



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

NECESSIDADE DO CONSENTIMENTO EXPRESSO DO CÔNJUGE OU  
COMPANHEIRO PARA ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA

Gabriela Carolina Moura Dourado

Rio de Janeiro  
2019

GABRIELA CAROLINA MOURA DOURADO

NECESSIDADE DO CONSENTIMENTO EXPRESSO DO CÔNJUGE OU  
COMPANHEIRO PARA ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA

Artigo científico apresentado como exigência  
para conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato*  
*Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do  
Rio de Janeiro.

Mônica C. F. Areal

Néli L. C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior



## NECESSIDADE DO CONSENTIMENTO EXPRESSO DO CÔNJUGE OU COMPANHEIRO PARA ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA

Gabriela Carolina Moura Dourado

Graduada em direito pela  
Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ).

**Resumo** - A presente pesquisa objetiva analisar a constitucionalidade da necessidade de consentimento expresso do cônjuge ou companheiro para a realização da esterilização voluntária, requisito este previsto na Lei nº 9.263/96, a lei de Planejamento Familiar. Para analisar tal questão são discutidos os princípios da autonomia, da liberdade de procriar, liberdade de não procriar e o princípio da dignidade da pessoa humana. Além disso discutem-se os conceitos de esterilização voluntária e involuntária e suas repercussões sociais. Existem duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade em trâmite que requerem seja declarada a inconstitucionalidade deste requisito e estas também são abordadas no presente trabalho.

**Palavras-chave:** Direito Civil. Planejamento familiar. Bioética. Esterilização voluntária.

**Sumário:** Introdução. 1. Histórico de reprodução humana e o controle estatal exercido sobre ela: uma discussão pautada pelos princípios da autonomia do próprio corpo e dignidade da pessoa humana. 2. Questões relevantes sobre planejamento familiar e controle de natalidade. 3. A inconstitucionalidade do requisito de consentimento do cônjuge para a esterilização voluntária. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo demonstrar que a ideia de estrutura familiar, assim como o entendimento acerca dos direitos e liberdades individuais, se modificam com velocidade no mundo atual, devendo o ordenamento jurídico acompanhar tais mudanças, no tocante as regras relacionadas ao planejamento familiar.

O trabalho enfoca a temática do requisito de consentimento do cônjuge para a realização do procedimento de esterilização voluntária, previsto na Lei nº 9.263/96 (Lei do Planejamento Familiar), que trata-se de flagrante violação de direitos fundamentais, sendo tal requisito atentatório a dignidade da pessoa humana.

A fim de nortear o trabalho no primeiro capítulo analisar-se-ão as seguintes questões: A Lei nº 9.263/96 encontra respaldo na Constituição ao prever como requisito o consentimento do cônjuge para a realização de procedimento de esterilização voluntária, levando assim em conta a vontade do casal, e não a liberdade do indivíduo? É possível sustentar, com fundamentos jurídicos sólidos, que a esterilização voluntária deveria ser livre e

sem restrições, por tratar-se de direito inerente ao ser humano (o direito de não procriar) em razão de sua liberdade?

No segundo capítulo será analisado se a liberdade negativa de procriar (a liberdade de não procriar) faria parte dos direitos fundamentais da pessoa humana como parte integrante de seu direito à vida, liberdade e à sua autodeterminação, sendo inerente ao princípio da dignidade da pessoa humana por tratar-se da vontade do indivíduo em gerir a própria vida ao decidir não ter filhos.

Devem ser analisadas as regras que regem o planejamento familiar a fim de entender as razões por trás delas e se ainda são adequadas ao atual contexto social, levando em conta as liberdades individuais.

Levar-se-á em conta ainda, no presente trabalho, o conceito e a diferença entre controle de natalidade e planejamento familiar, a fim de analisar o histórico da interferência estatal no planejamento familiar, que trata-se de esfera privada que é tornada pública pela ideia de família como principal instituição da sociedade.

No último capítulo considerar-se-á ainda o papel do Estado na educação sobre métodos contraceptivos e o “poder-dever” da paternidade responsável.

Tratando dos procedimentos metodológicos, quer-se reconhecer, de antemão, que é inegável que a evolução do conhecimento é descontínua, mas é necessário estabelecer um recorte epistemológico que garanta sistematicidade e cientificidade à pesquisa desenvolvida, a fim de garantir que ela traga reais e sólidas contribuições para a comunidade científica e para os operadores de direito em geral.

A proposta é encaminhar a pesquisa pelo método hipotético-dedutivo, já que a pesquisadora identificou um conjunto de proposições hipotéticas que funcionam como premissas para analisar o problema aqui apresentado.

A abordagem do objeto desta pesquisa será qualitativa, já que a pesquisadora pretende mapear a bibliografia pertinente à temática em foco – legislação, doutrina e jurisprudência – para sustentar os argumentos que melhor se coadunam com a sua tese, agora afim com a recente decisão da Corte Maior brasileira.

## 1. HISTÓRICO DA REPRODUÇÃO HUMANA E O CONTROLE ESTATAL EXERCIDO SOBRE ELA: UMA DISCUSSÃO PAUTADA PELOS PRINCÍPIOS DA AUTONOMIA DO PRÓPRIO CORPO E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Desde os primórdios a reprodução humana é um dos objetivos principais da humanidade e um dos temas de maior complexidade, com grandes estigmas e controvérsias relacionadas a liberdade de procriar, utilização de métodos contraceptivos e liberdade de não procriar.<sup>1</sup>

Tradicionalmente temos como estrutura familiar típica a família patriarcal. Ou seja, uma família liderada pela figura masculina, com mulher e filhos. A procriação só era aceitável dentro do matrimônio sendo considerado o filho tido fora deste como "ilegítimo".

A prática sexual entre os cônjuges era vista como obrigatória, pois a procriação também o era. Ou seja, o casamento proporcionava a liberdade para procriar e retirava a liberdade de não procriar, pois tal liberdade apenas se dava por meio da abstinência. Qualquer método contraceptivo era considerado clandestino e "pecaminoso" tendo em vista que a prática sexual era diretamente vinculada a procriação, sendo considerada perversão se não tivesse tal objetivo.

Assim, a recusa em consumir o casamento ou manter relações sexuais com o outro cônjuge constitui violação do dever de coabitação.<sup>2</sup> O estupro marital só passou a ser considerado crime recentemente. Corrente tradicional encabeçada por Nelson Hungria e Magalhães de Noronha defendia a impossibilidade de o homem estuprar sua esposa, tratando-se de excludente de ilicitude ainda que se utilizasse de violência ou grave ameaça, pois teria direito de exigir a conjunção carnal tendo em vista que tratava-se de obrigação matrimonial.<sup>3</sup>

A procriação tratava-se de matéria de interesse público, e não de âmbito privado, logo a esterilização era vista como algo extremamente negativo por permitir a prática sexual sem o objetivo da procriação. A liberdade de não procriar estaria ligada à abstinência, que, contextualmente, se daria pela renúncia do casamento. Era vista ainda a procriação como dádiva divina e principal objetivo das mulheres em vida, sendo considerado imoral e ilegal

---

<sup>1</sup> BOTTEGA, Clarissa. Liberdade de não procriar e esterilização humana. *Revista Jurídica da Universidade de Cuiabá*, Cuiabá. v. 9. n. 2. p. 44. jul/dez. 2007.

<sup>2</sup> COELHO, Francisco Pereira e OLIVEIRA, Guilherme de. *Curso de Direito de Família*. 3.ed. Coimbra: Coimbra Editora. 2003. p. 392.

<sup>3</sup> SILVA, Suellen Aparecida de Lima. *Possibilidade jurídica do estupro na relação conjugal*. Monografia. (Curso de Graduação em Direito) – Universidade Vale do Rio Doce, Governador Valadares. 2011. p. 24.

qualquer pensamento que divergisse disso ou qualquer interferência humana que fosse contra o que era considerado a “ordem natural” das coisas.<sup>4</sup>

Durante anos o descrito acima, em várias sociedades, era o pensamento predominante, no entanto houve mudança expressiva neste modo de pensar com o avanço da tecnologia, e as grandes mudanças sociais e culturais arcadas pela sociedade ocidental, que levou a redefinição de estrutura familiar, relações sexuais, paternidade, autonomia da própria vontade e dignidade da pessoa humana.

São grandes os debates acerca dos direitos e princípios em jogo no que se refere à esterilização voluntária do indivíduo, diferenciando o controle de natalidade do planejamento familiar e, ainda, levando em conta os direitos fundamentais do indivíduo, entre eles o da dignidade da pessoa humana.

Houve grandes mudanças sociais quanto ao contexto familiar, que abrange-se e torna-se cada vez mais plural. A ideia de estrutura familiar, assim como o entendimento acerca dos direitos e liberdades individuais, se modificam com velocidade no mundo atual, devendo o ordenamento jurídico acompanhar tais mudanças, em que toca as regras relacionadas ao planejamento familiar.

A liberdade negativa de procriar (a liberdade de não procriar) faz parte dos direitos fundamentais do ser humano: é parte integrante de seu direito à vida, à liberdade e à sua autodeterminação. Tal liberdade é inerente ao princípio da dignidade da pessoa humana por tratar-se da vontade do indivíduo em gerir a própria vida ao decidir não ter filhos.

Devem ser analisadas as regras que regem o planejamento familiar a fim de entender as razões por trás delas e se ainda são adequadas ao atual contexto social, levando em conta as liberdades individuais. Devemos ainda sobrepesar os princípios em jogo no que tange ao requisito de consentimento do cônjuge para a realização de esterilização voluntária da pessoa, entre eles a autonomia da vontade e a dignidade da pessoa humana.

Intrínsecos a esse tema as questões relacionadas à liberdade sexual e às alterações culturais das últimas décadas que desentranharam o sexo da religião e a crescente mudança da sociedade no sentido de abranger outras formas de família que não a ideia preestabelecida do modelo patriarcal.

Com o advento de movimentos que promovem a liberdade sexual, a promoção de igualdade de gêneros, e princípios que priorizam a autonomia da vontade e o direito de dispor do próprio corpo, a sociedade mudou.

---

<sup>4</sup> BOTTEGA. op. cit., nota 1.

Atualmente é aceitável a existência da prática sexual sem o objetivo de procriar, fora do matrimônio e, ainda, a procriação fora da estrutura familiar patriarcal.

Ainda que estilos de vida que divergem da estrutura familiar patriarcal tradicional ainda sejam vistos com maus olhos por boa parte da sociedade, tais diferentes estilos de vida já são reconhecidos. A necessidade de educação sexual no sentido de uso de métodos contraceptivos é discutida abertamente. Tais avanços em muito se devem ao avanço da ciência no desenvolvimento de métodos contraceptivos e de formas de facilitar e possibilitar a procriação.

As mudanças sociais supracitadas tiveram seu início na Revolução Francesa com a separação da Igreja e do Estado. Desde então há um processo contínuo de desvinculação dos valores da igreja aos valores morais da sociedade em si. Tal separação possibilitou que o sexo deixasse de ser visto como um "pecado", assim como o exercício da liberdade de não procriar deixou de ser visto como algo "pervertido".

Pertinente diferenciar os diferentes tipos de esterilização: A esterilização cosmotológica ou voluntária é aquela na qual o principal objetivo é evitar a gravidez apenas no exercício da liberdade de não procriar e não por recomendação médica. Já a esterilização terapêutica é aquela realizada por recomendação médica, estando diretamente ligada a estado de necessidade e legítima defesa, pois é realizada para preservar a integridade física e saúde da pessoa. Um médico então deve diagnosticar previamente as injunções clínicas que autorizariam esterilizar uma pessoa, em razão da impossibilidade clínica de ter filhos em virtude de colocar sua própria vida em risco.<sup>5</sup>

A primeira operação de laqueadura se deu em 1881, enquanto a vasectomia foi realizada primeiramente em 1889 pelo Dr. Harry Sharp que iniciou a técnica em jovens do Reformatório do Estado de Indiana, nos Estados Unidos.<sup>6</sup>

Nos anos 70 as esmagadoras maiorias dos estados dos EUA possuíam leis que permitiam a esterilização por motivos eugênicos ou punitivos, desde que houvesse autorização judicial. Mais tarde, emendas à constituição americana tornaram estas leis inconstitucionais.

A esterilização involuntária trata-se assim da esterilização realizada por vontade do Estado e não do próprio indivíduo, e hoje em dia é considerada violação a direitos humanos e inconstitucional. Foi utilizado no passado como uma penalidade, e por motivos xenofóbicos.

---

<sup>5</sup> HENTZ, André Soares. Esterilização humana: aspectos legais, éticos e religiosos. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 632, 1 abr. 2005. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/6544/esterilizacao-humana>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

<sup>6</sup> DINIZ, Maria Helena. *O estado atual do biodireito*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 144



Na década de 60 foi observada uma grande explosão demográfica, o que levou diversos países a procurarem adotar medidas de controle para combater o aumento expressivo e desordenado da população. Foram realizadas diversas políticas públicas, que envolveram esclarecimento da população dos benefícios da esterilização, a fim de incentivar o melhor planejamento familiar. Tais campanhas foram ineficazes, o que levou muitos países a realizarem a esterilização obrigatória. A Índia chegou a esterilizar sete milhões de pessoas em um período de dez meses.<sup>7</sup>

A Suíça, Dinamarca e Suécia foram os primeiros países europeus a legislar sobre a esterilização de “anormais” e doentes mentais, em 1929. Alemanha praticou a esterilização eugênica em busca da pureza da raça ariana por métodos notadamente cruéis, quando do fortalecimento do nazismo.

No Brasil esse tipo de esterilização jamais foi permitida, mas houve projeto de lei apresentado por deputado federal Wigberto Tartuce (PPB/DF) legislando sobre castração química como punição para os crimes previstos nos artigos 213 e 214 do Código Penal Brasileiro. Este projeto de lei foi arquivado pois foi considerado inconstitucional, pois o art. 5º, inciso XLVII, alínea “e” da Constituição Federal de 1988 proíbe a aplicação de penas cruéis.<sup>8</sup>

Nos dias de hoje a esterilização é tratada como método contraceptivo que está à disposição dos indivíduos, sendo assim legitimada apenas a voluntária, não tratando-se de imposição de Estado. Não é permitida a esterilização involuntária pois esta seria uma violação a liberdade de procriar dos indivíduos não compatível com um estado democrático de direito. Alguns países chegam a incentivar a esterilização ao mesmo tempo em que outros restringem o acesso a tal direito.

A esterilização voluntária é cada vez mais encarada como direito decorrente da liberdade de não procriar do indivíduo, disposição de seu próprio corpo e uma forma de planejamento familiar livre e saudável.<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> CHAVES, Antônio. Direito à vida, ao próprio corpo e às partes do mesmo (transplantes). Esterilização e operações cirúrgicas para "mudança de sexo". Direito ao cadáver e as partes do mesmo. *Revista de informação legislativa*, v. 14, n. 55, p. 125-168, jul./set. 1977. Disponível em: < <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/181032>>. Acesso em: 14 fev. 2020.

<sup>8</sup> HENTZ. op. cit., nota 5.

<sup>9</sup> BOTTEGA. op. cit., nota 1.

## 2. QUESTÕES RELEVANTES SOBRE PLANEJAMENTO FAMILIAR E CONTROLE DE NATALIDADE

A Lei nº 9.263/96 Regula o §7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar e estabelece penalidades. Este dispositivo constitucional posiciona a família como base da sociedade e determina proteção especial do Estado a ela.

Em seu parágrafo 7º o dispositivo constitucional 226 prevê que o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.<sup>10</sup>

No entanto, ao limitar o direito de não procriar do indivíduo o Estado interfere na esfera privada de seu cidadão, violando a autonomia da pessoa ao seu próprio corpo, autonomia para tomar suas próprias decisões e realizar seu próprio planejamento familiar. Desta forma, ao limitar a esterilização voluntária da forma que é feita na atual lei de Planejamento Familiar é violado o princípio da dignidade da pessoa humana, princípio este previsto no art. 1º inciso III da Constituição Federal de 1988 e que norteia todo o ordenamento jurídico. Também viola o art. 226 §7º da Constituição Federal.

Para melhor entendimento cumpre ressaltar que o planejamento familiar e o controle de natalidade não são sinônimos, sendo de suma importância sua diferenciação.

O controle de natalidade consiste no uso de técnicas que objetivam a redução do crescimento demográfico, pois a explosão demográfica leva a problemas sociais como a falta de recursos, sendo necessário assim o controle dos números populacionais para a diminuição da pobreza.

O controle de natalidade foi reconhecido pela Conferência de Direitos Humanos das Nações Unidas como direito humano básico, assim como a livre decisão do casal acerca da paternidade e maternidade livre e responsável. Tal escolha consciente do casal está relacionada ao planejamento familiar.<sup>11</sup>

O planejamento familiar é a escolha consciente do casal do número de filhos, condições de gestação, métodos contraceptivos e diversos outros meios para saúde reprodutiva e bem-estar familiar.

---

<sup>10</sup> BRASIL. *Lei nº 9.263*, de 1996. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19263.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19263.htm)>. Acesso em: 22 out. 2019.

<sup>11</sup> BOTTEGA. op. cit., nota 1.

Em sede de Conferência de Direitos Humanos das Nações Unidas realizada em 1974 foi reconhecido o direito de todo ser humano de receber do Poder Público informações acerca do planejamento familiar livre e responsável e de obter gratuitamente os meios indispensáveis para a efetivação das decisões tomadas pelo casal a respeito da procriação.

No Brasil, tal direito é flagrantemente violado, pois a grande maioria da população pobre não tem acesso nem a informações e nem a métodos contraceptivos gratuitos. Desta forma, considerando que o próprio Estado não cumpre sua função em assegurar o direito fundamental de seus cidadãos ao planejamento familiar, é ilegítimo que coloque obstáculos a realização dos métodos de planejamento familiar que os indivíduos decidirem adotar<sup>12</sup>

Houve uma expressiva redefinição de estrutura familiar nas últimas décadas assim como mudança nos paradigmas que definiam as relações sexuais, paternidade, maternidade, o papel da mulher na sociedade, direitos de reprodução, autonomia da própria vontade e dignidade da pessoa humana.

Conforme analisado no primeiro capítulo do presente trabalho a esterilização involuntária teve ao longo da história caráter higienista, não sendo permitida assim em nosso ordenamento jurídico pátrio. No entanto, é permitida a esterilização voluntária, sendo questionável, no entanto, a constitucionalidade dos requisitos necessários para que o indivíduo possa realizá-la.

Ainda que trate-se de esterilização cosmetológica deve ser permitido ao indivíduo a realização desta pois esta é uma decisão reservada à esfera privada. Ainda que o cônjuge ou companheiro faça parte do contexto familiar do indivíduo não deve ser limitada a realização da esterilização ao consentimento deste, pois o direito de procriar e, logo, o direito de não procriar trata-se de direito fundamental do ser humano, não podendo assim ser condicionado a autorização de outra pessoa.

Fraco o argumento de que trata-se de uma decisão da qual a pessoa pode vir a se arrepender no futuro, pois com os avanços tecnológicos e novas tecnologias de reprodução a esterilização não impede que no futuro a pessoa possa mudar de ideia e vir a ter filhos.

Além disso tanto o procedimento da laqueadura e de vasectomia são reversíveis, podendo o indivíduo vir a se arrepender. No entanto, observa-se pelos dispositivos e princípios constitucionais que mesmo que os procedimentos de esterilização voluntária fossem, de fato, irreversíveis ainda assim não caberia ao Estado negar o procedimento.

---

<sup>12</sup> DINIZ, Maria Helena. *O estado atual do biodireito*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 133.

Esta condição ao consentimento do cônjuge para a realização da esterilização voluntária foi criada ainda com a mentalidade ultrapassada de quando o instituto do casamento era considerada a única forma legítima de procriar. Não havia tecnologia suficiente para superação da infertilidade e a procriação era considerada essencial a condição de mulher.

Pelo acima exposto, entende-se que a esterilização de um dos integrantes do casamento antigamente privaria o outro de seu direito a procriar (pelo menos procriar de forma legítima). Hoje em dia, no entanto, considerando os novos parâmetros envolvendo procriação e sexualidade, sabemos que a esterilização de um dos cônjuges não implica necessariamente na privação do outro de seu direito de procriar.

Um cônjuge não depende mais necessariamente do outro para exercer seu direito fundamental de procriar considerando-se o expressivo avanço da ciência no âmbito de tecnologias de reprodução, o fato de o filho tido fora da constância do casamento não ser mais considerado “filho ilegítimo” e também pela possibilidade que tem a pessoa de se divorciar, casar novamente com outra pessoa e vir a ter filhos desta nova união.

Percebe-se desta forma que a esterilização voluntária ou cosmetológica trata-se de direito decorrente da liberdade de não procriar do indivíduo, autonomia do próprio corpo e uma forma de planejamento familiar livre e saudável.<sup>13</sup>

Direito de âmbito privado que deve ser garantido e não limitado pelo Estado, que tem como obrigação fornecer os meios de planejamento familiar necessários aos cidadãos.

### 3. A INCONSTITUCIONALIDADE DO REQUISITO DE CONSENTIMENTO DO CÔNJUGE PARA A ESTERILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA

Está em trâmite uma Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pela Associação Nacional de Defensores Públicos (Anadep) que questiona a constitucionalidade do dispositivo da Lei do Planejamento Familiar que impõe como condição para a realização de esterilização voluntária o consentimento de ambos os cônjuges. A ADI nº 5097 pede liminarmente pela suspensão da eficácia do parágrafo 5º do art. 10 da Lei nº 9.263/1996 que regula o art. 226 parágrafo 7º<sup>14</sup>, pedindo a declaração da inconstitucionalidade deste dispositivo.

A associação sustenta que condicionar a realização de cirurgia de esterilização voluntária à anuência de terceiro, mesmo este sendo cônjuge, constitui ato atentatório à

---

<sup>13</sup> BOTTEGA. op. cit., nota 1.

<sup>14</sup> BRASIL. op. cit., nota 10.

autonomia corporal e ao direito ao planejamento reprodutivo de forma livre e incondicionada.<sup>15</sup>

Observa que, ainda que reconhecido o objetivo do legislador de evitar a esterilização precoce com a fixação dos requisitos legais para esterilização voluntária, na prática, o que aconteceu foi o desestímulo de tal prática, o que foi de encontro com dispositivo constitucional, o art. 226 §7º, e tratados internacionais.

Para que seja evitada a esterilização precoce a medida correta a ser tomada pelo Estado é garantir a ampla informação e educação sexual sobre esta e outras opções de métodos contraceptivos disponíveis para que os cidadãos estejam bem informados de cada uma de suas opções, podendo assim exercer de forma livre seu planejamento familiar sem a interferência indevida do Estado no âmbito privado de seu direito de autodeterminação.

Não pode o Estado interferir na liberdade de escolha e de disposição do próprio corpo do indivíduo. Desta forma a Associação Nacional de Defensores Públicos afirma que o parágrafo 5º do art. 10 da Lei de Planejamento Familiar viola os princípios da dignidade humana, da liberdade, da autonomia privada e o planejamento familiar reprodutivo.

Além de ferir direitos fundamentais esta norma da lei de planejamento familiar tipifica um crime fazendo com que a pessoa que se submeta a esterilização voluntária sem consentimento do cônjuge seja submetida a ação criminal o que demonstra-se flagrantemente desproporcional.

Também foi ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), em 18 de março de 2014, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5911 no Supremo Tribunal Federal que, assim como a ADI nº 5097, visa a declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da Lei nº 9.263/1996 da Lei de Planejamento Familiar.

O Partido argumenta em sua petição inicial que “essas exigências afrontam direitos fundamentais, contrariam tratados internacionais firmados pelo Brasil, além de divergir dos principais ordenamentos jurídicos estrangeiros”. Acrescenta ainda que o pedido da ADI atende o requisito da plausibilidade jurídica para o pedido (*fumus boni iuris*), pelas flagrantes violações a princípios constitucionais como a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III da CRFB/88), a liberdade de escolha (art. 5º da CRFB/88), a autonomia privada, igualdade, liberdade de planejamento familiar (art. 226, § 7º da CRFB/88) e dos direitos sexuais e reprodutivos.

---

<sup>15</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 5097. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4542708>>. Acesso em: 22 out. 2019.

Desta forma observa-se que as duas Ações de Declaração de Inconstitucionalidade se apoiam no fundamento de que os requisitos restritivos para a realização da esterilização voluntária trazidos na Lei nº 9.263/96 é uma afronta a princípios constitucionais e apenas dificulta o planejamento familiar quando o objetivo principal da lei é justamente promover tal planejamento.

Deve ser levada em consideração que o Brasil é um país excessivamente populoso e apresenta extrema desigualdade social na qual a grande maioria da população encontra-se em nível de pobreza. De tal forma, a fim de combater o descontrolado crescimento populacional e, assim, suavizar as desigualdades sociais expressivamente, é de suma importância que seja promovida de forma ampla, profunda, abrangente e inclusiva a educação sexual da população.

Quanto mais informada estiver a população sobre sexo, suas consequências e as opções de métodos contraceptivos, menos o Estado precisará interferir na esfera privada dos cidadãos. Não precisará exercer políticas de controle de natalidade ou similares porque a própria população, devidamente munida de informações, poderá fazer seu próprio planejamento familiar, exercendo sua liberdade de procriar ou não procriar e autodeterminação da própria vida.

Além de ampla informação para toda a população brasileira sobre métodos contraceptivos e planejamento familiar deve ser disponibilizados a todos os métodos de contracepção necessários. Não é suficiente apenas a distribuição de camisinhas gratuitamente, também se faz necessário acesso a métodos contraceptivos para mulheres hipossuficientes, pois atualmente apenas parcela das mulheres tem acesso a tais métodos considerando seu alto custo.

Quanto ao requisito do consentimento do cônjuge para a realização da esterilização voluntária especificamente observa-se que, na prática, é uma regra que restringe o direito da mulher de ter acesso à laqueadura. Isso porque, ainda que o mundo e o país tenham passado por expressivas mudanças sociais e culturais nas últimas décadas, o Brasil ainda é um país predominantemente cristão e de estrutura patriarcal.

A mulher brasileira ainda tem muitos de seus direitos fundamentais cerceados, ainda que garantidos constitucionalmente, em decorrência da cultura machista que faz parte das mais profundas infraestruturas da sociedade. Então, ainda que o dispositivo não especifique gênero ao impor o restritivo requisito de consentimento do cônjuge, o que pode ser observado na prática é que as mulheres obtém maior dificuldade em obter uma cirurgia de laqueadura.

A ADI nº 5911<sup>16</sup> expõe em sua petição inicial uma pesquisa realizada em seis capitais brasileiras: Palmas, Recife, Cuiabá, Belo Horizonte, São Paulo e Curitiba. Esta pesquisa acompanhou homens e mulheres que buscavam a esterilização voluntária junto ao SUS, e verificou que em um período de seis meses, apenas 25,8% das mulheres e 31% dos homens que demandaram a cirurgia efetivamente conseguiram obtê-la. Das mulheres que esperavam a esterilização 8% engravidaram durante o período de espera.

Tais estatísticas mostram uma alarmante realidade brasileira de pessoas que não estão conseguindo exercer seu devido planejamento familiar, apesar de tentarem, por culpa do Estado que lhes impõe empecilhos desproporcionais e inconstitucionais.

Vale lembrar ainda que o alto número de gestações indesejadas também agravam um outro grande problema enfrentado pelo país: o do aborto clandestino, que também é criminalizado pelo nosso ordenamento jurídico e leva ainda muitas mulheres hipossuficientes a arcarem com problemas sérios de saúde por se submeterem a cirurgias em lugares clandestinos, sendo que muitas vem até mesmo ao óbito.

Desta forma, devem ser julgadas procedentes a ADI nº 5911<sup>17</sup> e nº 5097<sup>18</sup> para declarar inconstitucionais os requisitos presentes no artigo 10 da Lei nº 9.263/96 (Lei de Planejamento Familiar), em especial o requisito do consentimento do cônjuge, tendo em vista que flagrantemente inconstitucional.

Com uma população bem informada e bem atendida não chegará a ser necessário nenhum tipo de controle de natalidade no futuro, como foi necessário em outros países, conforme exposto no presente trabalho.

As garantias constitucionais e direitos fundamentais previstos tanto na Constituição quanto em tratados internacionais devem ser protegidos e resguardados pelo ordenamento jurídico e não limitados por normas excessivamente restritivas e desproporcionais. A liberdade de procriar, não procriar, constituir ou não constituir família, e a liberdade sexual de homens e mulheres devem ser promovidas e protegidas e não restringidas.

Considerando que o Brasil ainda possui uma cultura que, por meio de fortes pressões sociais, ainda restringe a liberdade dos indivíduos significativamente, o Direito deve ser um instrumento de facilitação de mudanças e avanços sociais, reconhecendo novas realidades e assegurando direitos das minorias, ou seja, das pessoas que não se encaixam nos antigos moldes predeterminados por uma sociedade na qual o Estado e a Religião se misturavam. O

---

<sup>16</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 5911*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5368307>>. Acesso em: 22 out. 2019.

<sup>17</sup> BRASIL. op. cit., nota 15.

<sup>18</sup> BRASIL. op. cit., nota 14.

Direito não pode ser utilizado como um instrumento de estagnação social, como forma de manter parâmetros patriarcais, ultrapassados e machistas.

Resta evidente assim que o Estado e o ordenamento jurídico pátrio devem limitar-se a proporcionar informações, educação e recursos necessários para que cada cidadão possa realizar seu próprio planejamento familiar e, assim, exercer sua liberdade de procriar ou não procriar, sem medo de ser submetido a uma ação penal por simplesmente tomar decisões em relação a sua própria vida.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho constatou, como problemática essencial, a existência de polêmica quanto à constitucionalidade nos requisitos estabelecidos para que seja autorizada a realização de esterilização voluntária. Em especial o requisito do consentimento do cônjuge ou companheiro, que viola flagrantemente o princípio da autonomia privada, liberdade e dignidade da pessoa humana.

De um lado, o legislador pretendia desencorajar a esterilização voluntária como forma prioritária de método anticonceptivo, pois esta possui consequências mais radicais do qual o indivíduo pode vir a se arrepender mais tarde. De outro a Ação Nacional de Defensores Públicos (Anadep) e o Partido Socialista Brasileiro (PSB) ajuízam ações de inconstitucionalidade pedindo a suspensão da eficácia do parágrafo 5º do artigo 10 da Lei nº 9.263/1996, a lei de Planejamento Familiar.

Conforme foi analisado durante a pesquisa, na prática, o requisito de consentimento do cônjuge ou companheiro para a realização da esterilização voluntária, assim como os demais requisitos, são mais prejudiciais às mulheres, considerando que a sociedade brasileira ainda é extremamente machista e baseada em modelo patriarcal de família.

Conclui-se assim que devem ser julgadas procedentes a ADI nº 5097 e a ADI nº 5097 pois apresentam argumentos acertados de que a Lei de Planejamento Familiar fere direitos fundamentais ao tipificar como crime a esterilização voluntária quando não cumpridos os requisitos do artigo 10.

O entendimento a que chegou esta pesquisadora consubstancia-se na ideia de que não pode ser violada a autonomia privada do cidadão pelo Estado. A função do Estado não deve ser interferir na vida e limitar o poder decisório dos indivíduos quanto a seu próprio corpo e sim fornecer as informações e métodos necessários para que tal poder possa ser exercido de forma livre e bem informada.



Desta forma o objetivo do legislador, de fazer os cidadãos priorizarem outras formas de métodos anticonceptivos ao da laqueadura ou vasectomia, será melhor atendido com maior educação sexual a toda a população, incluindo as camadas mais pobres e carentes. Com maior acesso à informações quanto a reprodução e métodos anticonceptivos poderá a população realizar seu próprio planejamento familiar, levando em consideração sua realidade concreta e seus desejos.

O principal argumento usado neste trabalho para sustentar a tese apresentada é de que cada pessoa tem direitos fundamentais que são invioláveis. Da mesma forma que é inconstitucional o procedimento de esterilização involuntária, por ser atentatório à dignidade da pessoa humana ao violar seu direito de procriar, as limitações à esterilização voluntária também deverão ser consideradas inconstitucionais por violar o direito do indivíduo de não procriar.

O requisito do consentimento do cônjuge ou companheiro para que possa ser realizada a esterilização voluntária remonta à ideia arcaica que de que a entidade familiar é mais importante do que a vontade individual de cada pessoa. Remonta tal pensamento da época em que a reprodução era o único objetivo do casamento. Ideia esta já ultrapassada considerando a evolução da sociedade desde então, os direitos sexuais, reprodutivos e a emancipação das mulheres que não tem mais como única função na sociedade a de ser esposa e mãe.

Chega-se assim a conclusão de que o requisito do consentimento do cônjuge ou companheiro, contido no artigo 10 parágrafo 5º da Lei nº 9.263/1996 (Lei de Planejamento Familiar) é desproporcional e viola os princípios da dignidade humana, a liberdade, a autonomia privada e o planejamento familiar reprodutivo, devendo ser declarado inconstitucional e removido do ordenamento jurídico pátrio.

## REFERÊNCIAS

BOTTEGA, Clarissa. Liberdade de não procriar e esterilização humana. *Revista Jurídica da Universidade de Cuiabá*, Cuiabá. v. 9. n. 2. p. 43/64. jul/dez. 2007.

BRASIL. *Lei nº 9.263 de 1996*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9263.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9263.htm)>. Acesso em: 26 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 26 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 5097*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4542708>>. Acesso em: 22 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 5.911 Petição Inicial*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/adi-planejamento-familiar-psb.pdf>>. Acesso em: 26 mar. 2019.

CHAVES, Antônio. Direito à vida, ao próprio corpo e às partes do mesmo (transplantes). Esterilização e operações cirúrgicas para "mudança de sexo". Direito ao cadáver e as partes do mesmo. *Revista de informação legislativa*, v. 14, n. 55, p. 125-168, jul./set. 1977. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/181032>>. Acesso em: 14 fev. 2020.

COELHO, Francisco Pereira; OLIVEIRA, Guilherme de. *Curso de Direito de Família*. 3.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

DINIZ, Maria Helena. *O estado atual do biodireito*. São Paulo: Saraiva, 2002.

HENTZ, André Soares. Esterilização humana: aspectos legais, éticos e religiosos. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 632, 1 abr. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/6544/esterilizacao-humana>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

MACHADO, Paulo Affonso Leme; PERROTTI, Maria Regina Machado; e PERROTTI, Marcos Antonio. Direito do planejamento familiar. *Revista dos Tribunais: RT*, São Paulo, v. 87, n. 749, p. 46-59, mar. 1998. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/123855>>. Acesso em: 16 abr. 2019.

SILVA, Suellen Aparecida de Lima. *Possibilidade jurídica do estupro na relação conjugal*. Monografia. (Curso de Graduação em Direito) – Universidade Vale do Rio Doce, Governador Valadares. 2011. Disponível em: <<http://www.pergamum.univale.br/pergamum/tcc/Possibilidadejuridicadolestupronarelacaoconjugal.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2019.