESUMO

O presente trabalho se propõe a estudar o tema da autonomia da mulher e os seus direitos ao corpo e ao planejamento reprodutivo. Dentro dessa temática, a pesquisa se propõe a investigar a questão de se a restrição imposta pelo § 5º, do art. 10, da Lei n. 9.263/1996, a necessidade de consentimento expresso do cônjuge, durante a vigência da sociedade conjugal, para a realização de esterilização voluntária, viola o exercício da autonomia reprodutiva, da liberdade e da integridade física da mulher. Para tanto, objetiva-se defender a inconstitucionalidade do §5º, do art. 10, da Lei n. 9.263/1996, que prevê o requisito do consentimento expresso do cônjuge. Por fim, é levantada a hipótese de que, tendo toda pessoa o direito à autodeterminação, somente a ela é devida a escolha sobre se submeter ou não a procedimento de esterilização voluntária, que deve ser fundado em consentimento informado, de modo que a restrição imposta pelo dispositivo em análise, da Lei de Planejamento Familiar, impede o exercício da autonomia reprodutiva, da liberdade e da integridade física da mulher.

Palavras-chave: Esterilização voluntária. Autonomia da mulher. Direito ao corpo. Planejamento reprodutivo. Consentimento informado.

ABSTRACT

The present work proposes to study the theme of women's autonomy and their rights to their bodies and reproductive planning. Within this theme, the research proposes to investigate the question of whether the restriction imposed by §5º, of art. 10, of Law n. 9.263/1996, the need of express consent of the spouse, during the validity of the conjugal society, to perform voluntary sterilization, violates the exercise of reproductive autonomy, freedom and physical integrity of women. To this end, it is aimed to defend the unconstitutionality of paragraph 5 of article 10 of Law 9.263/1996, which establishes the requirement of express consent of the spouse. Finally, it is raised the hypothesis that, since every person has the right to self-determination, only he/she is entitled to choose whether or not to undergo a voluntary sterilization procedure, which must be based on informed consent, so that the restriction imposed by the provision under analysis, of the Family Planning Law, prevents the exercise of reproductive autonomy, freedom and physical integrity of women.

Keywords: Voluntary sterilization. Woman's autonomy. Right to the body. Reproductive planning. Informed consent.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 BREVE HISTÓRICO DO PLANEJAMENTO FAMILIAR NO BRASIL	7
2 A MULHER QUE É IMPEDIDA DE SE ESTERILIZAR POR SUA VONTADE	11
2.1 O consentimento expresso do cônjuge na Lei de Planejamento Familiar (art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96)	16
2.2 A esterilização voluntária enquanto procedimento fundado no consentimento livre e informado	22
2.3 A exigência, por planos de saúde, de consentimento do cônjuge nos procedimentos de inserção de DIU: Ausência de previsão legal	26
3 A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 5.097 E A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 5.011	28
4 A MULHER QUE É OBRIGADA A SE ESTERILIZAR CONTRA A SUA VONTADE	31
4.1 Denúncias de esterilizações não consentidas	34
CONCLUSÃO	36
REFERÊNCIAS	37

INTRODUÇÃO

Esse trabalho se propõe a estudar o tema da autonomia da mulher, no que concerne aos seus direitos ao corpo e ao planejamento reprodutivo. Pretende-se defender a inconstitucionalidade do § 5º, do art. 10, da Lei n. 9.263/1996, a Lei de Planejamento Familiar, que prevê a necessidade de consentimento expresso do cônjuge para realização do procedimento de esterilização voluntária. O referido dispositivo já foi, inclusive, objeto de Ações Diretas de Inconstitucionalidade, a ADI n. 5.097, proposta pela Associação Nacional de Defensores Públicos (Anadep), em 2014; e a ADI n. 5.911, ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), em 2018.

A metodologia adotada no presente trabalho consiste em pesquisa teórica com análise da bibliografia referente ao tema da autonomia individual e corporal da mulher, e dos seus direitos reprodutivos. Para tanto, o marco teórico empregado são as ideias de Sá Lima e Pires (2019) quanto ao conceito de autonomia da mulher para gerir, de forma livre, os seus interesses, pautando a decisão sobre o que fazer com o seu corpo conforme as suas preferências.

Com efeito, a intromissão do Estado em uma esfera da vida privada da mulher que somente deve competir a ela, viola o seu direito à autonomia corporal, sobretudo tendo em vista a desigualdade de gênero existente no âmbito familiar e a responsabilidade que é atribuída culturalmente à mulher em relação ao controle reprodutivo e ao cuidado com a prole.

Neste sentido, manifestando a mulher interesse em se submeter à esterilização voluntária, impõe-se o dever médico de informá-la, de forma prévia e extensiva, a respeito dos métodos contraceptivos existentes, do procedimento de esterilização, da sua irreversibilidade e demais consequências decorrentes do ato cirúrgico. Assim, será possível à mulher proceder à decisão esclarecida e ajustada aos seus projetos de vida, sobre o que fazer com o seu corpo.

Este trabalho foi dividido em quatro partes.

A primeira parte do trabalho explora, de forma breve, o histórico do planejamento familiar no Brasil. A segunda parte consiste em análise da legislação afeita ao tema e, especificamente, dos dispositivos legais que inviabilizam as mulheres de se esterilizar por sua vontade. Ainda, a esterilização voluntária é apresentada como procedimento fundado no consentimento livre e informado e são, também, analisadas reportagens que expõem a exigência, por planos de saúde, sem respaldo legal, de consentimento do cônjuge nos

procedimentos de inserção de DIU. A terceira parte do trabalho estuda a ADI n. 5.097 e a ADI n. 5.011, que questionam a constitucionalidade do § 5º, do art. 10, da Lei n. 9.263/1996. Por fim, a quarta parte do trabalho examina denúncias de esterilizações não consentidas, em que as mulheres são obrigadas a se esterilizar contra a sua vontade.

1 BREVE HISTÓRICO DO PLANEJAMENTO FAMILIAR NO BRASIL

A discussão acerca do planejamento familiar, no Brasil, somente ganhou foco a partir da década de 1960, quando alcançaram visibilidade no cenário político e social concepções pró-natalistas e antinatalistas. O embate entre essas duas formas de compreender a dinâmica populacional foi um dos fatores preponderantes para que o Estado se furtasse a conferir um tratamento oficial para o planejamento familiar, deixando as atividades, nessa área, a cargo de entidades particulares.

Décio da Fonseca Sobrinho¹ traçou um importante panorama da história do planejamento familiar no Brasil, identificando as posições de importantes atores sociais da época acerca da matéria. Assim, o autor expõe que o ano de 1965 foi marcado pelo fomento, no plano internacional, do controle da natalidade, resultado da “explosão demográfica” que se verificava no mundo, tendo a ONU passado a agir de forma preponderante.

Um dos importantes atores que influíram nos debates acerca do planejamento familiar no Brasil foram os militares, entre os quais, em um primeiro momento, prevaleceu a compreensão de que era necessário o crescimento da população, tendo em vista a necessidade de preencher os grandes “espaços vazios”² existentes no país, por uma questão de segurança nacional. Essa posição era apoiada pela Igreja Católica, que se opunha ao uso de métodos contraceptivos “não naturais”.

Posteriormente, essa compreensão existente entre a maioria dos militares seria alterada, sobretudo durante a ditadura militar, uma vez que a classe passou a visualizar, a partir do crescimento populacional, aliado à miséria, que a insatisfação das classes menos favorecidas economicamente poderia resultar em agressões internas, em situação similar à revolução cubana.

Em 1965, a partir do apoio da mais antiga instituição internacional em financiamento de atividades ligadas à questão populacional, a IPPF, foi criada uma importante entidade

¹ SOBRINHO, Décio da Fonseca. **Estado e população: uma história do planejamento familiar no Brasil**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos; FNUAP, 1993.

² Ibidem, p. 98.

brasileira que subsidiou estudos e ações sobre população, a Sociedade Civil Bem Estar Familiar no Brasil (BEMFAM). O argumento oficial que viabilizou a criação da organização foi a defesa do combate ao “aborto criminoso”³. O principal objetivo da entidade era a construção de uma ideologia que justificasse o planejamento familiar no Brasil.

Na década de 1960, contexto de criação da BEMFAM, prevalecia uma concepção pró-natalista firmemente ligada à cultura dos brasileiros. Em 1967, as ideias contrárias à posição defendida pela BEMFAM ganhavam impulso, após a veiculação na imprensa de uma denúncia de esterilização em massa de mulheres na Amazônia, que ensejou a implementação de uma CPI no Congresso Nacional para apurar a utilidade de um plano de restrição da natalidade no país.

Em 1975, seria criado o Centro de Pesquisa e Atendimento Integral à Mulher e à Criança (CPAIMC), entidade privada de planejamento familiar que estabeleceu contato com várias instituições internacionais, como a IPPF, e contraiu convênios com serviços médicos de estados brasileiros. É importante pontuar que junto ao surgimento do CPAIMC, emergiu no Brasil uma nova compreensão, de que o planejamento familiar somente se justificaria ao passo que compusesse um integral atendimento à saúde das mulheres, que deveriam ter direito de acessar informações e métodos contraceptivos.

O CPAIMC logrou êxito em abarcar as reivindicações dos movimentos das mulheres, como a BEMFAM, antes, não houvera feito. Ocorre que o CPAIMC, assim como a BEMFAM, seria financiado por entidades estrangeiras que afirmavam realizar programas de planejamento familiar no Brasil, mas, ao contrário, praticavam uma política descomedida de controle demográfico, sem orientações ético-científicas⁴.

Em 1981, seria criada a Associação Brasileira de Entidades de Planejamento Familiar (ABEPF), que em 1986 já se associara a mais de 130 entidades, não tendo, contudo, nunca se associado à BEMFAM. Entre os funcionários da associação acreditava-se não serem adequados os projetos da BEMFAM, uma vez que o planejamento familiar praticado pela entidade não se ocupava de atender à saúde de mulheres e crianças.

Em 1974, o governo brasileiro assumiria publicamente o compromisso do Estado em viabilizar à população informações e recursos para o exercício do planejamento familiar, durante a Conferência Mundial de População, ocorrida em Bucareste, capital da Romênia.

³ SOBRINHO, Délcio da Fonseca. **Estado e população: uma história do planejamento familiar no Brasil**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos; FNUAP, 1993, p. 106.

⁴ AGUINAGA, Hélio. **A saga do planejamento familiar no Brasil**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1996.

Posteriormente, também em 1974, essa responsabilidade seria reafirmada, embora de forma menos incisiva, no II Plano Nacional de Desenvolvimento (PND).

Em 1983, seria criado o Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (PAISM), fruto de uma proposta do Ministério da Saúde. Nessa época, começava a ser adotada no país uma nova posição, denominada “integralidade da atenção”⁵, de acordo com a qual os serviços na área da saúde deveriam monitorar todo problema levantado pelo paciente, e não apenas tratar uma doença específica. O programa tinha por objetivo⁶ assegurar assistência ginecológica, com aprimoramento do atendimento ao pré-natal e ao parto, além de prestar auxílio à concepção e à contracepção.

Dois aliados foram determinantes para que o PAISM fosse implementado: O Movimento das Mulheres, ligado ao movimento feminista, e a Igreja Católica, fundamental pelo seu poder de influência sobre a opinião pública.

O PAISM se tornou o primeiro programa oficial, do governo federal, a tratar do planejamento familiar no Brasil, tomado para si o compromisso de oferecer à população serviços nessa área. Com a implantação do programa, as contraposições entre o “natalismo” e o “anticontrolismo” foram arrefecendo, ao passo que o planejamento familiar começava a se tornar uma política de Estado. Ocorre que o PAISM não foi implementado de forma plena, sendo precária a qualidade dos serviços prestados, e as mulheres continuaram a ter acesso a um número ínfimo de métodos contraceptivos reversíveis, tendo que se recorrer à esterilização por falta de opções, em um contexto de desinformação quanto à irreversibilidade do procedimento e aos seus riscos.

Em 1993, foi produzido, no Congresso Nacional, um Relatório da CPMI que investigou a incidência de esterilização em massa de mulheres no Brasil, tendo sido coletadas, inclusive, denúncias de laqueaduras realizadas sem a anuência⁷ das mulheres. Naquele contexto, a esterilização cirúrgica feminina era o método anticoncepcional mais utilizado no país, seguido da pílula anticoncepcional⁸, o que pode ser explicado pela inexistência de acesso, pela população feminina, a práticas reversíveis de contracepção.

⁵ SOBRINHO, Délcio da Fonseca. **Estado e população: uma história do planejamento familiar no Brasil**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos; FNUAP, 1993, p. 174-175.

⁶ YAMAMOTO, Sergio Toshio. **A esterilização cirúrgica feminina no Brasil, controvérsias na interpretação e desafios na aplicação da Lei 9263**. 2011. Dissertação apresentada ao Programa de Pós- Graduação em Saúde Pública para obtenção do título de Mestre em Saúde Pública. São Paulo, 2011, p. 29.

⁷ BRASIL. Congresso Nacional. **Relatório n. 2, 1993 – CN: Relatório final da Comissão Mista Parlamentar de Inquérito**. Brasília, 1993.

⁸ *Ibidem*, p. 117.

Os procedimentos ocorriam, na maioria dos casos, durante as cesáreas, como forma de simplificar a realização da laqueadura, em um quadro de ilegalidade, uma vez que o Código de Ética Médica proibia a prática sem a recomendação de dois médicos, até 1988, e a interpretação que prevalecia quanto ao tratamento conferido pelo Código Penal ao tema era a de que quem realizasse esterilização cometia crime de lesão corporal de natureza grave, uma vez que do ato resultaria “perda ou inutilização do membro, sentido ou função” (art. 129, §2º, III). Ainda, o art. 132 do CP/40 criminalizava a prática de “expor a vida ou a saúde de outrem a perigo direto e iminente”. Não existia, portanto, lei que regulamentasse o procedimento no país.

Neste contexto, expõe Hélio⁹ que eram realizados com frequência partos cirúrgicos com a finalidade prática de realizar o procedimento de esterilização, e vendidos de forma irresponsável e sem prescrição médica, anticoncepcionais pelos funcionários de farmácias. Essas práticas ameaçaram, ao longo de décadas, a saúde e a integridade física das mulheres.

O emprego abusivo da esterilização pela população feminina decorria da omissão do Estado em cumprir com seu dever constitucional (art. 226, §7º) de assegurar às mulheres o uso de métodos contraceptivos e a assistência integral à sua saúde. Nas décadas de 1980 e 1990, conforme concluiu o Relatório da CPMI, a BEMFAM e o CPAIMC eram as instituições de maior porte que praticavam políticas de controle demográfico no Brasil, financiadas por governos e entidades internacionais, como a IPPF e a USAID, interessadas no controle populacional no país e em outros países subdesenvolvidos. Há, inclusive, fortes indícios¹⁰ de que essas atuações focalizavam parcelas pobres da população, sobretudo a negra.

Em depoimento¹¹ prestado à CPMI, a demógrafa Elza Berquó atentou para a imprescindibilidade da criação de uma norma que legalizasse a esterilização como um procedimento resultado do livre arbítrio da mulher. Assim, deveria ser previsto um prazo de carência entre a manifestação da vontade, pela mulher, e a realização do ato cirúrgico, como meio de viabilizar tempo hábil para reflexão pela paciente e de reduzir a alta taxa de arrependimentos.

O Relatório da CPMI recomendou ao Poder Legislativo a votação do Projeto de Lei n. 3.633/93, que resultaria na Lei n. 9.263/96. O art. 9º, §1º do PL já previa o consentimento

⁹ AGUINAGA, Hélio. **A saga do planejamento familiar no Brasil**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1996, p. 103.

¹⁰ VENTURA, Miriam. **Direitos reprodutivos no Brasil**, 3 ed. Brasília: Fundo de População das Nações Unidas, 2009, p. 91.

¹¹ BRASIL. Congresso Nacional. **Relatório n. 2, 1993 – CN: Relatório final da Comissão Mista Parlamentar de Inquérito**. Brasília, 1993, p. 80.

informado como condição para que a pessoa se submeta à esterilização, sendo informada de forma prévia sobre os riscos cirúrgicos, as dificuldades de reversão e as opções de contracepção reversíveis. O dispositivo previa, ainda, a expressa manifestação de vontade em documento devidamente firmado.

A Lei n. 9.263/96 regulamentou o art. 226, §7º da Constituição Federal. A norma regula a esterilização voluntária, trazendo requisitos que serão, a seguir, estudados. Em especial, o presente trabalho analisará o requisito do consentimento expresso do cônjuge, durante a vigência da sociedade conjugal, para a realização de esterilização voluntária, previsto no art. 10, §5º da Lei n. 9.263/96, a fim de investigar a questão de se essa restrição viola o exercício da autonomia reprodutiva, da liberdade e da integridade física da mulher.

2 A MULHER QUE É IMPEDIDA DE SE ESTERILIZAR POR SUA VONTADE

O debate sobre o acesso aos métodos contraceptivos ganhou foco com participação ativa das mulheres no período que antecedeu a constituinte¹² e após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Na década de 1980, o movimento feminista passou a reivindicar a autonomia sexual das mulheres, tendo sido criado¹³, nesse contexto, uma Comissão Nacional de Estudos dos Direitos da Reprodução Humana no Ministério da Saúde.

Durante a constituinte, as mulheres atuaram bravamente para assegurar que o planejamento familiar fosse tutelado como um direito constitucional¹⁴. A força dos movimentos das mulheres durante esse período pode ser percebida no atendimento de 80%¹⁵ das solicitações constantes da “Carta das Mulheres aos Constituintes”, que figuram na Constituição Federal de 1988.

Conforme exposto, até 1996 não havia, no Brasil, norma que regulamentasse o procedimento de esterilização voluntária. Ao concluir seus trabalhos, em 1993, a CPMI instaurada no Congresso Nacional em setembro de 1992, com o fulcro de investigar a incidência de esterilização em massa de mulheres no Brasil, propôs a votação de projeto de lei, que resultou na norma que regulamenta a esterilização voluntária no país, a Lei n. 9.263/96. O referido diploma foi considerado uma conquista em termos de direitos

¹² VENTURA, Miriam. **Direitos reprodutivos no Brasil**, 3 ed. Brasília: Fundo de População das Nações Unidas, 2009, p. 91.

¹³ OLIVEIRA, Guacira Cesar de; CAMPOS, Carmen Hein de. **Saúde reprodutiva das mulheres: Direitos, desafios e políticas públicas**. Coleção 20 anos de cidadania e feminismo. 1 ed. Brasília: Centro feminista de estudos e assessoria, 2009, p. 98.

¹⁴ *Ibidem*, p. 101.

¹⁵ *Ibidem*, p. 101.

reprodutivos, e fundamenta o planejamento familiar na paternidade e na maternidade responsáveis.

O art. 10, I, da Lei n. 9.263/96 dispõe que somente é permitida a esterilização voluntária em homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de vinte e cinco anos de idade ou, pelo menos, dois filhos vivos. Trata-se de um dos principais requisitos exigidos pela Lei de Planejamento Familiar para realização do procedimento.

Após vasta discussão parlamentar, a idade de 25 anos foi definida como o limite mínimo para que uma pessoa possa suficientemente amadurecer a convicção de se submeter a um ato que coloca fim à sua capacidade reprodutiva. Embora sejam formulados argumentos consistentes no sentido de questionar a fixação dessa idade e não de outra, como 18 anos, marco da aquisição da capacidade civil, a delimitação de uma idade mínima como requisito para se submeter à esterilização voluntária tem razão de ser, sobretudo tendo em vista os índices de arrependimento que sucedem à realização do procedimento.

Deste modo, ao longo do processo legislativo foi recomendada a delimitação da maioridade civil, que naquele contexto era de 21 anos, como idade mínima para que homens e mulheres pudessem se submeter à esterilização voluntária, tendo sido, contudo, fixada a idade de 25 anos. O debate acerca desse requisito se devia à preocupação com os elevados índices de arrependimento que sucediam ao procedimento, apurados em pesquisas realizadas com mulheres jovens, naquele contexto.

A crítica que se coloca ao estabelecimento de idade mínima distinta da maioridade civil é a de que o Estado tem o dever de não interferir nas decisões pessoais dos indivíduos, sendo os direitos reprodutivos calcados na autonomia reprodutiva, conforme leciona Ventura¹⁶. Assim, o requisito da capacidade civil é mais apropriado para que o indivíduo tome uma decisão, como as demais que decorrem da maioridade, quanto ao que fazer com o seu corpo.

Não obstante, a Lei de Planejamento Familiar contém um dispositivo que limita a autonomia reprodutiva e decisória da pessoa maior e capaz que, atendendo ao requisito da idade mínima ou tendo, ao menos, dois filhos vivos, ainda assim necessita condicionar a sua vontade de se submeter à esterilização voluntária ao consentimento do seu cônjuge, quando casada (art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96).

¹⁶ VENTURA, Miriam. **Direitos reprodutivos no Brasil**, 3 ed. Brasília: Fundo de População das Nações Unidas, 2009, p. 96.

Neste ponto, é mister salientar que a necessidade de autorização do cônjuge para realização do ato cirúrgico impacta de modo mais extremo as mulheres, uma vez que o número de laqueaduras tubárias realizadas no Brasil é seis vezes¹⁷ maior do que o número de vasectomias, sendo a grande maioria das famílias monoparentais chefiadas por mulheres. Assim, conforme dados do IBGE de 2010, 87,4%¹⁸ das mulheres eram responsáveis por liderar suas famílias, de modo que a maioria das famílias monoparentais era constituída por mães solo.

Com efeito, dados da Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher (PNDS) de 2006 evidenciam que persiste no Brasil uma cultura que atribui à mulher a responsabilidade por limitar a quantidade de filhos no interior das famílias, uma vez que, juntas, a laqueadura tubária e a pílula anticoncepcional correspondiam a 56,5%¹⁹ do universo de métodos contraceptivos empregados pelas mulheres. Ao mesmo tempo, existe no país a ideia de submissão da mulher dentro do âmbito familiar, não tendo a população feminina o poder de decisão sobre o próprio método contraceptivo que deseja fazer uso, sobretudo nas famílias mais pobres.

A Lei n. 9.263/96 regulamentou o art. 226, § 7º da Constituição Federal, consignando ser dever do Estado oferecer à população todos os métodos contraceptivos não proibidos por lei, promover ações preventivas, além de condições e recursos informativos, educacionais, técnicos e científicos que assegurem o livre exercício do planejamento familiar (art. 5º).

O art. 10, § 5º da Lei de Planejamento Familiar prescreve que, como requisito para realização da esterilização voluntária, do termo de consentimento informado deve constar autorização expressa do cônjuge, uma vez que o art. 226, § 7º da CF/88 delimita o planejamento familiar como o conjunto de livres decisões assumidas, em conjunto, pelo casal na direção da família, sobretudo quanto a definição de ter ou não filhos, sendo vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

¹⁷ SÁ LIMA, Éfren Paulo Porfírio; PIRES, Gabriela Cronemberger Rufino Freitas. **Consentimento informado na esterilização voluntária feminina**: uma análise do art. 10, §5º, da Lei nº 9.263/96 (Lei do Planejamento Familiar) à luz da autonomia da mulher. Periódico acadêmico semestral. Teresina- PI, v. 6, n. 1, p. 1-13. Jan./Jun., 2019, p. 2.

¹⁸ IBGE. **Estatísticas de gênero**: uma análise dos resultados do Censo Demográfico 2010. Rio de Janeiro: 2014. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv88941.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2022. p. 65.

¹⁹ SÁ LIMA, Éfren Paulo Porfírio; PIRES, Gabriela Cronemberger Rufino Freitas. **Consentimento informado na esterilização voluntária feminina**: uma análise do art. 10, §5º, da Lei nº 9.263/96 (Lei do Planejamento Familiar) à luz da autonomia da mulher. Periódico acadêmico semestral. Teresina- PI, v. 6, n. 1, p. 1-13. Jan./Jun., 2019, p. 8.

Por se tratar de um procedimento na área de saúde, consistente na prestação de um serviço médico, o paciente necessariamente deve ser informado de forma prévia e devida pelo profissional da área a respeito de todos os riscos e informações que envolvem o procedimento. Somente desse modo o sujeito poderá consentir validamente com a realização do ato. Assim, apenas ao paciente que passará pela esterilização voluntária compete a decisão de se submeter e, assim, de submeter o seu corpo, ou não, ao procedimento, autodeterminando-se²⁰ em matéria de saúde.

Conforme expõe Sá Lima e Pires (2019), com a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002, a autonomia ganhou nova delimitação, sendo interpretada como liberdade existencial, de ser e fazer as escolhas sobre a própria vida. Desse modo, a compreensão tradicional de autonomia no Direito Civil é excedida quando a palavra é entendida como autodeterminação, conceito que, atualmente, tem se mostrado mais apropriado para se referir à autonomia da vontade no campo do Direito Privado. Essa conceituação, além de dizer sobre as decisões particulares em firmar negócios jurídicos, também se refere a matérias que envolvem a intimidade dos sujeitos.

O debate sobre o direito ao corpo se relaciona aos conceitos de liberdade e autonomia dentro do Direito Civil, uma vez que uma concepção contemporânea de autonomia confere aos sujeitos ampla liberdade de escolha. Nesse sentido, nos problemas envolvendo atos decisórios sobre o próprio corpo, na área da bioética, há a compreensão de que o destinatário da prestação do serviço médico goza do direito de determinar o que pode ser feito com o seu corpo. Assim, uma vez que toda pessoa é autônoma, somente a ela compete aceitar ou recusar passar por um procedimento de saúde fundado no consentimento informado²¹.

Deste modo, o Direito Civil contemporâneo se afasta da medicina “paternalista”, em que cabia ao médico decidir a quais procedimentos os pacientes deveriam se submeter, considerando as suas condições financeiras e sociais, sem deixar-lhes nenhuma margem decisória, para assumir uma nova compreensão, em que a autodeterminação passa a significar a capacidade da pessoa firmar as próprias escolhas, livre de ingerências externas, inclusive a do Estado.

²⁰ SÁ LIMA, Éfren Paulo Porfírio; PIRES, Gabriela Cronemberger Rufino Freitas. **Consentimento informado na esterilização voluntária feminina**: uma análise do art. 10, §5º, da Lei nº 9.263/96 (Lei do Planejamento Familiar) à luz da autonomia da mulher. Periódico acadêmico semestral. Teresina- PI, v. 6, n. 1, p. 1-13. Jan./Jun., 2019, p. 2.

²¹ *Ibidem*, p. 4.

A bioética tem, portanto, defendido a autonomia do paciente e se distanciado da compreensão do médico que decide pelo doente. Assim, se aproxima do conceito de autodeterminação, que tem na pessoa sujeito de direitos capaz de decidir sobre todos os atos da vida civil, de modo que o art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96 não se sustenta no atual ordenamento jurídico brasileiro.

Embora a autonomia do paciente diga respeito às parcelas feminina e masculina da população, é sobremaneira mais gravoso cercear a liberdade reprodutiva e corporal das mulheres, uma vez que a elas é histórica e socialmente delegada a responsabilidade pelo planejamento reprodutivo e pelo cuidado com os filhos. Ademais, a decisão sobre se submeter ao procedimento de esterilização voluntária impacta a saúde da mulher, além de acarretar inúmeras transformações corporais e emocionais e modificar a sua dinâmica de trabalho e de relacionamento interpessoal, de modo que essa escolha somente a ela deve competir, de forma esclarecida e soberana.

Neste ponto, merece destaque a posição defendida por Ventura²², segundo a qual, nas situações em que houver divergência entre o casal, o indivíduo pode requerer em juízo “suprimento de outorga uxória”, com fundamento na autonomia corporal, com o deferimento de alvará que permita a realização da esterilização voluntária sem o consentimento do cônjuge. Neste sentido, já decidiu²³ o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que a exigência do consentimento do cônjuge para a esterilização voluntária ofende a dignidade da pessoa humana, a liberdade individual, e o planejamento familiar, revelando-se retrocesso social da proteção conferida pela CF/88.

Diante do exposto, esse trabalho defende a posição de que, em atenção aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da liberdade, não deve existir no ordenamento jurídico obrigação legal de condicionar a decisão de um indivíduo sobre o que fazer com o seu corpo à concordância de outro. Em consonância com o art. 226, § 7º da CF/88, que trata o planejamento familiar como uma decisão do casal, é possível, de outro lado, falar em uma obrigação moral de informar ao cônjuge sobre a vontade de ter ou não filhos. Essa obrigação, contudo, não pode ser legal, uma vez que não cabe ao Estado e a nenhum outro agente externo interferir na escolha do indivíduo sobre a disposição do seu corpo e sobre a sua prole.

²² VENTURA, Miriam. **Direitos reprodutivos no Brasil**, 3 ed. Brasília: Fundo de População das Nações Unidas, 2009, p. 97.

²³ TJMG, Apelação Cível 1.0647.13.008279-3/002, 2ª Câmara cível, Rel. Des. Marcelo Rodrigues, j. 23/06/2015, DJ 29/06/2015.

Neste sentido, a alternativa possível à objeção do indivíduo a que o seu cônjuge se submeta ao procedimento de esterilização voluntária é o divórcio. Se a vontade do casal quanto a constituir ou não filhos e em que número não coincide, a alternativa plausível para solucionar esse impasse, no contexto do Direito Civil contemporâneo, que tem na autonomia da vontade um dos seus fundamentos basilares, é a dissolução dos vínculos familiares, uma vez que não encontra razão a oposição de obstáculos por uma pessoa à realização da vontade autônoma e esclarecida de outra.

2.1 O consentimento expresso do cônjuge na Lei de Planejamento Familiar (art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96)

A Constituição Federal disciplina a liberdade reprodutiva como um direito do casal (art. 226, § 7º), e não como um direito individual de domínio sobre o próprio corpo. O mesmo acontece com o Código Civil, que reafirma a ligação entre os direitos reprodutivos e o casamento, no art. 1.565, § 2º, praticamente reproduzindo o dispositivo constitucional. Ocorre que essa forma de compreender a regulação da fecundidade não abarca relações não matrimonializadas, em que o planejamento familiar também deve ser feito.

Neste ponto, embora a CF/88 se refira a livre escolha do casal, o planejamento familiar deve ser compreendido como livre escolha do indivíduo, uma vez que as diversas formas com que as famílias são, hoje, constituídas, impossibilitam²⁴ contemplar o planejamento reprodutivo como decisão do casal, restrita a uma forma tradicional de visualizar a família.

Ademais, no contexto familiar de violência física ou psicológica de gênero²⁵, a prerrogativa de escolher qual método anticoncepcional fazer uso, no caso da esterilização voluntária, especificamente optar pelo procedimento, é um mecanismo fundamental de promoção da autonomia corporal e reprodutiva da mulher.

Neste sentido, a CF/88 tolheu do direito à liberdade reprodutiva o público que dele mais carece, as mulheres. A autonomia reprodutiva deveria ser disciplinada pela CF/88 como um direito individual de saúde, e não como um direito de família. Assim, conforme defende

²⁴ OLIVEIRA, Guacira Cesar de; CAMPOS, Carmen Hein de. **Saúde reprodutiva das mulheres: Direitos, desafios e políticas públicas**. Coleção 20 anos de cidadania e feminismo. 1 ed. Brasília: Centro feminista de estudos e assessoria, 2009, p. 60.

²⁵ CARNAÚBA, Daniel Amaral. **Responsabilidade civil e nascimento indesejado: fundamentos para a reparação da falha de métodos contraceptivos**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2021, p. 215.

Carnaúba²⁶, estaria mais adequadamente regulada como um direito fundamental, devendo ser previsto no art. 5º da CF/88.

Ao contrário da CF/88, a Lei n. 9.263/96 trata a autonomia reprodutiva como um direito individual. Assim, a norma disciplina o planejamento familiar, a partir de uma percepção de atendimento integral²⁷ à saúde, como um direito de todo cidadão (art. 1º) e entende o “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” (art. 2º), vedando o emprego dessas ações para qualquer tipo de controle demográfico (art. 2º, parágrafo único). A importância da lei deve-se, ainda, ao fato dela ter regulado os procedimentos de esterilização voluntária, até então sem tratamento legal.

A Lei n. 9.263/96 consigna, ainda, ser dever Estado, através do SUS, promover condições e recursos informativos, educacionais, técnicos e científicos que assegurem o livre exercício do planejamento familiar (art. 5º).

Não obstante, o art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96 adota a concepção de que a liberdade reprodutiva é um direito do casal, consignando que “na vigência de sociedade conjugal, a esterilização depende do consentimento expresso de ambos os cônjuges”. Esse dispositivo impede que o indivíduo e, mais acentuadamente, as mulheres, sobretudo em contextos de subjugação e violência no âmbito familiar, decidam sobre o que fazer com o próprio corpo. A Lei de Planejamento Familiar obstaculiza à mulher o acesso aos procedimentos de esterilização voluntária, uma vez que a sua decisão somente tem força quando acompanhada da concordância do seu cônjuge.

Para Dias²⁸, a exigência da anuência expressa de um dos cônjuges para o outro realizar o procedimento de esterilização, contida no art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96, não tem fundamento, uma vez que, ainda que a mulher tenha contraído matrimônio, não há justificativa para cercear a sua liberdade de decisão quanto ao número de filhos que deseja gerar. O dispositivo em análise viola a autonomia da vontade ao exigir que um dos cônjuges dependa do assentimento do outro para se submeter a um procedimento médico.

²⁶ CARNAÚBA, Daniel Amaral. **Responsabilidade civil e nascimento indesejado: fundamentos para a reparação da falha de métodos contraceptivos**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2021, p. 216.

²⁷ OLIVEIRA, Guacira Cesar de; CAMPOS, Carmen Hein de. **Saúde reprodutiva das mulheres: Direitos, desafios e políticas públicas**. Coleção 20 anos de cidadania e feminismo. 1 ed. Brasília: Centro feminista de estudos e assessoria, 2009, p. 103.

²⁸ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico], 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 292-293.

A Lei n. 9.263/96 garante a todo indivíduo, e não apenas ao casal, o planejamento familiar, com acesso a métodos de concepção e contracepção. Ademais, embora a exigência de consentimento expresso do cônjuge seja feita em relação ao casamento, ela não é feita na união estável, o que constitui diferença de tratamento²⁹.

Neste contexto, leciona a demógrafa Elza Berquó³⁰ que a partir da redemocratização, na década de 1980, os movimentos e conquistas das mulheres em prol da saúde reprodutiva foram acentuados. Com o surgimento do PAISM, em 1983, recebe atenção o tratamento do câncer de mama e do câncer cérvico-uterino, assim como o planejamento familiar. Ampliam-se, nesse contexto, Delegacias da Mulher e são criadas ONGs que têm como foco a pauta dos direitos reprodutivos da mulher. Ainda, são instauradas CPIs para averiguar denúncias de procedimentos de esterilização em mulheres.

Na década de 1980, o método anticonceptivo mais utilizado pelas mulheres era a esterilização, acompanhada da pílula anticoncepcional, sendo o DIU quase não utilizado (apenas 1,5% do público feminino o empregava)³¹, assim como a vasectomia, que era realizada por apenas 1%³² dos homens.

As altas taxas de laqueadura tubária verificadas no Brasil, nesse período, principalmente no Nordeste, acompanha uma cultura presente em outros países ao redor do globo, sobretudo nos menos desenvolvidos. Por outro lado, a parte mais expressiva das mulheres, nos países industrializados, prefere³³ recorrer a métodos reversíveis de controle da fecundidade e não colocar fim à sua capacidade de reprodução e, nas hipóteses de erro, optar pelo aborto, que nesses países é legalizado.

Uma vez que o Código de Ética Médica de 1965 autorizava a realização de esterilizações apenas em situações excepcionais, nos casos em que houvesse indicação referendada por mais dois médicos (art. 52), em 1986 a maioria das mulheres apontava como motivo³⁴ para realizar o procedimento problemas relacionados à saúde.

²⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico], 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 660.

³⁰ BERQUÓ, Elza. **Brasil, um caso exemplar- anticoncepção e partos cirúrgicos- à espera de uma ação exemplar**. Dossiê Mulher e Direitos Reprodutivos. Trabalho preparado para o Seminário A Situação da Mulher e o Desenvolvimento, organizada pelo Ministério das Relações Exteriores e realizado no Núcleo de Estudos Populacional (NEPO) da Unicamp nos dias 1 e 2 de julho de 1993, p. 1.

³¹ Ibidem, p. 4.

³² Ibidem, p. 4.

³³ Ibidem, p. 6.

³⁴ Ibidem, p. 9.

De fato, as mulheres tinham seus direitos reprodutivos cerceados e se submetiam à laqueadura tubária em razão de não terem acesso a práticas de contracepção reversíveis, em um contexto de sucateamento da assistência pública de saúde e de pouca atuação do Estado na área da saúde reprodutiva. Assim, tendo acesso a um único método contraceptivo reversível, a pílula, vendida nos balcões de farmácias sem prescrição médica e não podendo recorrer ao aborto legalizado nas situações de falha, as mulheres se socorriam à esterilização como a única prática possível de controle da fecundidade.

Sendo a esterilização vedada pelo Código de Ética Médica e pelo Código Penal de 1940, o procedimento era realizado junto às cesáreas, havendo claro abuso desse tipo de parto pelos médicos, que recebiam valor adicional desembolsado pelas próprias mulheres, para realização do procedimento. Ressalte-se, ainda, que antes da promulgação da Lei n. 9.263/96, a esterilização era promovida pelos políticos de forma eleitoreira, como meio de angariar votos, sobretudo em regiões mais pobres do Brasil, como o Nordeste.

De acordo com uma pesquisa³⁵ feita em 1988, 87% da população feminina conversava com o médico ao longo do pré-natal sobre realizar a esterilização, enquanto 11% das mulheres afirmaram que a decisão havia sido feita ao longo do trabalho de parto, e outras 32% disseram que engravidaram no intuito de passar pelo procedimento ao longo da cesárea.

Desse modo, o grande número de partos cirúrgicos ocorridos no Brasil era geralmente associado à procura pela realização da laqueadura tubária. De acordo com a Pesquisa Nacional sobre Demografia e Saúde (PNDS)³⁶ de 1996, mais da metade de todos os procedimentos foram feitos durante uma cesariana, percentual que alcançava o patamar de até 70% nas áreas mais desenvolvidas do Brasil. Esses dados revelam a imoderação com que as cesarianas eram utilizadas como forma de esterilização.

O principal dispositivo da Lei de Planejamento Familiar (Lei n. 9.263/96) sobre a esterilização voluntária prescreve que:

Art. 10. Somente é permitida a esterilização voluntária nas seguintes situações:
§ 5º Na vigência de sociedade conjugal, a esterilização depende do consentimento expresso de ambos os cônjuges.

³⁵ BERQUÓ, Elza. **Brasil, um caso exemplar- anticoncepção e partos cirúrgicos- à espera de uma ação exemplar.** Dossiê Mulher e Direitos Reprodutivos. Trabalho preparado para o Seminário A Situação da Mulher e o Desenvolvimento, organizada pelo Ministério das Relações Exteriores e realizado no Núcleo de Estudos Populacional (NEPO) da Unicamp nos dias 1 e 2 de julho de 1993, p 11.

³⁶ BERQUÓ, Elza; CAVENAGHI, Suzana. **Direitos reprodutivos de mulheres e homens face à nova legislação brasileira sobre esterilização voluntária.** Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, 19 (Sup. 2): S441-S453, 2003, p. 2.

Ocorre que, em pesquisa³⁷ realizada ao longo de seis meses, em seis capitais de estados brasileiros, e publicada em 2003 por Berquó e Cavenaghi, verificou-se que nas cidades onde havia regulação própria para a esterilização, ela não se adequava aos requisitos dispostos na Lei n. 9.263/96. As condições exigidas, ao contrário, eram mais restritivas para realização do procedimento na rede pública do que a própria norma.

Assim, o requisito legal da idade e do número de filhos era somado, de modo que, ao invés de ser exigida a idade de 25 anos “ou” ter dois filhos, exigia-se que o indivíduo tivesse ao menos 25 anos “e” dois filhos. A imposição dessas condições era normalmente justificada pelos médicos como forma de coibir a esterilização em mulheres muito jovens, ao argumento de que o procedimento estava sendo realizado com frequência entre esse público, contudo jamais entre os homens.

Ainda, conforme a pesquisa supracitada, havia municípios que exigiam idade e número de filhos superiores às dispostas na Lei de Planejamento Familiar, além de requisitos inexistentes na lei, como estabilidade no matrimônio e conjunturas sociais e econômicas avaliadas positivamente. Dados³⁸ da pesquisa supracitada evidenciam que 53,4% das mulheres ouvidas eram negras, sendo que 55,7% possuíam entre 26 e 34 anos; e 77,3% eram casadas ou viviam em união estável; 72,7% eram mães de três ou mais filhos; e 54,5% não haviam concluído o ensino fundamental. Os homens possuíam renda familiar *per capita* superior à das mulheres, de modo que, enquanto apenas 32,9% do público feminino alcançava o patamar mais alto de renda, 74,6% dos homens o atingia.

Ao longo da supracitada pesquisa, mulheres e homens apontaram entraves no SUS para realização da esterilização. Entre as mulheres, os obstáculos levantados foram a dificuldade de acessar a solicitação e a falta de médicos. Como principais motivos para desistir do procedimento, o público feminino alegou a falta de consentimento³⁹ do cônjuge e o receio do arrependimento.

Um dado importante trazido pela pesquisa de Berquó e Cavenaghi (2003) é o fato de que, no primeiro mês de solicitação, a chance⁴⁰ das mulheres e homens realizarem o procedimento de esterilização é igual, enquanto no mês subsequente as mulheres logram nenhuma laqueadura, mas os homens atingem a vasectomia. Essa realidade evidencia o fato

³⁷ BERQUÓ, Elza; CAVENAGHI, Suzana. **Direitos reprodutivos de mulheres e homens face à nova legislação brasileira sobre esterilização voluntária.** Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, 19 (Sup. 2): S441-S453, 2003, p. 4-5.

³⁸ Ibidem, p. 5.

³⁹ Ibidem, p. 8.

⁴⁰ Ibidem, p. 9.

de que a Lei de Planejamento Familiar não é aplicada aos homens com o mesmo rigor com que é aplicada às mulheres.

Embora haja distinções estatísticas consideráveis entre o serviço ambulatorial e o serviço ambulatorial de hospital para as mulheres, sendo maiores as chances de esterilização no segundo caso, não há diferenças expressivas entre esses dois tipos de serviços para os homens, o que provavelmente se deve ao fato de que a vasectomia é ato cirúrgico mais simplificado⁴¹ e passível de ser feito em centros de saúde pouco preparados. Desse modo, o planejamento do sistema de saúde deve levar em consideração a existência de significativas condições ligadas a distinções de gênero no procedimento de esterilização voluntária, sendo necessário destinar às mulheres atendimento aprimorado, com maior qualidade dos serviços de saúde.

Diante do exposto, é possível concluir que cabe às mulheres o controle da fecundidade, havendo dados⁴² da PNDS de 1996, no contexto de promulgação da Lei n. 9.263/96, que revelavam que 76% das mulheres unidas, entre 15 e 44 anos, faziam uso de algum método de contracepção. Esses dados expõem que, enquanto somente 2,4% dos homens casados ou unidos haviam passado pelo procedimento de vasectomia, 40,3% das mulheres, nas mesmas condições, haviam sido esterilizadas. A PNDS ainda aponta o fato de que os homens tinham mais conhecimento da laqueadura do que da vasectomia.

Mais adiante, dados⁴³ da PNDS de 2006 expuseram que enquanto somente 5,1% dos homens haviam sido vasectomizados, 25,9% das mulheres haviam se submetido ao procedimento de esterilização voluntária. Embora esses percentuais atentem para um arrefecimento da cultura da esterilização no Brasil e para o aumento do uso de métodos como a pílula anticoncepcional e preservativo, com acréscimo da participação dos homens no controle reprodutivo, continua sendo notório que a responsabilidade pelo controle da reprodução é atribuída predominantemente à mulher.

A exigência do consentimento do cônjuge para realização da esterilização voluntária, prevista no art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96, afronta a autonomia corporal dos indivíduos e impõe maiores entraves às mulheres, tendo em vista as possíveis falhas dos métodos

⁴¹ BERQUÓ, Elza; CAVENAGHI, Suzana. **Direitos reprodutivos de mulheres e homens face à nova legislação brasileira sobre esterilização voluntária.** Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, 19 (Sup. 2): S441-S453, 2003, p. 9.

⁴² Ibidem, p. 9.

⁴³ Brasil. **Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher.** [PNDS] 2006: Dimensões do processo reprodutivo e da saúde da criança. Brasília: Ministério da Saúde. Centro Brasileiro de Análise e Planejamento. 2009. Disponível em: <file:///C:/Users/maria/Downloads/pnds_crianca_mulher.pdf>. Acesso em 19 de jan. de 2022, p. 92.

contraceptivos reversíveis e a impossibilidade, no cenário jurídico brasileiro, da mulher recorrer ao aborto legal.

Neste ponto, relevante é a posição de Ventura⁴⁴, para quem o objetivo da Lei n. 9.263/96 de cientificar ao cônjuge da decisão de não ter filhos seria suprido com a formalização dessa informação ao parceiro na oportunidade em que o procedimento fosse ser realizado. Neste sentido também é o entendimento do Comitê de fiscalização da Convenção Internacional para a Eliminação da Discriminação Contra as Mulheres, segundo o qual condições como a necessidade de autorização prévia por parte do esposo, pai ou autoridade hospitalar obstaculizam e menosprezam o acesso, pelas mulheres, aos serviços de cuidados de saúde (item 21 da Recomendação Geral n. 24 da CEDAW)⁴⁵.

2.2 A esterilização voluntária enquanto procedimento fundado no consentimento livre e informado

Conforme exposto, as primeiras discussões sobre planejamento familiar, no Brasil, tinham por escopo uma política de controle demográfico, fundada na concepção⁴⁶ de que a autonomia reprodutiva resultava no crescimento da população e obstava o desenvolvimento do país. Desse modo, os primeiros programas de divulgação de contraceptivos objetivavam a contenção do crescimento das parcelas mais pobres da população, e não o estímulo ao direito do indivíduo à sua autonomia reprodutiva.

Em sentido oposto, em 1994, o Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento das Nações Unidas consignou que o indivíduo não poderia sofrer nenhum tipo de coação, uma vez que “o princípio da livre escolha baseada numa boa informação é indispensável para o êxito a longo prazo dos programas de planejamento familiar”⁴⁷ (parágrafo 7.12).

No atual ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n. 9.263/96, Lei de Planejamento Familiar, protege a autonomia reprodutiva do indivíduo ao assegurar, no art. 9º, que para o exercício do planejamento familiar, serão ofertados todos os métodos e técnicas de concepção e contracepção cientificamente aceitos e que não resultem em risco a vida e a saúde das

⁴⁴ VENTURA, Miriam. **Direitos reprodutivos no Brasil**, 3 ed. Brasília: Fundo de População das Nações Unidas, 2009, p. 96.

⁴⁵ Recomendação Geral n. 24 da CEDAW- Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher-: artigo 12º (as mulheres e a saúde). Vigésima sessão. 1999. Disponível em: <https://apublica.org/wp-content/uploads/2018/08/CEDAW_RG_24.pdf>. Acesso em 27 de jan. de 2022, p. 4.

⁴⁶ VENTURA, Miriam. **Direitos reprodutivos no Brasil**, 3 ed. Brasília: Fundo de População das Nações Unidas, 2009, p. 88.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 89-90.

pessoas, garantida a liberdade de opção. Ainda, o art. 12 e o art. 13 vedam a indução ou instigamento individual ou coletivo à esterilização cirúrgica e a exigência de atestado de esterilização para qualquer fim.

Ademais, o art. 2º da Lei n. 9.029/95 disciplina que constitui crime a prática discriminatória de (I) exigir teste ou laudo de esterilização; e de (II) adotar medidas, por parte do empregador, que induzam ou instiguem ao procedimento de esterilização ou promovam o controle de natalidade.

No intuito de reduzir as taxas de arrependimento, a Lei de Planejamento Familiar prevê vários requisitos para que o procedimento de esterilização voluntária seja realizado. Assim, conforme analisado, somente os homens e as mulheres maiores de 25 anos ou que tenham, pelo menos, dois filhos vivos podem realizar o ato (art. 10, I). Ainda, deve ser observado o prazo de carência de sessenta dias entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, período em que será propiciado ao paciente acesso a serviço de regulação da fecundidade, incluindo aconselhamento por equipe multidisciplinar, visando desencorajar a esterilização precoce.

É vedada, ainda, a esterilização em mulher durante os períodos de parto ou aborto (art. 10, § 2º da Lei n. 9.263/96), uma vez que, durante esses períodos conflituosos, a mulher pode ser levada a decidir se submeter ao procedimento sem amadurecer a sua decisão.

Neste sentido, o arrependimento do destinatário do ato cirúrgico pode ser evitado garantindo-se que ele seja adequadamente informado, antes de decidir se submeter ao procedimento, sobre “todos os efeitos e riscos da cirurgia que lhe foi oferecida, bem como as alternativas à operação”⁴⁸. Por essa razão, a Lei de Planejamento Familiar contém dispositivos que delimitam o dever de informar dos médicos e demais profissionais que prestam o serviço de saúde. É o caso do art. 4º, que prescreve que o planejamento familiar é orientado por ações preventivas e educativas, assegurando ao paciente o direito igualitário a informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para regulação da fecundidade.

Ademais, o art. 9º, parágrafo único da Lei n. 9.263/96 determina o dever dos prestadores do serviço médico de informar o paciente sobre os riscos, vantagens, desvantagens e eficácia da esterilização voluntária. Desse modo, após ser informado sobre os riscos, possíveis efeitos colaterais da cirurgia, dificuldades de sua reversão e opções de contracepção reversíveis existentes, é requisito para realização do ato que o paciente expresse,

⁴⁸ CARNAÚBA, Daniel Amaral. **Responsabilidade civil e nascimento indesejado: fundamentos para a reparação da falha de métodos contraceptivos**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2021, p. 99.

de forma manifesta, a sua vontade de se submeter ao procedimento em documento escrito e firmado (art. 10, § 1º).

O CDC também contém alguns dispositivos aplicáveis ao dever de informação dos prestadores de serviço de saúde e das clínicas nas cirurgias de esterilização. É o caso dos artigos 30 e 31, que tratam da oferta, evidenciando o dever do fornecedor de assegurar informações claras, precisas e ostensivas sobre os serviços oferecidos; e do art. 6º, III, que prescreve como direito do consumidor a informação adequada e clara sobre os serviços e os riscos que eles apresentam.

Outro importante aspecto acerca das cirurgias de esterilização que deve ser esclarecido ao paciente é a sua irreversibilidade. O risco mais considerável a respeito desse procedimento diz respeito às taxas de arrependimento decorrentes da hipótese de o indivíduo retomar o desejo de ter filhos⁴⁹. Esse motivo justifica o grande número de condições impostas pela Lei de Planejamento Familiar à consecução do ato cirúrgico. O fato de o procedimento ser irreversível impõe o dever do médico de informar ao paciente sobre os métodos contraceptivos reversíveis, dentre os quais o DIU e a pílula anticoncepcional.

Assim, a Lei n. 9.263/96 disciplina que somente são autorizadas a realizar a esterilização cirúrgica as instituições que oferecem todas as opções de meios e métodos de contracepção reversíveis (art. 14, parágrafo único). Desse modo, a Lei de Planejamento Familiar apresenta a esterilização voluntária como o último método a ser escolhido, após os demais terem sido desconsiderados pelo indivíduo como opção ao planejamento reprodutivo. Contudo, não cabe ao médico desencorajar a realização do procedimento de esterilização, mas apenas prestar as informações necessárias para que o paciente compreenda todos os riscos e implicações dos métodos de contracepção disponíveis.

Neste sentido é que o Código de Ética Médica dispõe sobre os deveres de informação dos médicos, vedando a conduta médica de “desrespeitar o direito do paciente de decidir livremente sobre método contraceptivo, devendo sempre esclarecê-lo sobre indicação, segurança, reversibilidade e risco de cada método” (art. 42).

Além do médico, o hospital em que é realizado o procedimento se responsabiliza pela falta de informação, assim como o Estado, nas hipóteses em que a cirurgia é feita através da

⁴⁹ CARNAÚBA, Daniel Amaral. **Responsabilidade civil e nascimento indesejado: fundamentos para a reparação da falha de métodos contraceptivos**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2021, p. 102.

rede pública. Nesse caso, a responsabilidade do Estado é objetiva⁵⁰, com fundamento no art. 37, § 6º da CF/88, em razão das lesões cometidas por seus agentes.

A Lei n. 9.263/96 comina pena de reclusão de dois a oito anos, e multa, ao prestador de serviço médico que realizar a esterilização em desacordo com o estabelecido no art. 10 do diploma legal, além de penalidades administrativas como a multa. Os gestores e responsáveis pelas instituições também respondem criminalmente pelo ato ilícito (art. 19) e o estabelecimento pode ser penalizado administrativamente, inclusive com a suspensão das atividades ou descredenciamento. Sendo pública a instituição, os agentes do ilícito e os gestores podem ser afastados temporária ou definitivamente (art. 20, II).

Uma vez que o médico presta uma atividade profissional, possui informações específicas a respeito do serviço que será fornecido ao paciente, que, por seu turno, não detém o conhecimento técnico do profissional da saúde a respeito do procedimento. Essa assimetria de informação existente na relação estabelecida entre o médico e o paciente resulta no dever de o médico informar corretamente o paciente sobre todas as circunstâncias e consequências do ato, de forma que o indivíduo tenha condições de decidir, soberanamente, se esterilizar ou não.

A relação médico-paciente tem por objeto direitos da personalidade como a saúde e o corpo, insuscetíveis de valoração pecuniária que, de outro lado, não se verificam em um negócio jurídico qualquer, com objeto passível de transformação em pecúnia.

Neste sentido, o termo de consentimento informado delimita as balizas sobre o procedimento a que o paciente se sujeitará. A esterilização voluntária é ato cirúrgico “em que a pessoa não apenas consente, mas de forma autônoma e esclarecida delibera e assume a responsabilidade de suas escolhas”⁵¹. Assim, a autonomia assegura a proteção da pessoa em face de um procedimento que, apesar de poder favorecer a sua saúde, não deve ser realizado sem a sua decisão.

O consentimento é válido e eficaz se, além de preenchidos os deveres de informação pelo profissional da saúde, o paciente detém capacidade para fazer suas escolhas, de modo autônomo. Por essa razão, os absolutamente incapazes somente podem se submeter ao

⁵⁰ CARNAÚBA, Daniel Amaral. **Responsabilidade civil e nascimento indesejado: fundamentos para a reparação da falha de métodos contraceptivos**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2021, p. 106.

⁵¹ SÁ LIMA, Éfren Paulo Porfírio; PIRES, Gabriela Cronemberger Rufino Freitas. **Consentimento informado na esterilização voluntária feminina: uma análise do art. 10, §5º, da Lei nº 9.263/96 (Lei do Planejamento Familiar) à luz da autonomia da mulher**. Periódico acadêmico semestral. Teresina- PI, v. 6, n. 1, p. 1-13. Jan./Jun., 2019, p. 6.

procedimento de esterilização voluntária mediante autorização judicial (art. 10, § 6º da Lei n. 9.263/96).

Portanto, é essencial que o paciente compreenda todas as implicações do procedimento a que será submetido, o que somente é possível através do diálogo com o profissional e de extenso acesso à informação.

Por fim, cabe pontuar a importância de que as informações sobre o procedimento de esterilização voluntária e sobre as práticas reversíveis de contracepção, incluindo seus prós e contras, seja transmitida em linguagem clara e acessível pelo médico, de modo que um indivíduo leigo tenha condições de compreender todo o seu conteúdo. Somente assim o paciente, e sobretudo a mulher, que sofre de forma muito mais extrema, sobretudo em seu corpo, as consequências da utilização de métodos reversíveis ou não, terá condições de formar o seu convencimento livre e esclarecido e decidir qual método contraceptivo empregar.

2.3 A exigência, por planos de saúde, de consentimento do cônjuge nos procedimentos de inserção de DIU: Ausência de previsão legal

Em agosto de 2021, reportagens da Folha de São Paulo⁵² e de outros jornais denunciaram que planos de saúde estavam exigindo o consentimento do cônjuge em operações de inserção de DIU em mulheres casadas. As reportagens listam cooperativas da Unimed em Minas Gerais e São Paulo, que prestam atendimento a mais de 50 municípios nesses estados, dentre outras seguradoras.

A anuência, nesses procedimentos, deveria constar de termo de consentimento, havendo, ainda, a exigência, por parte de algumas seguradoras, de que o termo fosse reconhecido em cartório. Em contato com os convênios, pela central de atendimento ao cliente, as unidades da Unimed confirmaram à Folha de São Paulo somente ser possível se submeter ao procedimento de inserção de DIU com a concordância do cônjuge.

A unidade da Unimed em João Monlevade negou ter exigido o consentimento, e alegou somente sugerir que o termo seja assinado conjuntamente pela paciente e seu companheiro. Contudo, a central de atendimento da cooperativa confirmou que a exigência era feita.

⁵² Seguros de saúde exigem consentimento do marido para inserção do DIU em mulheres casadas: Não há previsão legal para a exigência; cooperativas dizem que mudaram o procedimento após contato da reportagem. **Folha de São Paulo**, 3 ago. 2021. Disponível em <<https://www1.folha.uol.com.br/equilibriosaude/2021/08/seguros-de-saude-exigem-consentimento-do-marido-para-insercao-do-diu-em-mulheres-casadas.shtml>>. Acesso em: 23 jan. 2022.

A ginecologista Graciela Morgado explica⁵³ que o DIU de tipo hormonal é bastante empregado para tratar doenças crônicas como a endometriose. De acordo com a médica, exigir o consentimento do cônjuge nos procedimentos de inserção de DIU pode contribuir para diminuição da qualidade de vida de mulheres que apresentam doenças passíveis de serem tratadas com o referido método contraceptivo, uma vez que um terceiro passa a influir na decisão sobre o uso do método.

Os planos de saúde têm amparado a exigência do consentimento do companheiro no art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96. Ocorre que esse dispositivo não abarca procedimentos de implantação de DIU, mas tão somente o ato cirúrgico de esterilização, de modo que a conduta das seguradoras é ilegal. Neste sentido, Heidi Florêncio Neves, professora de Direito Penal da USP, aduz⁵⁴ que a exigência feita pelos planos obsta a autonomia da paciente e consiste em um emprego indevido da Lei de Planejamento Familiar. Ademais, a exigência não encontra respaldo em nenhum outro diploma legal.

Trata-se de uma interpretação extensiva da Lei n. 9.263/96, que tem por objetivo fazer com que os planos de saúde não cubram o procedimento de colocação do DIU. Contudo, sendo o ato cirúrgico coberto pelo plano, o convênio não pode condicionar a sua realização à obrigação da assinatura do cônjuge da paciente.

Para a antropóloga e professora da UnB, Débora Diniz, submeter⁵⁵ a vontade das mulheres à participação dos homens no processo de decisão sobre a inserção do DIU significa privá-las de sua autonomia reprodutiva. É possível, assim, identificar uma “infantilização da mulher” acerca das escolhas sobre a sua própria saúde, o que se agrava em contextos familiares de violência contra a mulher. Além disso, a exigência feita pelos planos de saúde também rompe o sigilo médico, fundamental nos serviços de saúde.

Neste sentido, de acordo com o site da Agência Brasil⁵⁶, o Procon de São Paulo requisitou a onze planos de saúde esclarecimentos sobre as exigências e conjunturas impostas

⁵³ Seguros de saúde exigem consentimento do marido para inserção do DIU em mulheres casadas: Não há previsão legal para a exigência; cooperativas dizem que mudaram o procedimento após contato da reportagem. **Folha de São Paulo**, 3 ago. 2021. Disponível em <<https://www1.folha.uol.com.br/equilibriosaude/2021/08/seguros-de-saude-exigem-consentimento-do-marido-para-insercao-do-diu-em-mulheres-casadas.shtml>>. Acesso em: 23 jan. 2022.

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ Procon-SP pede que planos expliquem consentimento de marido para DIU: Planos têm 72 horas para prestar esclarecimentos. **Agência Brasil**, 8 ago. 2021. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2021-08/procon-sp-pede-que-planos-expliquem-consentimento-de-marido-para>>

Deste modo, a exigência trazida pelo art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96 viola a autonomia privada, a liberdade de disposição sobre o próprio corpo e a dignidade humana (art. 1º, III, e art. 5º, caput da CF/88), além contrariar a previsão do art. 226, § 7º da CF/88. A petição inicial da Anadep aduz que toda pessoa tem direito a plena liberdade para tomar as decisões que regem a sua vida no âmbito privado, sem sofrer interferências.

Assim como não cabe ao Estado o estímulo ou desestímulo de ações no campo dos direitos reprodutivos, mas tão somente viabilizar recursos educativos e na área da saúde a fim de propiciar o exercício desses direitos de forma adequada, não é devido a nenhum outro indivíduo intrometer-se nas escolhas sobre o planejamento reprodutivo de outrem.

Neste ponto, alerta a Anadep que a Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) prevê como formas de violência doméstica e familiar contra a mulher a violência sexual que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos (art. 7º, III).

Por fim, defendeu⁶¹ a Associação Nacional dos Defensores Públicos não ter razão o argumento de que a constituição de uma sociedade conjugal poderia fundamentar o requisito legal do consentimento do cônjuge, uma vez que, atualmente, a conceituação de família distingue-se da capacidade de reprodução e é embasada no afeto existente entre os indivíduos que a compõem.

Atuando como *amicus curiae* na ADI n. 5.097, o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM) defendeu a inconstitucionalidade do referido dispositivo da Lei de Planejamento Familiar, ao argumento de que a exigência de anuência do cônjuge para a realização do procedimento de esterilização voluntária avilta contra a autodeterminação da pessoa casada em face do seu corpo e, precisamente, impõe maiores barreiras às mulheres, tendo em vista as desigualdades de gênero e as chances de falhas dos métodos contraceptivos reversíveis.

Além do IBCCRIM, o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), e o Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher (NUDEM), atrelado à Defensoria Pública do Estado de São Paulo, também figuram como *amicus curiae* na ação.

Diante do exposto, sustenta a Anadep que concerne somente à mulher a decisão sobre o que fazer com o seu próprio corpo e as escolhas acerca do planejamento reprodutivo, com liberdade e de forma incondicionada.

⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **ADI n. 5.097/DF**, Pleno, rel. Min. Relator Nunes Marques. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4542708>. Acesso em 23 de jan. de 2022, p. 23.

O julgamento da ADI n. 5.097, de relatoria do ministro Nunes Marques, foi retirada de pauta em dezembro de 2021 para apreciação de outra ADI, e segue no STF, com a expectativa de que seja concluído em 2022.

Em março de 2018, o Partido Socialista Brasileiro (PSB) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.911, em face do inciso I e do § 5º do art. 10 da Lei n. 9.263/96.

Quanto ao requisito obrigatório do consentimento do cônjuge para a realização da esterilização voluntária, o partido aduz que as decisões envolvendo os direitos reprodutivos são personalíssimas⁶², fundadas na autonomia da vontade individual e na dignidade da pessoa humana. Trata-se de escolhas impassíveis de sujeição à concordância de terceiros, nem mesmo de um cônjuge.

Segundo o PSB, apesar de o requisito do consentimento do cônjuge se aplicar tanto aos homens quanto às mulheres, uma leitura adequada da Lei de Planejamento Familiar deve tomar em consideração o enorme desequilíbrio existente nas relações de poder entre mulheres e homens.

O partido ainda expõe⁶³ a contradição existente entre a Lei n. 9.263/96 e a Lei n. 11.340/06, a Lei Maria da Penha, que representou grande avanço normativo em prol da igualdade de gênero, configurando como violência doméstica contra a mulher, além da agressão física, a prática de impedir que a mulher faça uso de método contraceptivo. Assim, o art. 10, § 5º da Lei de Planejamento Familiar opôs exigência que afronta a racionalidade da Lei n. 11.340/06, ocupada em proteger a autonomia e a liberdade da mulher quanto aos seus direitos reprodutivos.

A ADI n. 5.911 também objetiva declarar a inconstitucionalidade do art. 10, I da Lei n. 9.263/96, aduzindo a exordial que o requisito da idade mínima de 25 anos ou dois filhos constitui ingerência arbitrária e indevida do Estado em decisões individuais sobre reprodução e fertilidade. Uma vez que a maioridade civil é alcançada aos 18 anos, não existe justificativa razoável que fundamente a exigência da idade mínima de 25 anos. Além disso, segundo o PSB, ao instituir o requisito de dois filhos, o Estado determina, de forma indireta, um “número ideal”⁶⁴ de filhos, o que contraria o direito à autonomia privada.

Não obstante a Lei n. 9.263/96 submeta a realização do procedimento de esterilização voluntária aos requisitos do consentimento do cônjuge e da idade mínima de 25 anos ou a

⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **ADI n. 5.911/DF**, Pleno, rel. Min. Relator Nunes Marques. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5368307>. Acesso em 19 de jan. de 2022, p.2.

⁶³ Ibidem, p.3.

⁶⁴ Ibidem, p. 3.

existência de dois filhos, a norma tipifica como crime a execução do ato cirúrgico que não atende a essas exigências (art. 15). Assim, tal como referido⁶⁵ pela Anadep na inicial da ADI n. 5.097, além de violar direitos fundamentais, como a autonomia corporal da mulher, a Lei de Planejamento Familiar impede as mulheres de realizar o procedimento de esterilização de forma voluntária, sem a anuência do cônjuge, sob pena de serem julgadas criminalmente.

O julgamento da ADI n. 5.011 será realizado conjuntamente com o da ADI n. 5.097.

4 A MULHER QUE É OBRIGADA A SE ESTERILIZAR CONTRA A SUA VONTADE

Em depoimento⁶⁶ à CPMI de 1993, a Dra. Jurema Werneck, representante do Movimento de Mulheres Negras, registrou campanha lançada, à época, pelo Centro de Estudos de População Marginalizada do Rio de Janeiro, que visualizava o controle de natalidade dos brasileiros como incentivo ao genocídio da população negra no Brasil. Segundo a depoente, a expressiva maior parcela da população é negra, sendo pobre a maioria das mulheres esterilizadas no país. Ademais, embora os médicos declarassem que o procedimento não acarretava nenhum malefício à saúde, muitas mulheres relatavam mudanças no ciclo menstrual e no sistema nervoso, além de câncer de mama.

Até a promulgação da Lei n. 9.263/96, não havia instrumento legal com aplicação prática que punisse a prática de realizar laqueadura não consentida. Por isso, alguns depoentes da CPMI de 1993, como a sra. Rosiska Darci de Oliveira⁶⁷, atentaram para a necessidade de a legislação prever uma investigação penal para apurar essas práticas, além da obrigatoriedade de ser registrado todo procedimento cirúrgico de esterilização. Até então, a laqueadura não era incluída nos prontuários médicos e consistia em uma prática invisível.

Conforme exposto, na década de 1990, as instituições que realizavam regulação da fecundidade no Brasil eram a BEMFAM e o CPAIMC, financiadas por recursos de governos e organizações internacionais. Contando com a omissão do governo federal, essas instituições colocavam em prática políticas de controle demográfico.

Assim, durante os trabalhos da CPMI para investigar a incidência de esterilizações em massa de mulheres, o movimento negro denunciou o maior índice de esterilização em

⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **ADI n. 5.097/DF**, Pleno, rel. Min. Relator Nunes Marques. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4542708>. Acesso em 23 de jan. de 2022, p. 25.

⁶⁶ BRASIL. Congresso Nacional. **Relatório n. 2, 1993 – CN**: Relatório final da Comissão Mista Parlamentar de Inquérito. Brasília, 1993, p. 87.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 113.

mulheres negras enquanto reflexo do racismo verificado no Brasil. Várias denúncias recebidas pela Comissão evidenciavam mulheres sendo coagidas a se esterilizar e relatos de pacientes que foram submetidas ao procedimento sem o seu consentimento.

Com efeito, ainda hoje é possível perceber reflexos⁶⁸ da origem do planejamento familiar no Brasil, havendo médicos que creem ser devido a eles analisar as conjunturas sociais e econômicas dos pacientes, a fim de definir se eles podem se submeter ao procedimento de esterilização voluntária. Desse modo, muitas são as ações de reparação civil movidas por mulheres, sobretudo de baixo nível econômico, que afirmam terem sido laqueadas durante o parto, sem a sua anuência.

Neste sentido, em ação de responsabilidade civil em que não havia, nos autos, provas de que a autora houvesse autorizado, sequer verbalmente, a realização da laqueadura, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais⁶⁹ consignou ter sido ilícita a esterilização realizada na paciente. Ao argumento dos requeridos de que a requerente já tinha filhos e não teria condições financeiras de sustentar mais um ou outros filhos, o tribunal asseverou ser vedado ao médico interferir no planejamento familiar de terceiros, atuando por livre e espontânea vontade.

Em caso similar, o TJMG manteve decisão⁷⁰ que condenou solidariamente hospital e médico a indenizarem os danos morais sofridos por paciente esterilizada sem o seu expresso consentimento. Do laudo médico, incluso nos autos, para emissão de autorização de internação hospitalar, constava apenas um pedido de cesariana, não havendo nenhuma previsão de realização da esterilização. Na hipótese, os réus questionaram se "possuindo já o casal dois filhos, sem qualquer comprovação da evolução social ou financeira do mesmo casal, não seria dever do Estado se acometer dos caprichos deste, de irresponsavelmente ter filhos".

Assentou o TJMG ser impossível conceber que o médico decida, por si mesmo, ato de extrema importância, que comprometa a vida, o bem estar ou a saúde dos pacientes, e que estejam em desacordo com as regras de seu ofício. Assim, sustentou o tribunal ser imprescindível o inquestionável consentimento do paciente em cirurgia que põe fim à capacidade reprodutiva do ser humano.

⁶⁸ CARNAÚBA, Daniel Amaral. **Responsabilidade civil e nascimento indesejado: fundamentos para a reparação da falha de métodos contraceptivos**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2021, p. 211.

⁶⁹ BRASIL. TJMG. Apelação cível 1.0362.03.025921-6/001, 9ª Câmara cível, Rel. Des. Pedro Bernardes de Oliveira, j. 02/12/2008, DJ 23/01/2009.

⁷⁰ BRASIL. TJMG. Apelação Cível 2.0000.00.322443-5/000, 11ª Câmara cível, Rel. Des. Jurema Miranda, j. 13/12/2000, DJ 03/02/2001.

No mesmo sentido, o TJSP⁷¹ apreciou caso em que o réu aduziu ter realizado esterilização em paciente durante o parto, sem a sua anuência, porque a autora já se encontrava na segunda gestação, aos 41 anos de idade, e corria iminente risco de vida, o que justificava a desnecessidade de sua autorização. Entretanto, decidiu o tribunal não se tratar de hipótese de risco iminente no momento do parto, a ensejar a aplicação do art. 10, § 2º da Lei n. 9.263/96, mas de risco futuro em eventual nova gestação, o que ficou demonstrado em laudo pericial.

Em outra ação de reparação de danos morais e materiais julgada pelo TJSP⁷², a autora, de apenas 25 anos, foi submetida sem o seu consentimento a procedimento de esterilização, durante cesariana, embora houvesse, inclusive, manifestado aos médicos o desejo de engravidar novamente. No caso em apreço, o requerido também causou danos à paciente, ao esquecer uma compressa, por negligência médica, em seu organismo, resultando em infecção e na necessidade de nova intervenção cirúrgica.

Casos análogos foram julgados pelo TJRJ⁷³, que reconheceu a responsabilidade objetiva do Estado do Rio de Janeiro, com fundamento no art. 37, § 6º da CF/88, por esterilização não consentida realizada em hospital da rede estadual. Face à alegação do médico, litisconsorte passivo na ação, de que não seria ilícita a realização da laqueadura, uma vez que havia risco em gravidez futura para a requerente, o tribunal deliberou que, nesses casos, a permissão da esterilização é condicionada aos requisitos do art. 10, II da Lei n. 9.263/96: testemunho em relatório escrito e assinado por dois médicos, e consentimento da paciente (art. 10, § 1º, II), o que não foi comprovado nos autos.

Outras decisões do TJRJ⁷⁴ configuram a responsabilidade subjetiva (art. 14, § 4º do CDC) de médicos pela realização de esterilização sem o registro da manifestação expressa e por escrito da vontade da paciente.

O TJPR⁷⁵ também julgou ação de reparação civil em que, embora o réu insistisse em argumentar que a paciente manifestara o desejo em se esterilizar, ainda que ela não houvesse

⁷¹ BRASIL. TJSP. Apelação Cível 1011049-20.2015.8.26.0576, 8ª Câmara de direito privado, Rel. Des. Alexandre Coelho, j. 27/11/2019, DJ 28/11/2019.

⁷² BRASIL. TJSP. Apelação Cível 0051952-88.2012.8.26.0554, 8ª Câmara de direito privado, Rel. Des. Clara Maria Araújo Xavier, j. 31/01/2018, DJ 31/01/2018.

⁷³ BRASIL. TJRJ. Apelação Cível 0186613-72.2013.8.19.0001, 11ª Câmara cível, Rel. Des. Fernando Cerqueira Chagas, j. 12/12/2018, DJ 13/12/2018.

⁷⁴ BRASIL. TJRJ. Apelação Cível 0003429-17,2007,8,19,0004, 27ª Câmara cível, Rel. Des. Marcos Alcino de Azevedo, j. 30/06/2014, DJ 21/07/2014.

⁷⁵ BRASIL. TJPR. Apelação Cível 0000121-11.2018.8.16.0120, 9ª Câmara cível, Rel. Des. Domingos José Peretto, j. 28/01/2021, DJ 10/02/2021.

firmado termo de consentimento, consignou o tribunal não haver outras provas nos autos que referissem à vontade da autora de se submeter à laqueadura durante o pré-natal. De fato, os prontuários das consultas médicas mencionavam apenas parto cesáreo.

4.1 Denúncias de esterilizações não consentidas

Em depoimento⁷⁶ à CPMI de 1993, a deputada Lúcia Souto relembrou as conclusões do Relatório de CPI instaurada no Rio de Janeiro, que encaminhara ao Ministério Público denúncia do Caso Sônia Beltrão, arquiteta carioca esterilizada sem o seu consentimento na Maternidade Praça XV. O médico que realizou o procedimento foi suspenso do exercício da profissão por um mês, pelo CRM/RJ, em ação judicial, e, tendo sido convocado três vezes para prestar depoimento, não compareceu.

Sônia Beltrão também depôs à CPMI e expôs⁷⁷ que, após passar por cesariana em que deu à luz o seu quarto filho, ao longo de uma visita médica ocorrida para supervisionamento de estudantes, tomou ciência, pela fala de um dos médicos, de que teria sido esterilizada durante a cirurgia. Na oportunidade, o prontuário médico da paciente não foi encontrado no hospital.

A depoente afirmou não apresentar nenhum problema de saúde, uma vez que, inclusive, havia sido cadastrada como ama de leite e estava amamentando outros recém nascidos, o que seria impossível caso sua saúde estivesse comprometida. Desse modo, não existia sequer motivo de saúde que recomendasse a realização do procedimento de esterilização voluntária.

A Maternidade Praça XV atendia pacientes de baixa renda, e restou claro do inquérito instaurado para apurar o caso Sônia Beltrão, que se operava na maternidade pública uma política de controle da natalidade das mulheres pobres do Rio de Janeiro. Assim, ao longo do inquérito, profissionais de saúde afirmaram não ter conhecimento de que a paciente era uma arquiteta, uma vez que, se o tivessem, não a teriam esterilizado.

O fato, ocorrido em 1985, somente foi julgado em 1988 pelo Conselho Regional de Medicina do Rio de Janeiro, que suspendeu o médico de exercício por apenas um mês. Em

⁷⁶ BRASIL. Congresso Nacional. **Relatório n. 2, 1993 – CN**: Relatório final da Comissão Mista Parlamentar de Inquérito. Brasília, 1993, p. 73.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 110.

1989, o Conselho Federal de Medicina reduziria a pena a “censura confidencial em aviso reservado”⁷⁸.

Indagada pela CPMI sobre as justificativas apresentadas pelo médico, arroladas no processo, Sônia Beltrão informou que, em um primeiro momento, em que acessou seu prontuário médico, as justificativas não existiam. Contudo, após a instauração do processo, os médicos arguíram sua idade de 36 anos, além de RH negativo e o fato da paciente ter tido “debilidade na gravide anterior”⁷⁹.

A depoente relata, por fim, ter o próprio médico lhe informado, antes da cesariana, que ela se enquadrava nos critérios autorizados pelo hospital para realização da esterilização, tendo indagado se ela tinha interesse em realizar o procedimento. Nessa oportunidade, Sônia afirma ter se oposto a se submeter à laqueadura, uma vez que, embora não pretendesse ter mais filhos, não gostaria de colocar fim à sua capacidade reprodutiva.

Mais recentemente, vários jornais noticiaram o caso⁸⁰ de Janaína Quirino, esterilizada à força em decorrência de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público com o escopo de obrigar o município de Mococa/SP a realizar cirurgia de esterilização. O procedimento ocorreu durante cesariana, o que contraria o art. 10, §2º da Lei n. 9.263/96, que veda a realização da laqueadura junto ao parto, salvo raras exceções. Para justificar o pedido, o MP alegou a hipossuficiência, o uso contumaz de álcool e outras substâncias entorpecentes pela requerida.

A decisão constitui prática de controle demográfico e viola, de forma clara, os direitos reprodutivos de parcelas em condições de vulnerabilidade da população, expostas à arbitrariedade e ingerência do Estado. Embora o município de Mococa tenha recorrido da decisão do juiz de primeira instância, o Tribunal de Justiça de São Paulo somente julgou o recurso, afastando a decisão, três meses após a esterilização ter sido realizada.

Outras ações de responsabilidade civil expõem justificativas médicas como a idade avançada para realização da cirurgia de esterilização sem o consentimento da mulher. É o

⁷⁸ BRASIL. Congresso Nacional. **Relatório n. 2, 1993** – CN: Relatório final da Comissão Mista Parlamentar de Inquérito. Brasília, 1993, p. 111.

⁷⁹ Ibidem, p. 112.

⁸⁰ Defensoria pede indenização de R\$ 1 milhão por laqueadura de mulher sem consentimento: R\$ 500 mil são para mulher de Mococa (SP), que alegou que procedimento determinado pela Justiça ocorreu contra a sua vontade, e a outra parte para fundo de direitos difusos do estado. G1, 5 ago. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-carlos-regiao/noticia/2019/08/05/defensoria-pede-indenizacao-de-r-1-milhao-por-laqueadura-de-mulher-sem-consentimento.gh.html>. Acesso em: 3 fev. 2022.

caso de ação⁸¹ julgada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em que a paciente, de 41 anos, esterilizada durante cesariana, na contramão do que dispõe o art. 10, §2º da Lei n. 9.263/96, assinou documento de autorização do procedimento no dia em que a intervenção médica foi realizada. Como justificativa para submeter a paciente à cirurgia, o médico alegou a sua idade avançada.

Conforme assentou o tribunal, ao reconhecer a responsabilidade do médico e do hospital, é pouco crível que naquela situação, a paciente tenha tomado ciência de todos os riscos e consequências decorrentes da cirurgia, sobretudo porque a Lei de Planejamento Familiar exige aconselhamento por equipe multidisciplinar, visando desencorajar a esterilização precoce, o que não foi demonstrado pelo requerido. Com efeito, a autora afirma somente ter tomado ciência da esterilização após a realização de exames para investigar o insucesso nas tentativas de engravidar novamente.

CONCLUSÃO

O presente trabalho se propôs a analisar os requisitos da Lei n. 9.263/96 quanto ao procedimento de esterilização voluntária e, notadamente, o art. 10, § 5º, dispositivo que exige o consentimento expresso de ambos os cônjuges para realização do ato cirúrgico na vigência da sociedade conjugal. Diante do exposto, é possível concluir que a referida exigência viola a autonomia individual e corporal dos cidadãos e, sobretudo, da mulher, uma vez que, socialmente, a ela é delegada a responsabilidade sobre o planejamento reprodutivo e o cuidado com os filhos.

Neste sentido, conforme defendido, uma vez que são as mulheres que sofrem em seus corpos as consequências de se submeter a um procedimento cirúrgico e, também, as responsáveis por carregar o filho no ventre ao longo dos meses de gestação, somente a elas deve competir a decisão sobre ter ou não filhos, em que número e em qual momento da vida.

Uma vez que a Lei n. 9.263/96 trata o planejamento reprodutivo como uma decisão individual, e não apenas do casal, nem mesmo a constituição de um matrimônio justificativa condicionar a escolha de um dos pares à anuência do outro. Desse modo, todo indivíduo maior de 25 anos e capaz deve ter autonomia para definir o que fazer com o seu próprio corpo, livre de ingerências estatais e de terceiros, inclusive de seu cônjuge.

⁸¹ TJRS, Apelação Cível 70049337140, 10º Câmara cível, Rel. Des. Jorge Alberto Schreiner Pestana, j. 27/06/2013, DJ 08/07/2013.

Ao longo desse trabalho, pretendeu-se demonstrar que a diferença de gênero e de papéis socialmente atribuídos a homens e mulheres é fator determinante em agravar sobremaneira, para a mulher, a exigência contida no art. 10, § 5º da Lei n. 9.263/96, conquanto a gestação modifica as suas relações interpessoais e de trabalho e acarreta mudanças corporais e emocionais não sofridas pelo homem.

Para tanto, o trabalho realizou um breve histórico do planejamento familiar no Brasil, com o escopo de estudar a forma com que ele foi e é, atualmente, tratado pelo Estado, pelas instituições e pela sociedade. Ainda, analisou-se o tratamento conferido pela Constituição Federal de 1988 e pela Lei n. 9.263/96 ao planejamento familiar. Após, a esterilização voluntária foi apresentada como procedimento médico fundado no consentimento livre e informado em que, a partir de ampla informação sobre os riscos, possíveis efeitos colaterais e demais consequências da cirurgia, além das dificuldades de sua reversão e opções de contracepção reversíveis existentes, o paciente decide, de forma autônoma, se submeter ou não ao ato cirúrgico.

Também foram objeto de estudo a ADI n. 5.097 e a ADI n. 5.011, que defendem a inconstitucionalidade do § 5º, do art. 10, da Lei n. 9.263/1996. Por fim, o trabalho foi concluído com o exame de denúncias de esterilizações não consentidas, em que as mulheres foram esterilizadas contra a sua vontade.

Diante do exposto, conclui-se, em última análise, pela inconstitucionalidade do § 5º, do art. 10, da Lei n. 9.263/1996, vez que a exigência nele contida afronta princípios basilares da Constituição Federal, notadamente a dignidade da pessoa humana e a autonomia individual, corporal e reprodutiva, sobretudo da mulher. Conforme sustentado, o referido dispositivo da Lei de Planejamento Familiar impede a realização, de forma livre e autônoma, do procedimento de esterilização voluntária pelas mulheres e reforça, na prática, as desigualdades e violências de gênero existentes entre mulheres e homens, institucionalizadas na sociedade e não enfrentadas de forma adequada pelo Estado através da principal norma legal de tratamento da esterilização no ordenamento jurídico brasileiro.

REFERÊNCIAS

AGUINAGA, Hélio. **A saga do planejamento familiar no Brasil**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1996.

BRASIL. Congresso Nacional. **Relatório n. 2, 1993 – CN: Relatório final da Comissão Mista Parlamentar de Inquérito**. Brasília, 1993.

_____. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 19 de jan. de 2022.

_____. **Decreto-Lei n. 2.848 de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília: Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em 19 de jan. de 2022.

_____. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 19 de jan. de 2022.

_____. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 19 de jan. de 2022.

_____. **Lei n. 9.263, de 12 de janeiro de 1996**. Regula o §7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19263.htm. Acesso em: 19 jan. de 2022.

_____. **Lei n. 11.340, de 07 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. Brasília: Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 27 de jan. de 2022.

BRASIL. **Pesquisa Nacional de Demografia e Saúde da Criança e da Mulher. [PNDS] 2006: Dimensões do processo reprodutivo e da saúde da criança**. Brasília: Ministério da Saúde. Centro Brasileiro de Análise e Planejamento. 2009. Disponível em: file:///C:/Users/maria/Downloads/pnds_crianca_mulher.pdf. Acesso em 19 de jan. de 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **ADI n. 5.097/DF**, Pleno, rel. Min. Relator Nunes Marques. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4542708>. Acesso em 19 de jan. de 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal, **ADI n. 5.911/DF**, Pleno, rel. Min. Relator Nunes Marques. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5368307>. Acesso em 19 de jan. de 2022.

BRASIL. TJMG. Apelação Cível 1.0647.13.008279-3/002, 2ª Câmara cível, Rel. Des. Marcelo Rodrigues, j. 23/06/2015, DJ 29/06/2015.

_____. TJMG. Apelação cível 1.0362.03.025921-6/001, 9ª Câmara cível, Rel. Des. Pedro Bernardes de Oliveira, j. 02/12/2008, DJ 23/01/2009.

_____. TJMG. Apelação Cível 2.0000.00.322443-5/000, 11ª Câmara cível, Rel. Des. Jurema Miranda, j. 13/12/2000, DJ 03/02/2001.

_____. TJSP. Apelação Cível 1011049-20.2015.8.26.0576, 8ª Câmara de direito privado, Rel. Des. Alexandre Coelho, j. 27/11/2019, DJ 28/11/2019.

_____. TJSP. Apelação Cível 0051952-88.2012.8.26.0554, 8ª Câmara de direito privado, Rel. Des. Clara Maria Araújo Xavier, j. 31/01/2018, DJ 31/01/2018.

_____. TJRJ. Apelação Cível 0186613-72.2013.8.19.0001, 11ª Câmara cível, Rel. Des. Fernando Cerqueira Chagas, j. 12/12/2018, DJ 13/12/2018.

_____. TJRJ. Apelação Cível 0003429-17,2007,8,19,0004, 27ª Câmara cível, Rel. Des. Marcos Alcino de Azevedo, j. 30/06/2014, DJ 21/07/2014.

_____. TJPR. Apelação Cível 0000121-11.2018.8.16.0120, 9ª Câmara cível, Rel. Des. Domingos José Perfetto, j. 28/01/2021, DJ 10/02/2021.

_____. TJRS, Apelação Cível 70049337140, 10ª Câmara cível, Rel. Des. Jorge Alberto Schreiner Pestana, j. 27/06/2013, DJ 08/07/2013.

BERQUÓ, Elza; CAVENAGHI, Suzana. **Direitos reprodutivos de mulheres e homens face à nova legislação brasileira sobre esterilização voluntária.** Cad. Saúde Pública, Rio de Janeiro, 19 (Sup. 2): S441-S453, 2003.

BERQUÓ, Elza. **Brasil, um caso exemplar- anticoncepção e partos cirúrgicos- à espera de uma ação exemplar.** Dossiê Mulher e Direitos Reprodutivos. Trabalho preparado para o Seminário A Situação da Mulher e o Desenvolvimento, organizada pelo Ministério das Relações Exteriores e realizado no Núcleo de Estudos Populacional (NEPO) da Unicamp nos dias 1 e 2 de julho de 1993.

CARNAÚBA, Daniel Amaral. **Responsabilidade civil e nascimento indesejado: fundamentos para a reparação da falha de métodos contraceptivos.** 1 ed. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2021.

CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA, de 11 de janeiro de 1965. Conselho Federal de Medicina. Diário Oficial, 1965.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico], 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

IBGE. **Estatísticas de gênero: uma análise dos resultados do Censo Demográfico 2010.** Rio de Janeiro: 2014. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv88941.pdf>>. Acesso em: 19 jan. 2022.

OLIVEIRA, Guacira Cesar de; CAMPOS, Carmen Hein de. **Saúde reprodutiva das mulheres: Direitos, desafios e políticas públicas**. Coleção 20 anos de cidadania e feminismo. 1 ed. Brasília: Centro feminista de estudos e assessoria, 2009.

Recomendação Geral n. 24 da CEDAW- Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher-: artigo 12º (as mulheres e a saúde). Vigésima sessão. 1999. Disponível em: <https://apublica.org/wp-content/uploads/2018/08/CEDAW_RG_24.pdf>. Acesso em 27 de jan. de 2022.

SÁ LIMA, Éfren Paulo Porfírio; PIRES, Gabriela Cronemberger Rufino Freitas. **Consentimento informado na esterilização voluntária feminina: uma análise do art. 10, §5º, da Lei nº 9.263/96 (Lei do Planejamento Familiar) à luz da autonomia da mulher**. Periódico acadêmico semestral. Teresina- PI, v. 6, n. 1, p. 1-13. Jan./ Jun., 2019.

SOBRINHO, Dêlcio da Fonseca. **Estado e população: uma história do planejamento familiar no Brasil**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos; FNUAP, 1993.

VENTURA, Miriam. **Direitos reprodutivos no Brasil**, 3 ed. Brasília: Fundo de População das Nações Unidas, 2009.

YAMAMOTO, Sergio Toshio. **A esterilização cirúrgica feminina no Brasil, controvérsias na interpretação e desafios na aplicação da Lei 9263**. 2011. Dissertação apresentada ao Programa de Pós- Graduação em Saúde Pública para obtenção do título de Mestre em Saúde Pública. São Paulo, 2011.