

A RELEVÂNCIA DA ALTERIDADE COMO MECANISMO PARA A REDUÇÃO DE CONFLITOS BIOJURÍDICOS RELACIONADOS AO DIREITO FUNDAMENTAL AO PLANEJAMENTO FAMILIAR NO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

Renata Morbeck Coelho Oliveira¹
Mônica Neves Aguiar²

RESUMO: Este artigo analisa a relevância da alteridade como mecanismo para a redução de conflitos biojurídicos relacionados ao direito fundamental ao planejamento familiar no Sistema Único de Saúde (SUS). Na prática, são frequentes os relatos de cidadãos que não conseguem exercer o seu direito fundamental ao planejamento familiar em razão da negativa de realização de procedimentos legais (como a esterilização voluntária) por profissionais de saúde integrantes do SUS. Tal negativa ocorre em razão de conflitos morais entre deveres públicos/institucionais e direitos individuais/moral privada. Ocorrem, assim, conflitos biojurídicos que podem resultar na obstrução ativa do direito fundamental ao planejamento familiar e da autonomia e liberdade reprodutiva dos cidadãos. O objetivo deste artigo é expor e refletir tal problema social, investigando a alteridade como mecanismo que possibilite a construção de relação mais harmônica, empática e horizontalizada entre os usuários e profissionais do SUS, reduzindo conflitos biojurídicos e potencializando a concretização normativa da Lei do Planejamento Familiar. A metodologia utilizada por este estudo consiste na pesquisa doutrinária, legislativa e quali-quantitativa, a partir de referências bibliográficas, documentos eletrônicos e matérias jornalísticas, com posterior análise conceitual, a fim de que seja possibilitada a compreensão do fenômeno estudado e a construção da base teórica para as medidas propostas. Privilegia-se, desse modo, o método analítico para examinar os institutos abordados. Ademais, utiliza-se o método indutivo, na medida em que a solução à problemática proposta parte da observação de questões particulares para questões mais amplas.

Palavras-Chaves: Lei do Planejamento Familiar; alteridade; esterilização voluntária; laqueadura; vasectomia.

ABSTRACT: This academic article analyzes the relevance of otherness as a mechanism for reducing biolegal conflicts related to the fundamental right to family planning in the Unified Health System (SUS). In practice, there are frequent reports of citizens who are unable to exercise their fundamental right to family planning due to the refusal to carry out legal procedures (such as voluntary sterilization) by health professionals who are members of the SUS. This denial

¹ Mestranda em Direito Internacional na Universidade Federal da Bahia, Especialista em Direito do Estado e em Direito Processual Civil. Analista Processual do Ministério Público da União. E-mail: renatamorbeck@hotmail.com.

² Doutora em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Professora da Universidade Federal da Bahia. E-mail: monicaaguiarpsi@gmail.com

occurs due to moral conflicts between public/institutional duties and individual rights/private morals. Thus, biolegal conflicts occur that can result in the active obstruction of the fundamental right to family planning and the autonomy and reproductive freedom of citizens. The objective of this article is to expose and reflect on this social problem, investigating otherness as a mechanism that enables the construction of a more harmonious, empathetic and horizontal relationship between SUS users and professionals, reducing biolegal conflicts and enhancing the normative implementation of the Family Planning Law. The methodology used in this study consists of doctrinal, legislative and qualitative-quantitative research, based on bibliographic references, electronic documents and journalistic materials, with subsequent conceptual analysis, in order to enable the understanding of the phenomenon studied and the construction of the basis theory for the proposed measures. Therefore, the analytical method is privileged to examine the institutes covered. Furthermore, the inductive method is used, as the solution to the proposed problem starts from the observation of particular issues to broader issues.

KEY-WORDS: Family Planning Law; otherness; voluntary sterilization; tubal ligation; vasectomy.

1 INTRODUÇÃO

A previsão normativa e a concretização do direito fundamental ao planejamento familiar são essenciais para o desenvolvimento de países que promovam os direitos humanos, a justiça de gênero, a democracia paritária e o Estado Constitucional de Direito. Em razão da sua relevância, o tema figura entre as metas estabelecidas na Agenda 2030 de Direitos Humanos das Nações Unidas (Organização das Nações Unidas, 2015):

Meta 3.7: Até 2030, assegurar o acesso universal aos serviços de saúde sexual e reprodutiva, incluindo o planejamento familiar, informação e educação, bem como a integração da saúde reprodutiva em estratégias e programas nacionais.

Acompanhando a tendência verificada no plano internacional³, o Brasil reconhece expressamente o planejamento familiar como direito fundamental em sua Constituição, conforme artigo 226, parágrafo § 7º:

³ A respeito do reconhecimento do direito humano ao planejamento familiar no plano internacional, destaca Cristina Zurutuza que “a primeira menção a que o tamanho da família deva ser ‘de livre opção do casal’ aparece na Declaração Geral da ONU de 1966”, bem como na Declaração de Teerã de 1968, posteriormente, que reconheceu o planejamento familiar como direito (Zurutuza, 2001, p. 192). Por sua vez, ensina Flávia Piovesan que “a emergência dos direitos reprodutivos como direitos humanos é um fenômeno contemporâneo”, apontando

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

Destacando a importância da norma constitucional acima transcrita, Maria Celina Bodin de Moraes e Ana Carolina Brochado Teixeira observam que o constituinte utiliza a expressão “*dignidade da pessoa humana*” em sua redação, o que só ocorre em outros três dispositivos do texto da Constituição:

O direito ao planejamento familiar, assim, é um direito a ser livremente exercido, mas apenas no sentido de não admitir qualquer ingerência de outrem, estatal ou privada, com vistas a restringi-lo ou condicioná-lo, uma vez que a decisão sobre ter ou não role, seu aumento ou redução vincula-se à privacidade e à intimidade do projeto de vida individual e parental dos envolvidos. O papel do Estado aqui, embora ativo, limita-se à função promocional de ‘propiciar recursos educacionais e científicos’ para seu exercício, de modo a que todos estejam suficientemente informados e conscientes das maneiras pelas quais podem exercê-lo, respeitados os limites legais (Canotilho *et al.*, 2013, p. 2122).

Deveras, identifica-se crescente preocupação com a efetivação dos direitos de autonomia reprodutiva dos cidadãos, notadamente com relação ao planejamento familiar. Documento elaborado pelo Ministério da Saúde no ano de 2005, destacou que: “entendendo o planejamento familiar como direito do(a) cidadão(ã) e dever do Estado, a política do planejamento familiar tem sido colocada como prioridade pelo Presidente da República em vários pronunciamentos públicos e pelo Ministério da Saúde” (Brasil, 2005).

Conforme o artigo 5º da Lei nº 9.263/1996, é dever do Estado, através do Sistema Único de Saúde, em associação, no que couber, às instâncias componentes do sistema educacional, promover condições e recursos informativos, educacionais, técnicos e científicos que assegurem o livre exercício do planejamento familiar.

Todavia, a formulação e implementação das políticas públicas de saúde que concretizem o direito fundamental ao planejamento familiar encontra

que a consolidação de tais direitos ocorreu após a elaboração de normas internacionais de proteção dos direitos humanos, sobretudo a Declaração e o Programa de Ação sobre População e Desenvolvimento do Cairo de 1994 e a Declaração e o Programa de Ação de Pequim de 1995 (Piovesan, 2003, p. 242).

diversos óbices no cenário brasileiro, culturalmente heterogêneo, que reflete diferentes forças morais e “interesses contraditórios das instâncias políticas, econômicas e ideológicas de poder” (Coelho et al., 2000, p.).

Destarte, não raro, constata-se que disposições constitucionais e legais acerca do assunto carecem de aplicabilidade prática, em virtude de conflitos morais entre deveres públicos/institucionais e direitos individuais/moral privada de profissionais do SUS, responsáveis por atender os cidadãos que manifestam vontade de utilizar métodos contraceptivos reversíveis ou definitivos (como a laqueadura e a vasectomia, por exemplo).

Se, por um lado, o ordenamento jurídico brasileiro formalmente garante o direito fundamental ao planejamento familiar e o respeito à liberdade, autonomia e aos direitos sexuais e reprodutivos dos indivíduos, é certo que a Lei 9.263/96 confere demasiados poderes aos psicólogos, enfermeiros e, sobretudo, médicos do SUS, ao expressamente dispor acerca do “*desencorajamento à esterilização precoce*” em seu artigo 10, inciso I. O legislador não estabeleceu quaisquer critérios objetivos hábeis a especificar quais são os limites para a promoção de tal “*desencorajamento*” pelos profissionais de saúde.

Surgem, assim, conflitos biojurídicos que podem implicar na obstrução ativa do exercício do direito fundamental ao planejamento familiar de usuários do SUS. Este artigo, considerando as perspectivas da Bioética e do Direito, objetiva investigar se a utilização do princípio da alteridade por profissionais de saúde do SUS pode contribuir para a redução de conflitos morais que resultem na subsunção de direitos fundamentais à integridade moral de tais profissionais.

A seguinte questão norteará o presente estudo: a utilização da alteridade, por profissionais de saúde do SUS, contribui para a redução de conflitos biojurídicos, com a consequente ampliação do acesso ao direito fundamental ao planejamento familiar?

Será demonstrado que muitos brasileiros (principalmente mulheres) se deparam com inúmeras dificuldades, constrangimentos, resistências ou verdadeiros óbices ao exercício do seu direito fundamental ao planejamento familiar, no momento em que tentam acessar programas de saúde pública

voltados à assistência na formação da família, malgrado tais direitos sejam garantidos, no plano teórico, pela Constituição e legislação pátria⁴.

É dizer, conforme lição de Mônica Neves Aguiar, que

[...] a autonomia do paciente é posta à prova, mais uma vez, diante do entendimento de que não é ele quem sabe o que é melhor para si, mas sim os especialistas que o atendem, como se não tivesse direito ao próprio corpo, apesar das regras normativas que protegem, formalmente, este direito [...] (Aguiar, 2016, p. 81).

Os argumentos expostos adquirem contorno ainda mais relevante (e preocupante) quando analisados à luz das inúmeras consequências da negativa de acesso aos procedimentos de planejamento familiar, dentre elas a gravidez indesejada ou até mesmo a gravidez indesejada e de risco.

O efetivo acesso ao planejamento familiar adequado é a única alternativa legal para que as mulheres exerçam o seu direito de ter (ou não) filhos. Ocorre que o Estado que se omite em solucionar as dificuldades práticas enfrentadas na obtenção de acesso aos recursos necessários para o livre exercício do planejamento familiar (exercendo, conseqüentemente, um papel determinante no surgimento da gravidez indesejada) é o mesmo Estado que considera criminosa a decisão de interrupção de tal gravidez indesejada por mulheres que foram vítimas da aludida omissão estatal. Há, aqui, um evidente paradoxo do sistema jurídico, que precisa ser racionalmente debatido e enfrentado à luz da Bioética e do Direito.

Atento a esse contexto, este artigo tem o objetivo de analisar a relevância da alteridade como princípio para a redução de conflitos biojurídicos e para a ampliação do acesso ao direito fundamental ao planejamento familiar no Sistema Único de Saúde, contribuindo para o combate ao fenômeno da legislação simbólica e para a maior efetivação dos direitos fundamentais dos cidadãos brasileiros.

⁴ Dispõe o artigo 4º da Lei nº 9.263/1996 que “o planejamento familiar orienta-se por ações preventivas e educativas e pela **garantia de acesso igualitário a informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade**” (Brasil, 1996, grifo nosso).

2 RECENTES ALTERAÇÕES DA LEI DE PLANEJAMENTO FAMILIAR: AUSÊNCIA DE CONCEITO LEGAL DE “ESTERILIZAÇÃO PRECOCE” E DE LIMITES PARA O SEU “DESENCORAJAMENTO”

A Lei nº 9.263/96, que regula o artigo 226, parágrafo § 7º da Constituição, conceitua o planejamento familiar no seu artigo 2º “[...] como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal” (Brasil, 1996).

José Joaquim Gomes Canotilho e Vital Moreira (2007) identificam uma dupla função do direito ao planejamento familiar. Enquanto a dimensão positiva diz respeito às prestações (informação, acesso aos métodos de planejamento, estruturas jurídicas e técnicas), a dimensão negativa relaciona-se à garantia da liberdade individual (sobretudo as capacidades cognitivas e de autodeterminação).

O planejamento familiar, embora seja um direito fundamental dos cidadãos, acaba por refletir questões ainda não assimiladas pela moral consensual da sociedade, a exemplo da esterilização voluntária (por meio de laqueadura ou vasectomia).

Com efeito, debates acerca de alterações legislativas na Lei do Planejamento Familiar envolvem temas sensíveis à moralidade interna e externa da Medicina⁵, já que na sociedade brasileira, culturalmente heterogênea, existem interesses contraditórios e forças morais que tensionam a dinâmica da luta entre as instâncias políticas, econômicas e ideológicas de poder⁶.

Nesse contexto, recentemente a Lei de Planejamento Familiar (Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996) experimentou significativas alterações em seu texto com a publicação da Lei nº 14.443, de 02 de setembro de 2022, após anos de questionamento acerca de dispositivos legais que limitavam o acesso dos cidadãos (principalmente mulheres) ao pleno exercício do seu direito fundamental de planejamento familiar. Podem ser citados como exemplos: 1 – a

⁵ Nesse sentido, a moralidade interna à Medicina relaciona-se à conduta esperada de profissionais médicos enquanto desempenham as suas atividades diárias ou deveres institucionais. Por outro lado, a moralidade externa reflete o ethos da sociedade em geral. A respeito do assunto, confira-se Beauchamp (2001, p. 601-619).

⁶ Nesse sentido, ver Coelho, Lucena e Silva (2000, p. 37-44).

necessidade de obtenção de consentimento expresso de ambos os cônjuges para a realização de esterilização voluntária; 2 – ausência de prazo para disponibilização de qualquer método e técnica de contracepção.

Cumprir ilustrar as alterações conquistadas com a publicação da Lei nº 14.443, que entrou em vigor no dia 02 de março de 2023, por meio de tabela que possibilite a comparação com a legislação anterior:

Quadro 1 – Alterações na Lei de Planejamento Familiar (Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996)

	Antes da nova redação da <u>Lei nº 14.443, de 2 de setembro de 2022</u>	Depois da nova redação da <u>Lei nº 14.443, de 2 de setembro de 2022</u>
Necessidade de consentimento do cônjuge para realização de esterilização voluntária	Sim	Não
Existência de prazo máximo para disponibilização de qualquer método e técnica de contracepção	Não	Sim, de 30 dias a partir da indicação
Idade mínima para a realização de esterilização voluntária em homens e mulheres (vasectomia/laqueadura)	25 anos <u>OU</u> pelo menos 2 filhos vivos	21 anos <u>OU</u> pelos menos 2 filhos vivos
Possibilidade de realizar laqueadura durante o parto	Não	Sim, com prazo mínimo de 60 dias entre a manifestação de vontade e o ato cirúrgico

Fonte: elaborada pelas autoras com base Brasil (1996).

Uma vez preenchidos os requisitos legais supramencionados, dispõe o artigo 10, § 1º da Lei do Planejamento familiar que, para a realização da esterilização voluntária, deverá o cidadão registrar expressamente sua manifestação da vontade em documento escrito e firmado, após a informação a respeito dos riscos da cirurgia, possíveis efeitos colaterais, dificuldades de sua reversão e opções de contracepção reversíveis existentes.

A legislação estabelece ainda a necessidade de observância de prazo mínimo de 60 (sessenta) dias entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, período no qual será propiciado à pessoa interessada acesso a serviço de

regulação da fecundidade, inclusive aconselhamento por equipe multidisciplinar, com vistas a “*desencorajar a esterilização precoce*”, na forma do artigo 10, inciso I da Lei nº 9.263/96.

Chama atenção o fato de que o número de laqueaduras tubárias, de partos cesareanos com a realização de laqueaduras tubárias e de vasectomias cresceu exponencialmente nos municípios brasileiros nos últimos dois anos, conforme tabela infra:

Tabela 1 - Laqueaduras tubárias, partos cesareanos com laqueaduras tubárias e vasectomias realizados pelo SUS

Número de laqueaduras tubárias, de partos cesareanos com laqueaduras tubárias e de vasectomias realizados pelo SUS nos municípios brasileiros nos anos de 2010 a setembro de 2023		
Ano	Laqueaduras tubárias e partos cesareanos com laqueaduras tubárias	Vasectomias
2010	59.270	23.854
2011	62.241	24.865
2012	64.731	24.933
2013	58.383	23.345
2014	63.370	24.922
2015	60.763	25.567
2016	63.080	25.666
2017	66.792	29.699
2018	77.737	37.903
2019	84.780	41.985
2020	66.576	21.362
2021	71.025	25.527
2022	106.546	51.967
2023* (dados computados somente até o mês de setembro)	130.900	51.379

Fonte: elaborada pelas autoras com base em Brasil ([20--]).

O crescimento verificado nos anos de 2022 e 2023 coincide com a publicação e entrada em vigor das alterações da Lei 9.263/96, o que sugere a

existência de impacto da alteração legislativa no número de realização de procedimentos de esterilização voluntária no Brasil.

De salutar validade as inovações da Lei do Planejamento Familiar, que possibilitam avanços na ampliação do acesso a direitos fundamentais, em atenção aos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável.

Todavia, é necessário atentar para o fato de que as atuações dos agentes públicos integrantes do Sistema Único de Saúde, muitas vezes indevidamente pautadas por justificativas morais, interesses religiosos, políticos, filosóficos ou ideológicos conflitantes com a lei, contribua para o surgimento do fenômeno da legislação simbólica (com a conseqüente hipertrofia da função simbólica em detrimento da efetiva concretização normativa do respectivo texto)⁷.

A lei nº 9.263/96, ao estabelecer em seu artigo 10, inciso I que será propiciado à pessoa interessada na esterilização voluntária “acesso a serviço de regulação da fecundidade, inclusive aconselhamento por equipe multidisciplinar, com vistas a *desencorajar a esterilização precoce*”, acaba por conferir uma considerável carga de subjetivismo ao dispositivo legal.

Inicialmente, é necessário destacar que tal norma, por possuir uma estrutura semântica fluida, favorece o surgimento de divergências interpretativas entre seus destinatários e intérpretes. Sendo assim, inexistente consenso acerca do propósito da norma no ordenamento ou acerca dos valores por ela tutelados. Tais desacordos valorativos, contudo, não podem prevalecer sobre o objetivismo da norma constitucional prevista no artigo 226, parágrafo § 7º, que, categoricamente, reconhece o planejamento familiar como um direito fundamental.

As alterações legislativas relacionadas ao planejamento familiar vêm acompanhadas de questão central que surge no âmbito de debates morais contemporâneas. Isso porque a implementação de práticas médicas que durante muitos anos foram abolidas na sociedade (a exemplo da esterilização voluntária) impescinde de alterações da moralidade externa à medicina (que

⁷ Ensina Marcelo Neves que “A própria força normativa da legislação depende de uma combinação de variáveis instrumentais e simbólicas. E todo sistema jurídico funciona com base em ambas variáveis. O problema surge quando há efeitos hipertroficamente simbólicos da legislação, em detrimento de sua eficácia instrumental-normativa” (Neves, 1996, p. 325).

refletem o *ethos* da sociedade). Tais alterações da moralidade externa dependem da convergência de forças morais antagônicas existentes no âmago da sociedade brasileira, culturalmente heterogênea, em que a visão hegemônica, por vezes, exerce influência até mesmo quando entra em conflito com o texto constitucional ou legal. A respeito do assunto, Ivan Miziara e Carmem Miziara sustentam que:

Necessidades específicas da comunidade, e, portanto, extrínsecas à moralidade médica tradicional, motivaram mudanças nas normas de conduta dirigidas aos médicos (como o respeito à autonomia e à dignidade das pessoas, a não utilização de meios fúteis de prolongamento da vida, a obtenção de consentimento dos participantes de pesquisas etc.). Em outras palavras, consenso moral desenvolvido no seio de determinado grupo social, motivado por necessidades específicas daquela comunidade, é capaz de alterar de forma dinâmica a moralidade interna da prática médica naquela sociedade.

[...]

Assim, cada comunidade ou grupo fornece à medicina padrões externos que podem influenciar sua finalidade universal e como servirá a pacientes e público. Esses padrões externos são incorporados à moralidade interna da medicina em determinada cultura, afirma Beauchamp. Em outras palavras, pode-se deduzir que os padrões morais de determinada cultura são incorporados gradativamente à moralidade interna da medicina, modificando-a com a evolução do pensamento inerente àquele corpus social (Miziara; Miziara, 2018, p. 186-187).

Todavia, enquanto não há consenso moral no corpo social, o juízo de profissionais de saúde do SUS acerca de “beneficência” em casos de esterilização voluntária (ou em casos do que signifique agir em benefício de paciente ou praticar ato bom) pode variar em razão dessas questões morais antagônicas, a depender da perspectiva analisada e da dimensão identitária do sujeito.

Não se pode olvidar, todavia, que a autodeterminação reprodutiva, quando realizada da maneira lícita que se considere mais adequada, “integra o rol de direitos consolidados no princípio da dignidade da pessoa humana, vinculando à potencialidade de autodeterminar-se, sendo com eles incompatível a restrição legal ao seu exercício por pessoa plenamente capaz” (Brasil, 2022).

Ingo Sarlet, ao analisar o conteúdo e o alcance jurídico-normativo do princípio da dignidade humana, aponta a existência de dúplice função, sendo uma delas vinculada à ideia de autodeterminação no que diz com as decisões essenciais a respeito da própria existência. Sendo assim, o exercício do direito

ao planejamento familiar “não pode ser interpretado de modo a limitar o direito que lhe dá suporte de validade, que tem por facetas a disposição do próprio corpo e a liberdade de reprodução”. A respeito do assunto, confira-se excerto de parecer (Brasil, 2015) exarado pela Procuradoria Geral da República no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.097/DF:

A dignidade do ser humano, consagrada pelo art. 1º, III, da Constituição da República, revela-se, entre outras perspectivas, na capacidade de autodeterminação da vontade, a qual, por sua vez, é componente da liberdade humana. Materializada estará a dignidade humana na medida em que se garanta ao indivíduo conduzir-se segundo o próprio entendimento. [...] A dignidade humana fundamenta o sistema positivo de normas e, portanto, serve de vetor de interpretação para os demais preceitos contidos na Constituição da República. Uma das dimensões fundamentais da dignidade é o direito à liberdade, que se manifesta pela autodeterminação. Nessa linha de raciocínio, faz-se necessário revisitar o art. 226, §7º, da CR [...]. O planejamento familiar extrai-se da dignidade do ser humano e de direitos fundamentais essenciais, como o direito à intimidade e à saúde, em suas várias dimensões (física, mental, sexual etc.). Por isso, o exercício do direito ao planejamento familiar não pode ser interpretado de modo a limitar o direito que lhe dá suporte de validade, que tem por facetas a disposição do próprio corpo e a liberdade de reprodução.

Por isso, perdeu o legislador a oportunidade de incluir, dentre as alterações legislativas incluídas pela Lei nº 14.443, o conceito legal de “*esterilização precoce*” e quais os critérios objetivos para que o seu “*desencorajamento*” ocorra sem que haja a violação dos direitos à autonomia reprodutiva e ao planejamento familiar dos indivíduos, com o consequente esvaziamento de efetividade do diploma normativo.

As lacunas legislativas acima destacadas permitem que o cidadão usuário do SUS se depare com a existência de entendimentos e orientações consideravelmente distintos dos profissionais de saúde em relação ao que pode ser enquadrado como um caso de “*esterilização precoce*” e de que maneira e até que ponto pode ocorrer o seu “*desencorajamento*”, a depender da Unidades Básicas de Saúde de referência para qual se dirija.

Sem um maior grau de precisão da lei, abre-se margem para a atuação manifestamente arbitrária desses agentes estatais, em detrimento dos direitos fundamentais dos cidadãos, o que não pode ser admitido.

Nosso posicionamento, contudo, é de que, diante da evidente obscuridade legislativa, a utilização da alteridade como ferramenta dos profissionais de saúde do SUS para o atendimento de pacientes que desejem exercer o direito fundamental ao planejamento familiar contribui para a redução das condutas arbitrárias atualmente verificadas e, conseqüentemente, de conflitos biojurídicos delas decorrentes.

As disposições da Lei do Planejamento Familiar devem ser integralmente observadas, respeitadas e cumpridas, pois não se trata apenas de uma mera confirmação teórica de valores sociais ou álibi do Estado perante a opinião pública (Costa Júnior, 2011).

Acerca da eficácia dos direitos fundamentais e do princípio da aplicação imediata das normas definidoras de direitos fundamentais, destaca-se lição de Dirley da Cunha Júnior (2023, p. 235) no sentido de que há “nítida intenção do Constituinte em evitar que os direitos fundamentais ficassem ao obséquio do legislador infraconstitucional”:

[...] firmamos nossa posição em favor da direta e imediata e aplicação de todas as normas definidoras de direitos fundamentais, independentemente de qualquer *interpositivo legislatoris*, que é até desnecessária. Isso significa que a norma-princípio do art. 5º, parágrafo 1º, da Constituição Federal, tem por finalidade irrecusável propiciar a aplicação imediata de todos os direitos fundamentais, sem a necessidade de qualquer intermediação concretizadora, assegurando, em última instância, a *plena justiciabilidade* destes direitos, no sentido de sua imediata exigibilidade em juízo, quando omitida qualquer providência voltada à sua efetivação. De mais a mais, e em reforço a esses argumentos, ainda nos cumpre anotar que, também com base em Haberle – como a realidade social conforma substancialmente a interpretação da Constituição –, a realidade consistente no desejo de todos pelo gozo imediato dos direitos fundamentais impõe que a interpretação do art. 5º, parágrafo 1º seja no sentido da aplicabilidade direta desses direitos.

É preciso que os cidadãos, ao procurarem diariamente o Sistema Único de Saúde com o fito de obter acesso a métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade, sejam atendidos por profissionais devidamente qualificados para cumprir integralmente e com a maior objetividade possível as disposições normativas, independentemente de convicções morais, religiosas, políticas, filosóficas ou ideológicas. Por isso, necessária a adoção do paradigma da alteridade na atuação dos profissionais de saúde do SUS.

Não por outro motivo, dispõe o parágrafo único do artigo 4º da Lei do Planejamento Familiar que “o Sistema Único de Saúde promoverá o treinamento de recursos humanos, com ênfase na capacitação do pessoal técnico, visando a promoção de ações de atendimento à saúde reprodutiva”. A capacitação para a utilização da ferramenta da alteridade por profissionais de saúde do SUS, permite que os usuários tenham acesso à atendimento humanizado que leve em conta a “dimensão identitária e individualizada de cada pessoa e a impossibilidade de compará-la a qualquer outra dimensão pessoal”.

Sendo assim, conflitos biojurídicos podem ser reduzidos na medida em que os profissionais do SUS, ao tomarem efetivamente o paradigma da alteridade como pressuposto de (re)organização dos atendimentos e relações com usuários do SUS, respeitem a autonomia dos pacientes, não tomando decisões por ele.

Conforme esclarece uma das autoras deste artigo:

refere-se como alteridade, ao paradigma pelo qual nas relações estabelecidas entre as pessoas, elas permitam se colocar no lugar do outro, não para decidir por ele, mas para empatizar e deste modo respeitar as diferenças existentes entre os indivíduos.

Será demonstrado que muitos profissionais do SUS tomam decisões com base na percepção do EU, e não do OUTRO. É preciso então que, diante de contextos e necessidades específicos, seja repensada a prática profissional para que esses profissionais de saúde se (re)posicionem de maneira mais horizontalizada, possibilitando a visualização e contemplação do outro/usuário do SUS, com o conseqüente respeito à sua autonomia e direitos fundamentais.

Apenas o olhar para o outro (alteridade), com todas as suas diferenças, permite a adoção de novas condutas e reflexões, sob diferentes perspectivas. É preciso, portanto, que as práticas de profissionais de saúde evoluam, à luz do paradigma da alteridade, para que ocorra conscientização de tais profissionais acerca da melhor forma de condução de questões éticas e jurídicas relacionadas ao planejamento familiar.

Não se pode olvidar, todavia, que não se trata de tarefa simples. Contudo, os profissionais envolvidos no processo de planejamento familiar dos usuários

do Sistema Único de Saúde devem atuar para a concretização da Constituição e da lei, de modo que tais usuários exerçam seus direitos fundamentais.

3 A ALTERIDADE COMO MECANISMO QUE POSSIBILITA A REDUÇÃO DE CONFLITOS BIOJURÍDICOS E A CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS PREVISTOS NA LEI DO PLANEJAMENTO FAMILIAR

São frequentes os relatos de cidadãos que, ao buscarem atendimento no Sistema Único de Saúde com o fito de obter acesso a métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade, são atendidos por profissionais de saúde (a exemplo de médicos, enfermeiros, psicólogos) que desconhecem a Lei do Planejamento Familiar e seus requisitos. Existem ainda profissionais que conhecem a legislação, mas recusam o seu cumprimento por justificativas morais ou em razão de convicções religiosas, filosóficas, pessoais, ideológicas e políticas.

É necessário destacar que não é possível apresentar indicadores objetivos que quantifiquem, de maneira precisa, tais casos de violação aos direitos dos cidadãos em razão da conduta dos agentes do Estado, uma vez que a Ouvidoria Geral do SUS não realiza um controle específico das denúncias recebidas a respeito desta temática, sendo essa uma das limitações deste estudo. Todavia, é possível verificar um grande número de notícias veiculadas na mídia a respeito de tais negativas, além da jurisprudência que evidencia a efetiva ocorrência de conflitos em torno da questão, como será exposto. As redes sociais também registram debates de usuários em torno de tais negativas, muito embora essa seja uma fonte informal que será desconsiderada pelo presente artigo.

Repisa-se que a mera formalização de denúncias e, em último caso, a judicialização da questão muitas vezes são evitadas pelos indivíduos, de modo que, ainda que os números de casos pudessem ser objetivamente medidos, não refletiriam a realidade fática, haja vista que muitos cidadãos, sobretudo mulheres, que preenchem os requisitos da Lei 9.263/96 e ainda assim são impedidas de optar livremente por métodos de contracepção nela previstos podem optar por não formalizar qualquer tipo de denúncia.

Importante mencionar as conclusões de um estudo denominado *Thinking About Needs in Contraception* (TANCO) (Machado *et al.*, 2020), que realizou uma pesquisa quantitativa online de opiniões de profissionais de saúde e de mulheres sobre aspectos do aconselhamento contraceptivo e uso de anticoncepcionais no ano de 2019. Houve a participação de 7.000 pacientes (1.113 possuíam nacionalidade brasileira) e 726 ginecologistas de 11 países distintos. Concluiu-se que os profissionais de saúde tendem a subestimar o interesse das mulheres em receber informações sobre a contracepção em geral e, em específico, sobre os métodos contraceptivos de longa duração, o que interfere no pleno exercício do direito fundamental ao planejamento familiar. Isso porque 66% das mulheres demonstraram interesse em receber mais informações sobre todos os métodos contraceptivos, enquanto 69% delas afirmaram que considerariam utilizar um método contraceptivo de longa duração se recebessem informações mais abrangentes sobre o assunto.

Foi, ainda, realizado no Brasil um estudo por Wender, Machado e Politano (2022), que teve o objetivo primário de analisar a taxa de gestações não planejadas e sua relação com o uso de métodos contraceptivos no país. Foram entrevistadas 1.000 mulheres entre 16 e 45 anos que tiveram pelo menos uma gestação, por meio de questionário on-line, em todas as regiões brasileiras. Entre as mulheres, 62% referiram ter tido pelo menos uma gestação não planejada, com maior percentual entre as mulheres que utilizam o sistema público de saúde (65%) em relação ao sistema privado (55%). Além disso, 53% das entrevistadas considerariam um método contraceptivo de longa duração como modalidade contraceptiva.

Na mídia, é possível constatar a existência de diversas matérias que abordam a dificuldade de acesso aos direitos previstos na Lei de Planejamento Familiar. Como exemplo relevante para este artigo, pode ser citado o caso de hospital do município de Itajaí em Santa Catarina, único credenciado pelo Sistema Único de Saúde, que, independentemente do preenchimento de requisitos legais, não realizava laqueaduras por questões religiosas (Guzzi, 2021). O aludido hospital chegou a afirmar em ofício que “no fiel cumprimento das disposições canônicas, não pode exercer atividades relacionadas com a esterilização planejada para evitar a gravidez”.

A jornalista Morgani Guzzi, no ano de 2021, realizou a cobertura do caso, tendo entrevistado uma paciente que relatou ter realizado quatro partos por cesareana e que, desde o segundo parto, tentou ter acesso à laqueadura no aludido hospital, sem sucesso. Inicialmente, os profissionais de saúde que a atendiam alegavam erroneamente, que ela não tinha a idade mínima e nem autorização do marido e, posteriormente, veio a negativa em razão da questão religiosa. Após as tentativas frustradas e já em sua quarta gestação de alto risco, com a ajuda de uma enfermeira, insistiu no processo de esterilização voluntária e, finalmente, logrou êxito, obtendo autorização. Ocorre que, no momento do parto, a equipe negou-se a realizar a laqueadura em razão de orientação dos gestores do hospital, que há dez não possuía nenhum registro da realização de quaisquer esterilizações voluntárias, conforme dados do DATASUS (independentemente do preenchimento de requisitos legais ou de risco à vida das gestantes).

Cumprir destacar o seguinte depoimento de uma segunda mulher entrevistada, também paciente do hospital, que relatou ter sido surpreendida com a possibilidade legal de realização de laqueaduras, pois nunca havia sido devidamente informada por médicos sobre o tema:

Eu fico frustrada em saber que um hospital que atende pelo SUS não faz laqueadura na pessoa que pede. Eu acho uma injustiça. Até aqui teve um caso de uma mãe que tinha dois, três filhos, depois veio a óbito, porque é o próprio organismo que não comporta. A pessoa tem um problema na gravidez e acaba o filho ficando órfão porque o Estado não deu respaldo necessário para a mãe (Guzzi, 2021)^{8,9}

Em razão das diversas recusas de acesso aos direitos previstos na Lei 9.263/96 que vinham sendo relatadas no município de Itajaí, a Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina ajuizou ações contra o município para que as mulheres tivessem acesso à laqueadura durante o parto. De acordo com informações prestadas pelo defensor público Fernando Oliveira Filho, “só de janeiro a julho de 2021 já foram ajuizadas 9 (nove) ações de mulheres que desejam realizar a laqueadura durante o parto”. Algumas outras mulheres foram

⁸ Sobre as pacientes de Itajaí que tiveram que se deslocar para outros municípios para realizar a laqueadura, confira-se (Paciente [...], 2016).

ainda encaminhadas para hospital de município vizinho que, em apenas um mês, afirmou ter realizado 8 laqueaduras em pacientes residentes no município de Itajaí²².

Outrossim, em matéria intitulada “*Me disseram que era proibido: por que é tão difícil fazer uma laqueadura?*”, a jornalista Jacqueline Elise¹⁰ entrevista, no ano de 2019, duas mulheres que narram as dificuldades que enfrentaram para ter acesso à laqueadura. Em ambos os casos, o principal óbice foi o desconhecimento dos médicos responsáveis a respeito da Lei 9.263/96 e seus requisitos.

Finalmente, a jornalista e pesquisadora Agnes Sofia Guimarães realizou levantamento das decisões jurídicas sobre o tema entre 2019 e 2021 nos Tribunais de Justiça dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro, Paraná e Bahia. Constatou que “os casos mais comuns estão relacionados a pacientes que alegam erro médico nas situações em que a laqueadura, previamente combinada, não foi feita logo após a cesariana, ou que, quando realizada, acarretou gravidez indesejada. Nestes casos, a paciente alega não ter sido informada de que o procedimento não era 100% eficiente” (Elise, 2019)¹¹.

Sem pretensão de esgotar a análise de notícias veiculadas pela imprensa em torno das diversas dificuldades de acesso aos direitos garantidos pela Lei do Planejamento Familiar e seus fatores determinantes, busca este estudo apenas demonstrar, através da análise dos mencionados casos concretos, que não se tratam de casos isolados, mas de uma realidade vivida por um número significativo de cidadãos brasileiros todos os dias.

Tendo sido abordado o cenário de obstáculos à concretização normativa do direito fundamental ao planejamento familiar, cumpre agora que sejam enfrentadas algumas das razões de tal recusa pelos profissionais de saúde.

Inicialmente, há que se falar na objeção de consciência prevista como direito dos médicos no Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 2.217, de 27 de setembro de 2018) no inciso IX: “recusar-se a realizar atos médicos que, embora permitidos”. Muitos profissionais deixam de garantir o exercício do direito ao planejamento familiar de pacientes com base nesse dispositivo.

¹¹ A respeito do tema, ver Cruz (2022).

A respeito do assunto, o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo – CREMESP esclareceu, no Parecer nº 151.842/2016, que o direito à objeção de consciência não é absoluto. Assim, verificada a colisão dos direitos fundamentais de liberdade de consciência, pensamento e religião *versus* os direitos fundamentais a vida, a saúde, autonomia e dignidade, há que se pensar em uma solução proporcional que garanta que o paciente consiga exercer seus direitos. Cumpre destacar o teor:

Entendemos que um médico somente pode invocar ser um objetor de consciência quando sua solicitação de recusa a realizar uma atividade ou prestar um serviço, entre outras, com a alegação de que realizá-lo iria contra suas mais íntimas e profundas convicções e seja incompatível com seus princípios religiosos, filosóficos, morais e éticos de sua consciência. É preciso existir um balanço entre a garantia da integridade profissional e a necessidade e interesses dos pacientes. A Tese do renomado bioeticista Wicclair estabelece três pressupostos para o exercício da objeção de consciência: 1) A Objeção de consciência não pode impedir a implementação de serviços; 2) Não pode ser barreira ao acesso a um direito legal de saúde nem fazer discriminação; 3) Não pode impedir a que outros estejam dispostos a cumprir a Lei. Estamos claramente diante de direitos em tensão: direito de liberdade de consciência, pensamento e religião *versus* os direitos fundamentais a vida, a saúde, autonomia e dignidade. Assim sendo, entendo que sim há limites para o exercício da objeção de consciência por parte dos médicos, devendo para invocá-la ter certeza de que se vai evitar danos ou agravo à saúde, brindar informação completa sobre seu estado de saúde, inclusive sobre os direitos legais de interrupção da gravidez à paciente e os motivos de sua objeção. Deve-se sempre fazer a referência a uma instituição previamente contatada pelo objetor para ter a certeza de que a paciente venha a ter acolhida sua solicitação. Entendemos como boa norma a notificação antecipada de sua objeção de consciência por parte do médico ao diretor clínico da instituição que deverá providenciar profissional não objetor quando houver necessidade. Ainda, somente poderá alegar objeção de consciência, aquele que tem consciência, ou seja, o indivíduo; não podendo hospital, instituições alegarem objeção mormente as credenciadas pelo SUS, visto terem a obrigação de executarem todos os programas e dar acesso a todos os direitos de saúde (Conselho Regional de Medicina, 2016).

Assim, alguns pontos merecem destaque: 1) apenas indivíduos-e não instituições ou hospitais- podem alegar objeção de consciência; 2) tal objeção não poderá servir como barreira ao exercício dos direitos dos pacientes, que deverão ter a garantia de acesso aos procedimentos médicos garantidos por lei¹².

¹² Confira-se ainda o parecer IAMSPE/05911/2017, que emitiu opinião acerca de dúvida relacionada à aplicação da Lei 9.263/96, onde foi constatada a inviabilidade do hospital de recusar a realização de laqueadura ou vasectomia, caso atendidas as condições previstas na

Em nosso sentir, diante das hipóteses em que profissionais de saúde aleguem a objeção de consciência, deverá haver a necessária indicação de outro profissional que realize o procedimento, sob pena de cerceamento da autonomia para decidir livremente quanto à realização de procedimento contraceptivo e, conseqüentemente, ao seu planejamento familiar.

A respeito do assunto, Débora Diniz (2013, p. 1705) sustenta que “é preciso afastar o tema da objeção de consciência da esfera religiosa e localizá-lo no campo das relações de poder e dominação”. Para a autora,

[...] se é possível reconhecer a objeção de consciência como um arranjo institucional de equipes, é também justo afirmar que as instituições de saúde têm o dever de garantir a assistência, sem que as mulheres sejam perturbadas por demandas individuais de recusa de assistência.

Ainda no que tange à objeção de consciência, há que se lembrar que também que o Código de Ética Médica elenca, dentre os seus princípios fundamentais que o médico exercerá sua profissão com autonomia, não sendo obrigado a prestar serviços que contrariem os ditames de sua consciência ou a quem não deseje, excetuadas as situações de ausência de outro médico, em caso de urgência ou emergência, ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente.

Acerca do assunto, Débora Diniz (2011, p. 985) ensina que

o direito à objeção de consciência não é absoluto, e sua solicitação deve resultar da acomodação entre direitos e valores razoáveis para uma sociedade justa, com danos mínimos para a mulher que busca atendimento médico. [...]. Nem todas as crenças individuais são razoáveis para a acomodação pública, em particular quando o bem contestado é a proteção de uma necessidade básica, como a saúde das mulheres.

O entendimento no sentido de que a decisão de esterilização deve partir de ato voluntário, informado e autônomo dos indivíduos foi também objeto de declaração conjunta da Procuradoria Administrativa do Estado de São Paulo (2018), divulgada em 2014 pelo Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos, pela ONU Mulheres, pelo Programa Conjunto das Nações Unidas

Lei do Planejamento Familiar e se inexistente impedimento relacionado à saúde do próprio indivíduo.

sobre HIV/AIDS, pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, pelo Fundo de População das Nações Unidas do UNICEF, pelo Fundo das Nações Unidas para a Infância e pela Organização Mundial da Saúde. Acerca dos princípios para o fornecimento de serviços médicos de esterilização, estabelece a declaração que:

Autonomia na decisão

Respeito à dignidade e à integridade física e mental de uma pessoa incluem propiciar-lhe a oportunidade de fazer escolhas reprodutivas autônomas (40, §22; 114, art. 23; 167, art. 16). O princípio da autonomia, expressado mediante decisão integral, livre e informada, é tema central na Ética Médica e é incorporado ao regime dos Direitos Humanos (168, 169). As pessoas devem estar aptas a escolher e a recusar a esterilização. Respeitar a autonomia exige que qualquer orientação, aconselhamento ou informação dada por profissionais de saúde, por outros profissionais e por membros da família deve ser não compulsória (119), de forma a permitir aos indivíduos tomar decisões que sejam as melhores para si, com o conhecimento de que esterilização é procedimento permanente e de que outros métodos não permanentes de controle da fertilidade são disponíveis. [...] Exigir consentimento ou autorização de terceiro (inclusive de cônjuge, parceiro, profissional médico ou autoridade) para esterilização contraceptiva compromete a capacidade de decidir e o desfrute de direitos humanos. Ao decidir a favor ou contra esterilização, um indivíduo não deve ser induzido por incentivos ou forçado por ninguém, independentemente de esta pessoa ser cônjuge, parente, membro da família, guardião, profissional de saúde ou autoridade (28; 36, §20; 114, art. 25; 136, §38; 164; 171, §20; 172, §§31 e 32; 173, §22). Em suma, o exercício da liberdade e da disponibilidade física do corpo do indivíduo não deve depender de consentimento de terceiros, sob pena de ser, sem justificativa legítima, severamente debilitado (Brasil, 2015, p. 36-38).

Outro argumento amplamente utilizado por profissionais de saúde para fundamentar a recusa de cumprimento dos direitos fundamentais previstos na Lei 9.263/96 diz respeito à possibilidade de arrependimento posterior do paciente que realiza a esterilização cirúrgica, método contraceptivo irreversível (ou de difícil reversibilidade).

Ocorre que a mera hipótese de um futuro arrependimento não pode ser razão para que um indivíduo tenha negado o seu direito de exercer o seu planejamento reprodutivo. Nesse sentido, vejamos trecho de parecer da Procuradoria Geral da República na ADI 5097 (Brasil, 2015):

Decisões referentes a gerar prole ou não, inseridas no direito ao planejamento familiar, e este próprio, deverão ser exercidas sem restrições ou condicionantes incompatíveis com as garantias

constitucionais, por estarem estritamente ligadas à privacidade e à intimidade do projeto de vida individual e parental dos envolvidos, além de à autonomia de sua vontade e ao direito à saúde. Planejamento familiar existirá também nos casos em que a família optar por não ter filhos biológicos. Mesmo após esterilização voluntária ou ante incapacidade para reprodução, podem os membros da família optar por filhos, por meio de adoção. Esterilização voluntária não inviabiliza planejamento familiar. É tão legítima quanto qualquer outra a decisão de não gerar descendência biológica, mas adotar crianças para constituir o ente familiar.

Por conseguinte, esterilização voluntária realizada por vontade única daquele que se submeterá ao procedimento cirúrgico, ou seja, sem consentimento do cônjuge ou companheiro(a), não se incompatibiliza com o planejamento familiar, tutelado pelo art. 226, §7º, da CR. [...] A ordem constitucional impõe ao Estado o dever de desenvolver instrumentos que priorizem as manifestações de vontade daqueles que formem núcleo familiar. Nesse campo, não lhe cabe tolher ou rechaçar escolhas legítimas feitas pelos indivíduos capazes, como seres autodeterminantes que são, sob propósito de resguardar a família (até porque o próprio art. 2º, parágrafo único, da lei prevê as ações ali previstas não podem ser empregadas para controle demográfico). Incumbe-lhe promover mecanismos que possibilitem o êxito das escolhas dos cidadãos, tanto no sentido da reprodução, quanto no da esterilização, consoante a parte final do art. 226, §7º, da CR.

Lembre-se ainda que, no atual cenário de evolução tecnológica, existem procedimentos a exemplo da salpingoplastia, que reestabelece o canal tubário, permitindo a reversão da laqueadura. Poderão ainda ser utilizados métodos de concepção assistida. De qualquer modo, a negativa médica, lastreada na irreversibilidade do procedimento, pode ser refutada, como demonstrado.

Um outro fator que merece ser mencionado, já que intervém na decisão dos profissionais do Sistema Único de Saúde, é abordado por Karla Patrícia M. Correia, ao discorrer acerca da relação simbiótica entre a autodeterminação reprodutiva das mulheres e a maternidade. Esclarece a autora que a ideia de que mulheres nascem para ser mães e possuem instinto natural materno foi cultivada, ao longo dos anos, pelo “patriarcado e pela necessidade de dominação masculina”, inexistindo qualquer tipo de comprovação científica nesse sentido. Todavia, o impacto de tais ideias até os dias atuais também interfere na atuação de profissionais de saúde e na efetivação dos direitos previstos na Constituição e na Lei nº 9.263/96:

[...] essa ideia conseguiu sobreviver ao longo dos anos, do século XVIII ao XXI, e atualmente ainda há o desrespeito à autodeterminação reprodutiva das mulheres, apesar da existência de dispositivo constitucional e na legislação federal que reconhecem o direito ao planejamento familiar, bem como o direito de decidir sobre sua reprodução, de acordo com seu planejamento de vida (BATINDER,

2011). Para Mendes (2019) o reconhecimento dos direitos reprodutivos em contexto interacional não é suficiente para propiciar o respeito e a efetivação no âmbito interno de um estado, logo, é imprescindível que sua prática seja viabilizada por completo. A efetividade adequada do exercício desse direito fica comprometida quando subsistem dificuldades que discriminam e intervêm nas decisões dos indivíduos, sobretudo obstaculizando por causa do gênero da pessoa (Correia, 2023).

Feitas essas anotações, lembre-se, como já destacado anteriormente, que o artigo 10, inciso I da Lei 9.263/96 possui uma carga de subjetividade demasiadamente ampla, haja vista que há determinação no sentido de que a esterilização voluntária homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de 21 (vinte e um) anos de idade ou, pelo menos, com 2 (dois) filhos vivos deverá ser precedida do “acesso a serviço de regulação da fecundidade, inclusive aconselhamento por equipe multidisciplinar, com vistas a *desencorajar a esterilização precoce*”.

O exercício de direitos fundamentais como liberdade e a disponibilidade física do corpo do indivíduo, bem como o planejamento familiar, não deve depender de consentimento de terceiros (inclusive de profissionais de saúde), sob pena de ser violado, sem justificativa legítima. Evidencia-se, a partir dessa constatação, a necessidade de adoção do paradigma da alteridade. Quando se trata de questão sobre o OUTRO (usuário do SUS), o EU (profissional de saúde) não pode tomar decisões ou fazer juízo de valor sem um olhar empático, humanizado e que leve em consideração o contexto de vida, as crenças e a identidade do sujeito que sofrerá o impacto da decisão.

Sem a adoção do paradigma da alteridade, os profissionais de saúde seguirão tomando decisões com base em visão extremamente míope e limitada, exclusivamente voltadas para o próprio umbigo, em claro prejuízo aos direitos fundamentais ao planejamento familiar do cidadão.

Olhar o outro permite a expansão de perspectivas e, conseqüentemente, a adoção de novas atitudes e reflexões que atribuam ao paciente “competência moral e posição de sujeito do próprio cuidado, consciente de si mesmo e usuário crítico dos serviços de saúde”. Além disso, a alteridade reforça a necessidade de que seja repensada a relação entre profissionais e usuários do SUS, de modo que os valores humanos sejam adotados como referência para comportamentos e tomadas de decisão, diante das lacunas legislativas.

A ausência de esclarecimento na lei a respeito do conceito de *esterilização precoce* e quais os limites do seu *desencorajamento* transfere aos profissionais de saúde um excesso indevido de poder que põe em risco a concretização do direito fundamental ao planejamento familiar e direitos sexuais e reprodutivos dos cidadãos.

A respeito do tema, cumpre destacar lição de Guilherme Aparecido da Silva Maia e Jaqueline Nascimento de Arruda Conturbia (2022, p. 134):

Quando se abre a discussão de interferência estatal no âmbito privado, é visto que essa imposição do estado em interferir no planejamento familiar tira a autonomia da mulher, restringe seus direitos sobre seu próprio corpo e fere o princípio da dignidade humana, classifica a mulher como um produto que tem sua decisão e livre escolha tolhida por um sistema imposto que julga saber mais do que a vida individual ou que se denomina capaz de ditar uma visão sobre o que é certo ou errado para outrem. Verifica-se claramente que o direito à dignidade humana aqui não é respeitado.

Fato é que, em nosso entendimento, o termo legal “*desencorajamento*” em muito difere da recusa praticada por médicos, ainda que diante da expressa manifestação de vontade do indivíduo interessado, conforme frequentemente relatado por usuários do SUS. Daí a importância do paradigma da alteridade no atendimento aos usuários do SUS e de que sejam estabelecidos, pelo legislador, critérios objetivos que determinem em quais situações e de que forma poderá ocorrer esse *desencorajamento*.

Em casos de tais recusas/negativas de realização de procedimentos previstos na Lei nº 9.263/96, a Ouvidoria-Geral do Sistema Único de Saúde dispõe de diferentes canais para que o cidadão possa se manifestar, com o objetivo de melhorar a qualidade dos serviços prestados. Assim, além da *internet* e dos Correios, existe a Central de Teleatendimento e o Disque Saúde 136. Vale frisar que tais canais devem ser acessados após a realização de contato com a Secretaria de Saúde do Município.

Pergunta-se: será que é suficiente a mera formalização de denúncias por tais canais? No plano prático, muitas vezes os cidadãos não obtêm qualquer retorno às denúncias realizadas, o que constitui verdadeiro óbice para o efetivo exercício do direito fundamental ao planejamento familiar, sobretudo para cidadãos de baixa renda.

Resta apenas a possibilidade de judicialização da questão por meio de advogados ou da atuação da Defensoria Pública, o que faz com que muitos desistam de exercer seus direitos fundamentais. Como resultado, observa-se a ausência de concretização normativa da Lei de Planejamento Familiar, o que não deve ser admitido pelo ordenamento jurídico.

É mister, portanto, que ocorra o adequado enfrentamento de tal problema social, por meio da adoção do paradigma da alteridade no atendimento a usuários do SUS que desejem exercer o direito fundamental ao planejamento familiar, bem como da elaboração de políticas intersetoriais que ofereçam ferramentas de gestão de ações, conhecimentos e esforços de diferentes setores da política pública, com o objetivo de construir, como objeto comum, a concretização dos direitos previstos na Lei do Planejamento Familiar.

Nesse diapasão, e sem pretender esgotar o assunto, este artigo propõe a adoção das seguintes medidas, com o objetivo de redução dos conflitos biojurídicos e da minimização da ocorrência do fenômeno da legislação simbólica na aplicação da Lei de Planejamento Familiar:

- 1) Adoção do paradigma da alteridade para a realização periódica de treinamentos de profissionais de saúde do Sistema Único de Saúde acerca da Lei nº 9.263/96, suas alterações, requisitos e procedimentos (sobretudo dentre os que realizam o serviço de regulação da fecundidade);
- 2) Previsão de responsabilização civil e administrativa de profissionais de saúde que se recusem a aplicar a Lei nº 9.263/96, inclusive por meio da criação de indicadores que permitam uma quantificação das denúncias recebidas em relação ao assunto na Ouvidoria-Geral do SUS, devendo haver ainda a indicação do município, região e estabelecimento hospitalar em que ocorrem as negativas de acesso ao planejamento familiar e reprodutivo;
- 3) Criação de Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT), documentos que têm como objetivo garantir o melhor cuidado de saúde no SUS, incluindo recomendações de condutas de profissionais envolvidos na realização de serviço de regulação da fecundidade, à luz do paradigma da alteridade. Destaca-se que as recomendações

inclusas nos PCDT são de observação obrigatória tanto por gestores quanto profissionais e serviços de saúde no âmbito do SUS. Dessa forma, e diante do rigor metodológico de sua elaboração, esses documentos também podem ser utilizados como auxílio administrativo e como materiais informativos destinados ao esclarecimento de programas, serviços e direitos disponíveis no SUS, aos usuários do sistema e ao Poder Judiciário (Brasil, 2019).

- 4) Estabelecimento de uma definição legal de *esterilização voluntária* e definição de critérios legais e objetivos da forma com que o *desencorajamento* à esterilização voluntária pode ocorrer e quais seus limites, nos moldes do artigo 10, inciso I da Lei nº 9.263/96, para que não ocorra a violação dos direitos de autonomia reprodutiva e de planejamento familiar dos indivíduos.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As mudanças propostas com o fito de suprimir as lacunas legislativas e evitar a ocorrência indevida da negativa de exercício ao planejamento familiar mediante a adoção do paradigma da alteridade não são tarefas simples. Muito pelo contrário, devem ser considerados diversos fatores para que tal planejamento familiar seja realizado de maneira não verticalizada no Sistema Único de Saúde, possibilitando um olhar mais específico, cuidadoso e empático para os indivíduos ou famílias envolvidas, de modo que estes sejam também sujeitos ativos do processo.

As medidas apresentadas nesse artigo são urgentes e necessárias, pois o adequado treinamento e qualificação dos profissionais de saúde do Sistema Único de Saúde, à luz da alteridade, importa num maior cumprimento dos dispositivos da Lei de Planejamento Familiar, além de contribuir para a conscientização dos cidadãos que buscam, todos os dias, acesso igualitário a informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade.

Não se pode olvidar os problemas sociais relacionados à ausência de concretização normativa da Lei de Planejamento Familiar, pois o direito fundamental ao livre planejamento familiar possui eficácia reforçada em sua

aplicabilidade (dado que direitos fundamentais, considerados em seu sentido amplo, ainda que não tenham sua intangibilidade expressamente assegurada, afiguram-se como pontos indissociáveis da própria condição de subsistência da Lei Maior).

A otimização e eficiência do Serviço Único de Saúde, com a utilização da alteridade como ferramenta e por meio de atuação planejada e organizada que potencialize a qualidade do cuidado com os usuários e permita o efetivo exercício do direito de planejamento familiar pelos mesmos é essencial para a redução dos números de abortos praticados no Brasil, da violência contra crianças e abandono parental e, conseqüentemente, para o respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável previstos na Constituição.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, M. N. Para além da capacidade: o impacto da vulnerabilidade em matéria de autonomia em questões de saúde. *In*: LOTUFO, R.; NANNI, G. E.; MARTINS, F. R. (coord.). **Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os 10 anos do Código Civil**. São Paulo: Atlas, 2012.

AGUIAR, M. N. O paradoxo entre a autonomia e a beneficência nas questões de saúde: quando o poder encontra a vulnerabilidade. **Revista de Biodireito e Direitos dos Animais**, Brasília, DF, v.2, n.1, p. 70-85, jan/jun. 2016. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistarbda/article/view/273/pdf>. Acesso em:

AGUIAR, M. N. COSTA, J. H. R. Uma análise bioética da relação paciente-médico à luz do arquétipo da alteridade. **Revista Brasileira de Direito Ambiental**, Salvador, v.15, n. 01, p. 76-89, jan-abr, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/36238>. Acesso em:

ALVES, J. E. D. **As políticas populacionais e o planejamento familiar na América Latina e no Brasil**. Rio de Janeiro: ENCE, 2006.

BEAUCHAMP, T. L. Internal and external standards for medical morality. *Journal of Medicine and Philosophy*, Lisse, v. 26, n. 6, p. 601-619, 2001.

BEZERRA, I. N. M. *et al.* Ações de educação em saúde e o planejamento familiar: um relato de experiência. **Revista Ciência Plural**, Natal, v. 4, n. 3, p. 82-90, 2018. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/rcp/article/view/17293/11364>. Acesso em:

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

BOTTEGA, C. Liberdade de procriar e o princípio da dignidade da pessoa humana. **Revista Jurídica da Universidade de Cuiabá**, Cuiabá. v. 9. n. 1. p. 37-58. jan./jun. 2007.

BRANCO, P. G. G. Aspectos de teoria geral dos direitos fundamentais. *In*: *Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*: 2. parte. Brasília, DF: Ed. Brasília Jurídica: Instituto Brasiliense de Direito Público, 2002.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 out. 2024.

BRASIL. **Lei nº 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 providência. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19263.htm. Acesso em: 27 out. 2024.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Informações de saúde**. Brasília, DF, [20--]. Disponível em: <http://tabnet.datasus.gov.br/cgi/deftohtm.exe?sih/cnv/qibr.def>. Acesso em: 15 mar. 2024.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. **Direitos sexuais e direitos reprodutivos**: uma prioridade do governo. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2005. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/cartilha_direitos_sexuais_reprodutivos.pdf. Acesso em:

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos. Guia de elaboração: escopo para protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas. 2. ed. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2019. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/guia_elaboracao_protocolos_delimitacao_escopo_2ed.pdf. Acesso em:

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria Geral da República. Ação direta de inconstitucionalidade 5.097/DF. CONSTITUCIONAL E CIVIL. ART. 10, § 5 O, DA LEI 9.263/1996 [...]. Requerente: Associação Nacional de Defensores Público (ANADEP). Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, DF, 24 set. 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=%20TP&docID=9488845&prclID=4542708&ad=s>. Acesso em: 23 nov. 2023.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria Geral da República. **Do parecer no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5911/DF em face de normas da Lei nº 9. 263/1996 que tratam de condições como idade**

superior a 25 anos ou dois filhos vivos e autorização expressa de ambos os cônjuges para a realização de esterilização voluntária. Requerente: Partido Socialista do Brasileiro (PSB). Relator: Min. Nunes Marques. Brasília, DF, 3 de novembro de 2022.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria Geral da República. **Do parecer no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5097/DF em face de norma que disponha sobre condições e exigências necessárias à esterilização voluntária na vigência de sociedade conjugal.** Requerente: Associação Nacional de Defensores Públicos (ANADep). Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, DF, 24 de setembro de 2015.

CAMPILONGO, C. F. **Interpretação do direito e movimentos sociais.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

CANOTILHO, J. J. *et al.* (coord.). **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva: Almedina, 2013.

CANOTILHO, J. J. G.; MOREIRA, V. **Constituição da República portuguesa anotada.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v.1.

COELHO, E. de A. C.; LUCENA, M. de F. G. de; SILVA, A. T. de M. O planejamento familiar no Brasil contexto das políticas de saúde: determinantes históricos. **Revista da Escola de Enfermagem da USP**, São Paulo, v. 34, n. 1, p. 26-36, mar. 2000. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/reeusp/a/GrTf3vFznTHzrbmnDHQHtDP/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em:

CORREIA, K. P. M. **O direito de não ter filhos:** a autodeterminação reprodutiva das mulheres no Brasil após a Lei do Planejamento Familiar (Lei n. 9.263/96) e a justiça de gênero. Editora Lumen Juris, 2023.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (Brasil). Código de Ética Médica: Resolução CFM nº 1.246/88. Brasília, DF: Tablóide, 1988.

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA (São Paulo). **Consulta nº 151.842/2016:** sobre proposta referente à descriminalização do aborto. São Paulo, 2016. Disponível em: <https://www.cremesp.org.br/?siteAcao=Pareceres&dif=s&ficha=1&id=14130&tipo=PARECER&orgao=Conselho%20Regional%20de%20Medicina%20do%20Estado%20de%20S%3o%20Paulo&numero=151842&situacao=&data=22-11-2016>. Acesso em: 29 nov. 2023.

COSTA, A. *et al.* História do planejamento familiar e sua relação com os métodos contraceptivos. **Revista Baiana de Saúde Pública**, Salvador, v. 37, n. 1, p. 74-86, jan./mar. 2013. Disponível em: <https://rbsp.sesab.ba.gov.br/index.php/rbsp/article/view/173/357>. Acesso em:

COSTA JÚNIOR, E. C. **A legislação simbólica como fator de envenenamento do ordenamento jurídico brasileiro**: direito e política. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

CRUZ, A. S. G. Procedimentos de laqueadura caem e acesso esbarra em desinformação. **GN**, [s. l.], 19 jul. 2022. Disponível em: https://www.generonumero.media/reportagens/laqueadura-desinformacao/#index_6. Acesso em: 25 nov. 2023.

CUNHA JÚNIOR, D. da. **Curso de direito constitucional**. 17. ed. rev. atual. São Paulo: Editora JusPODIVM, 2023.

DINIZ, D. Estado laico, objeção de consciência e políticas de saúde. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 29, n. 9, p. 1704-1806, set. 2013. Disponível em: <https://cadernos.ensp.fiocruz.br/ojs/index.php/csp/article/view/5230/10730>. Acesso em: 26 set. 2024.

DINIZ, D. Objeção de consciência e aborto: direitos e deveres dos médicos na saúde pública. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 45, n. 5, p. 981-985, 2011. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rsp/a/QwMG5v5LphzfbxbTkgzZV5P/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 26 set. 2024.

ELISE, J. “Me disseram que era proibido”: por que é tão difícil fazer uma laqueadura? **Universal Uol**, [s. l.], 13 jan. 2019. Disponível em: <https://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2019/01/13/me-disseram-que-era-proibido-por-que-e-tao-dificil-fazer-uma-laqueadura.htm#:~:text=%22O%20m%C3%A9dico%20disse%20que%20eu,p%C3%BAblico%20de%20sa%C3%BAde%22%2C%20relembra>. Acesso em: 10 nov. 2023.

GUZZI, M. Hospital de Santa Catarina nega realização de laqueaduras por razões religiosas. **Catarinas**, [s. l.], 21 jul. 2021. Disponível em: <https://catarinas.info/hospital-de-santa-catarina-nega-realizacao-de-laqueaduras-por-razoes-religiosas/#:~:text=De%20acordo%20com%20a%20Defensoria,SUS%20para%20realiza%C3%A7%C3%A3o%20do%20mesmo>. Acesso em: 20 nov. 2023.

HENTZ, A. S. Esterilização humana. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 632, abr. 2005. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/6544>. Acesso em: 15 ago. 2023.

JARDIM, R. T. Esterilização feminina na ótica dos direitos reprodutivos, da ética e do controle de natalidade. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, abr. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7212/esterilizacao-feminina-na-otica-dos-direitos-reprodutivos-da-etica-e-do-controle-de-natalidade>. Acesso em: 16 ago. 2023.

MACHADO, R. B. *et al.* Different perceptions among women and their physicians regarding contraceptive counseling: results from the TANCO Survey in Brazil. **Revista Brasileira Ginecologia Obstetrícia**, Rio de Janeiro, v. 42, n.5, p. 255-265, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbgo/a/BshxHS6MmFTVbMtM7RqCkxH/?format=pdf&lang=en>. Acesso em:

MAIA, G. A. da S.; CONTURBIA, J. N. de A. Os limites da intervenção do estado na autonomia da mulher: uma análise sobre a lei nº 9.263/1996. **Revista Juris UniToledo**, Araçatuba, v. 7, n. 1, p. 126-144, jan./jun. 2022. Disponível em: <http://www.ojs.toledo.br/index.php/direito/article/view/3883/710>. Acesso em: 11 out. 2023.

MIZIARA, I. D.; MIZIARA, C. S. M. G. Edmund Pellegrino: moralidade médica e a teoria do consenso moral. *Revista Bioética*, Brasília, DF, v. 26, n. 2, p. 183-188, abr./jun. 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/bioet/a/zH46465XBdRT5hz8Gxp3kRb/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 14 dez. 2023.

NEVES, M. Constitucionalização simbólica e desconstitucionalização fática: mudança simbólica da Constituição e permanência das estruturas reais de poder. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, DF, ano 33, n. 132, p. 321-330, out./dez. 1996. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176514/000518647.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em:

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Transformando nosso mundo: a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. [Brasil]: ONU, 2015. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2015/10/agenda2030-pt-br.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2023.

PACIENTES de Itajaí precisam ir para outras cidades para fazer laqueadura. **G1**, Santa Catarina, 11 maio 2016. Disponível em: [https://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2016/05/pacientes-de-itajai-precisam-ir-para-outras-cidades-para-fazer-laqueadura.html#:~:text=Com%20isso%2C%20pacientes%20que%20precisam,quarta%2Dfeira%20\(11\)](https://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2016/05/pacientes-de-itajai-precisam-ir-para-outras-cidades-para-fazer-laqueadura.html#:~:text=Com%20isso%2C%20pacientes%20que%20precisam,quarta%2Dfeira%20(11)). Acesso em: 20 nov. 2023.

PIOVESAN, F. **Temas de direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.

QUARANTA, R. M. O direito fundamental ao planejamento familiar. **Âmbito jurídico**, Rio Grande, XIII, 1 mar 2010. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/o-direito-fundamental-ao-planejamento-familiar/>. Acesso em: 23 out. 2023.

PROCURADORIA ADMINISTRATIVA (São Paulo). **Do parecer sobre dúvida relacionada à aplicação da Lei nº 9.263/96, que trata do planejamento familiar**. Conflito entre a liberdade de decisão do paciente e a possibilidade de que o médico responsável formule objeção de consciência (inciso IX, Cap. II, da Resolução CFM nº 1931, de 17 de setembro de 2009). Inviabilidade do

hospital recusar a realização de laqueadura ou vasectomia, caso atendidas as condições previstas na Lei nº 9.263/96 e se inexistente impedimento relacionado à saúde do próprio indivíduo. Requerente: Serviço Social Médico. Relator: Luciana Rita Laurenza Saldanha Gasparini. São Paulo, 14 de novembro de 2018.

WENDER, M. C. O.; MACHADO, R. B.; POLITANO, C. A. A influência da utilização de métodos contraceptivos sobre as taxas de gestação não planejadas em mulheres brasileiras. **Femina**: Revista da Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia, Rio de Janeiro, v. 50, n. 3, p. 134-141, 2022. Disponível em: <https://docs.bvsalud.org/biblioref/2022/04/1367567/femina-2022-503-134-141.pdf>. Acesso em: 24 nov. 2023.

YAMAMOTO, S. T. A esterilização cirúrgica feminina no Brasil, controvérsias na interpretação e desafios na aplicação da Lei 9263. 2011. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/6/6136/tde-29112011-134801/publico/SergioYamamoto.pdf>. Acesso em:

ZURUTUZA, C. Para uma convenção interamericana pelos direitos sexuais e reprodutivos. *In*: OLIVEIRA, M. C.; ROCHA, M. I. B. da (org.). **Saúde reprodutiva na esfera pública e política na América Latina**. Campinas: Unicamp: Nepo, 2001. p. 192.