



Plataforma Brasileira de  
Direitos Humanos Econômicos,  
Sociais, Culturais e Ambientais

Curitiba, 24 junho 2014

Exmo. Sr. Presidente  
**Dr. VICENTE CÂNDIDO DA SILVA**  
Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania  
Câmara dos Deputados  
Gabinete 819 - Anexo IV – Brasília, DF  
(61) 3215-5819  
dep.vicentecandido@camara.leg.br

### **Ref. Projeto de Lei nº 478/2007 (Estatuto do Nascituro)**

Exmo. Dr. Vicente Cândido da Silva,

A Relatoria do Direito Humano à Saúde Sexual e Reprodutiva da Plataforma de Direitos Humanos – Dhesca Brasil<sup>1</sup> - vem respeitosamente, pela presente, apresentar algumas considerações a respeito do Projeto de Lei (PL) nº 478/2007, conhecido como Estatuto do Nascituro, que está sob os estudos da Comissão de Constituição e Justiça e da Cidadania (CCJ) desde 06 de junho de 2013, tendo sido nomeado como relator o Deputado Sergio Zveiter (PSD-RJ).

De acordo com a justificativa apresentada pelos autores, o PL 478/2007 tem como objetivo proteger os direitos da personalidade do nascituro, considerando este como um “ser humano não nascido”, conforme expressamente estabelecido no artigo 2º da referida proposição legislativa. Contudo, como se demonstrará, esta proposição vulnera vários direitos fundamentais assegurados na Constituição Federal e em tratados internacionais sobre direitos humanos.

Neste sentido, nossa intervenção tem como objetivo destacar algumas das nossas principais preocupações a respeito do referido projeto e solicitar que a sua análise tenha como parâmetros direitos e princípios fundamentais previstos nos dispositivos constitucionais e nos tratados internacionais de direitos humanos e outros documentos internacionais que versam sobre direitos sexuais e reprodutivos, ratificados pelo Brasil e incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro.

---

<sup>1</sup> A Plataforma de Direitos Humanos – Dhesca - é uma rede, formada por organizações da sociedade civil, que desenvolve ações de promoção, defesa e reparação de direitos humanos. Foi criada em 2001, como Capítulo Brasileiro da Plataforma Interamericana de Direitos Humanos, Democracia e Desenvolvimento (PIDHDD), e tem como objetivo geral contribuir para a construção e fortalecimento de uma cultura de direitos humanos, que avance nas estratégias de exigibilidade e justiciabilidade dos direitos e incidência na formulação, efetivação e controle de políticas públicas sociais.

#### **PLATAFORMA DHESCA BRASIL**

Rua Des. Ermelino de Leão, 15, conj. 72 – Centro CEP: 80410-230 – Curitiba/PR – Brasil  
+ 55(41) 3232-4660 [www.dhescbrasil.org.br](http://www.dhescbrasil.org.br)

Relatoria do Direito Humano à Saúde Sexual e Reprodutiva: [saude@dhescbrasil.org.br](mailto:saude@dhescbrasil.org.br)

a) *Da proteção do direito à vida*

O referido projeto de lei se fundamenta na proteção integral dos direitos, sem qualquer discriminação, do que denomina “nascituro”. Para tanto, vale-se da previsão constitucional da inviolabilidade do direito à vida e do artigo 4º do Pacto de San José da Costa Rica.

Em primeiro lugar, cumpre realizar um esclarecimento a respeito do termo “nascituro” utilizado na proposição legislativa. De acordo com seu artigo 2º, “nascituro é o ser humano concebido, mas ainda não nascido”, compreendendo “os seres humanos concebidos ainda que “in vitro”, mesmo antes da transferência para o útero da mulher.”

Ou seja, o projeto de lei inicia com uma confusão conceitual, pois se propõe a dispor sobre normas de proteção, mas conforme se desprende do texto do parágrafo único do seu artigo 2º, que conceitua nascituro de modo a incluir os seres humanos concebidos ainda que “in vitro”, tratando indistintamente nascituro e embrião. Ora, nascituro e embrião são coisas distintas. O primeiro diz respeito ao ser humano já no contexto de uma gestação, o segundo se refere ao material biológico proveniente da fecundação, do encontro dos gametas masculino e feminino.

O Supremo Tribunal Federal já se opôs a esta equiparação conceitual ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade número 3510 (que foi julgada improcedente e, portanto, considerou constitucional a pesquisa com células-tronco embrionárias), destacando-se em sua manifestação o seguinte:

O Magno Texto Federal não dispõe sobre o início da vida humana ou o preciso instante em que ela começa. Não faz de todo e qualquer estágio da vida humana um autonomizado bem jurídico, mas da vida que já é própria de uma concreta pessoa, porque nativa (teoria ‘natalista’, em contraposição às teorias ‘concepcionista’ ou da ‘personalidade condicional’). E quando se reporta a ‘direitos da pessoa humana’ e até a ‘direitos e garantias individuais’ como cláusula pétrea, está falando de direitos e garantias do indivíduo-pessoa, que se faz destinatário dos direitos fundamentais ‘à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade’, entre outros direitos e garantias igualmente distinguidos com o timbre da fundamentalidade (como direito à saúde e ao planejamento familiar). Mutismo constitucional hermeneuticamente significativo de transpasse de poder normativo para a legislação ordinária. A potencialidade de algo para se tornar pessoa humana já é meritória o bastante para acobertá-la, infraconstitucionalmente, contra tentativas levianas ou frívolas de obstar sua natural continuidade fisiológica. Mas as três realidades não se confundem: o embrião é o embrião, o feto é o feto e a pessoa humana é a pessoa humana. Onde não existir pessoa humana embrionária, mas embrião de pessoa humana. O embrião

referido na Lei de Biossegurança (in vitro apenas) não é uma vida a caminho de outra vida virginalmente nova, porquanto lhe faltam possibilidades de ganhar as primeiras terminações nervosas, sem as quais o ser humano não tem factibilidade como projeto de vida autônoma e irrepetível. O Direito infraconstitucional protege por modo variado cada etapa do desenvolvimento biológico do ser humano. Os momentos da vida humana anteriores ao nascimento devem ser objeto de proteção pelo direito comum. O embrião pré-implanto é um bem a ser protegido, mas não uma pessoa no sentido biográfico a que se refere à Constituição." (ADI 3.510, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 29-5-2008, Plenário, DJE de 28-5-2010.)

Ao fundamentar a proposição legislativa, os seus autores afirmam que estariam dando cumprimento ao disposto no art. 4º do Pacto de São José, o qual dispõe que os Estados devem proteger o direito à vida “pela lei e, em geral, desde o momento da concepção”. Ocorre que, os autores olvidaram de analisar qual a interpretação que deve ser dada ao dispositivo de acordo com a Corte Interamericana de Direitos Humanos, único órgão competente para interpretá-lo (art. 62 do Pacto de San José).

No caso Fecundação *in vitro* (*Artavia Murillo Y Otros Vs. Costa Rica*), a Corte Interamericana determinou que, para os efeitos do Pacto de San José, o termo “concepção” não pode ser compreendido como um momento ou processo excludente do corpo da mulher, uma vez que o embrião não tem qualquer possibilidade de sobrevivência se não houver a implantação no útero (par. 187). Assim, a proteção prevista no artigo 4 só se aplica a partir do momento de implantação do embrião no útero, o que está em concordância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria.

La protección absoluta de la vida en gestación puede tener efectos negativos y consecuencias restrictivas para los derechos humanos de las mujeres, especialmente en sus derechos a la vida, la salud, la libertad y autonomía reproductivas, la igualdad y no discriminación, entre otros. Una protección incondicionada de la vida en gestación puede generar limitaciones o barreras para el ejercicio y disfrute de los derechos humanos de las mujeres, contrariamente a lo que establecen los tratados internacionales de derechos humanos. En particular, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece en su artículo 4.1 que: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.”

Si bien dicho artículo establece que la protección a la vida debe iniciar, *en general*, desde la concepción, dicho artículo no implica una protección absoluta e incondicionada. De acuerdo con los trabajos preparatorios<sup>2</sup> de la Convención, la inclusión del enunciado “en general” tuvo como

<sup>2</sup> Desde la redacción de la Declaración Americana (Bogotá, 1948), el concepto “desde el momento de la concepción” suscitó objeciones, pues podía entrar en contradicción con la legislación de los Estados que permitían el aborto, entre otras cosas, para salvar la vida de la mujer y en caso de estupro. El Consejo de la Organización de Estados Americanos

finalidad salvaguardar las causales de aborto legal existentes en la región. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) también se ha pronunciado sobre el alcance del artículo 4.1 en el caso conocido como *Baby Boy vs. EUA*.<sup>3</sup> El demandante alegaba que el Estado (los Estados Unidos de América) había violado el derecho a la vida (consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana) de un feto que había sido abortado. La Comisión consideró que la cláusula “en general” había sido incluida justamente para subsanar los conflictos que pudieran darse entre la obligación de los Estados de proteger la vida del producto de la concepción y las circunstancias en que los países consideraran lícita la interrupción del embarazo, como forma de proteger y garantizar los derechos de las mujeres. En este sentido, la CIDH ha considerado que la protección de la vida desde la concepción no es absoluta, porque de lo contrario no sería necesario incluir la frase “en general”.<sup>4</sup> Por lo tanto, dicha inclusión reconoce que existen circunstancias en las que esta protección debe ceder al entrar en conflicto con ciertos derechos humanos.

Cumprе lembrar, que o Pacto San José tem hierarquia supralegal, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.

*b) Proporcionalidade da restrição*

A corrente constitucionalista moderna estabelece que em casos de colisão de direitos fundamentais, utilize-se a regra da proporcionalidade, compreendida por critérios de utilidade, necessidade e ponderação.

Assim mesmo, tanto o Comitê da Convenção sobre Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (Comitê CEDAW) quanto o Comitê do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos Sociais e Culturais (Comitê PIDESC) emitiram opiniões específicas recomendando que o Estado brasileiro adote medidas que garantam o pleno exercício dos direitos humanos, entre os quais o direito humano a vida, a saúde, a igualdade e não discriminação e o direito a saúde sexual e reprodutiva.

---

(OEA), encomendó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que estudiara el asunto y elaborara un texto definitivo, para transmitirlo como documento de trabajo a la Conferencia de San José. Para conciliar los puntos de vista que insistían sobre el concepto “desde el momento de la concepción” con las objeciones suscitadas, la Comisión volvió a redactar el artículo sobre derecho a la vida introduciendo, antes de ese concepto, las palabras “en general”. El texto se aprobó en esos términos por voto de la mayoría, y hoy en día sigue vigente en el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención Americana. La argumentación a este respecto puede consultarse en el caso *Baby boy vs. Estados Unidos de América* resuelto por la CIDH (ver infra, nota 57), párrafos 14-30.

<sup>3</sup> CIDH, Caso 2141. *Baby boy vs. Estados Unidos de América*. Resolución 23/81, 6 de marzo de 1981. Disponible en <<http://www.cidh.org/annualrep/80.81sp/EstadosUnidos2141.htm>> [consulta: 26 de abril de 2012].

<sup>4</sup> *Ibidem*, párrafo 25 de los considerandos.

Assim, qualquer análise de proporcionalidade deverá levar em consideração a necessidade de uma leitura sistemática da Constituição Federal e dos tratados e documentos internacionais aqui citados. Notar-se-á em todas elas a existência, ao lado do direito à vida, do direito ao respeito à integridade física, psíquica e moral, direito à liberdade, direito à saúde, direito à segurança pessoal, direito à vida privada.

A atribuição de um peso absoluto à vida do nascituro, além de contrariar a essência teórica dos direitos humanos e fundamentais que não são absolutos pela vertente principiológica que possuem, violaria, de pronto, outros direitos fundamentais garantidos às mulheres, entre eles seus direitos à saúde reprodutiva, autonomia, liberdade e vida privada. Ainda assim, esta avaliação da proporcionalidade apenas pode ser feita de modo constitucionalmente adequado dentro do espaço do estado democrático de direito que, necessariamente, para cumprir com seu desígnio democrático, deve ser laico. Como se sabe a laicidade estatal, abraçada pela nossa Constituição, em seu art. 19, I, implica na radical separação dos espaços público do poder político e privado da fé. Nesse aspecto convém ressaltar o caráter muitas vezes contramajoritário que o componente democrático possui na proteção do pluralismo e tolerância necessários às sociedades contemporâneas.

*c) Pontos específicos de preocupação*

O artigo 12 da proposição normativa dispõe que “É vedado ao Estado ou a particulares causar dano ao nascituro em razão de ato cometido por qualquer de seus genitores.” Trata-se de tentativa de revogar a previsão legal de aborto em caso de estupro, impondo a maternidade forçada à mulher vítima de violência sexual. A maternidade deveria resultar de uma escolha livre e responsável, conforme disposto no art. 226, §7º da Constituição. Sua imposição viola a autonomia reprodutiva e a liberdade das mulheres de decidir sobre sua saúde reprodutiva. A este respeito, importante destaca a posição do Comitê de Direitos Humanos e do Relator Especial sobre Tortura, Maus-tratos e Tratamento Desumano e Degradante das Nações Unidas, que consideram que a gravidez compulsória sujeita a mulher à condição análoga a da tortura<sup>5</sup>.

No caminho inverso ao reconhecimento da liberdade e autonomia das mulheres, o projeto pretende impor compulsoriamente a maternidade em caso de risco de vida e à saúde das mulheres, quando justamente nessas circunstâncias é que a gestação deveria resultar de uma

<sup>5</sup> Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Juan E. Méndez. A/HRC/22/53. 1º de fevereiro de 2013. Disponível em <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G13/105/77/PDF/G1310577.pdf?OpenElement>

escolha livre, responsável e informada. Verifica-se que no projeto há uma clara ponderação pró-feto que novamente reconduz a mulher à condição análoga à de uma incubadora, sem autonomia, tornando-a objeto e lhe retirando a dignidade humana que lhe é garantida no art. 1º, III, da Constituição brasileira.

Assim mesmo, os artigos 9º<sup>6</sup> e 11<sup>7</sup> do referido projeto de lei pretendem garantir a proteção ao feto mesmo em caso de feto natimorto de anomalia que inviabilize a vida extrauterina, obrigando a mulher a levar a gestação até o fim, em contraposição à interpretação dado pelo Supremo Tribunal Federal na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54, na qual ficou estabelecido que:

Não se coaduna com o princípio da proporcionalidade proteger apenas um dos seres da relação, privilegiar aquele que, no caso da anencefalia, não tem sequer expectativa de vida extrauterina, aniquilando, em contrapartida, os direitos da mulher, impingindo-lhe sacrifício desarrazoado. A imposição estatal da manutenção de gravidez cujo resultado final será irremediavelmente a morte do feto vai de encontro aos princípios basilares do sistema constitucional, mais precisamente à dignidade da pessoa humana, à liberdade, à autodeterminação, à saúde, ao direito de privacidade, ao reconhecimento pleno dos direitos sexuais e reprodutivos de milhares de mulheres. O ato de obrigar a mulher a manter a gestação, colocando-a em uma espécie de cárcere privado em seu próprio corpo, desprovida do mínimo essencial de autodeterminação e liberdade, assemelha-se à tortura ou a um sacrifício que não pode ser pedido a qualquer pessoa ou dela exigido. (ADPF 54, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 12/04/2012, Plenário.)

Finalmente, o inciso II do art. 13 e o parágrafo único do mesmo artigo, que dispõe sobre o direito à pensão alimentícia do nascituro ou da criança já nascida resultante de um estupro, o que será de responsabilidade do agressor – se identificado - violam a dignidade da pessoa humana, os direitos fundamentais à segurança e a integridade moral da mulher e a promoção do bem de todos ao legitimar a violência contra a mulher e sujeitá-la a desenvolver relações pessoais com aquele que lhe dirigiu nefasta violência sexual, em virtude do reconhecimento legalmente determinado de qualidade de pai do(a) filho(a) que ela potencialmente carrega.

Com base no exposto acima, solicitamos que a análise do referido projeto de lei seja pautada pelos direitos fundamentais consagrados na constituição federal e nos tratados e

<sup>6</sup> Art. 9º - É vedado ao Estado e aos particulares discriminar o nascituro, privando-o de qualquer direito, em razão do sexo, da idade, da etnia, da origem, de deficiência física ou mental.

<sup>7</sup> Art. 11- O diagnóstico pré-natal é orientado para respeitar e salvaguardar o desenvolvimento, a saúde e a integridade do nascituro.



Plataforma Brasileira de  
Direitos Humanos Econômicos,  
Sociais, Culturais e Ambientais

documentos internacionais firmados pelo Brasil, que protegem o direito à saúde sexual e reprodutiva da mulher e seus direitos à liberdade, autonomia, vida privada, saúde e integridade física e psicológica.

Assim mesmo, colocamo-nos à disposição para colaborar e contribuir, como for necessário, ao debate.

Nestes Termos

Pede e Espera Deferimento

Maria Beatriz Galli Bevilacqua  
OAB/RJ 080.944  
Relatora do Direito Humano à Saúde Sexual e Reprodutiva  
Plataforma de Direitos Humanos - Dhesca Brasil

**PLATAFORMA DHESCA BRASIL**

Rua Des. Ermelino de Leão, 15, conj. 72 – Centro CEP: 80410-230 – Curitiba/PR – Brasil  
+ 55(41) 3232-4660 [www.dhescbrasil.org.br](http://www.dhescbrasil.org.br)

Relatoria do Direito Humano à Saúde Sexual e Reprodutiva: [saude@dhescbrasil.org.br](mailto:saude@dhescbrasil.org.br)