



## Parecer Jurídico número 320/2024

Ementa: 1) Projeto de Lei — “Acomodação Separada entre mães de crianças nascidas vivas e crianças nascidas sem vida” . 2)

**Fundamentação:** Direito da Criança. Direito a Saúde da mãe. Dignidade da Pessoa Humana Natimorta. Bloco de Constitucionalidade. Tutela Jurídica Bifronte. Imposição constitucional do dever de proteção da mãe e da criança nascida (viva ou não) . Colocação do Poder Público como co-autor do dever de proteção da maternidade. Diálogo das Fontes. Legalidade, Convencionalidade e Constitucionalidade do pedido 3) **CONCLUSÕES.**

## I. RELATÓRIO

Trata-se de projeto de Lei de autoria da nobre Vereadora Claudia Rita Duarte Pedroso e que conta com a seguinte redação

**Art. 1º** As unidades de saúde credenciadas no Sistema Único de Saúde – SUS -, bem como as da rede privada, deverão oferecer às parturientes de natimorto acomodação em área separada das demais mães no âmbito da Estância Turística de São Roque.

§1º A separação de que trata o caput deste artigo também se estende às parturientes que tenham sido diagnosticadas com óbito fetal e estejam aguardando a retirada do feto.

§2º As unidades de saúde a que se refere o caput deste artigo deverão garantir às parturientes de natimorto e às diagnosticadas com óbito fetal o direito de contar com 1 (um) acompanhante, de escolha da parturiente, durante o período de internação.

**Art. 2º** Caso seja necessário, tanto as parturientes de natimorto como as de óbito fetal, deverão ser encaminhadas pela unidade de saúde respectiva para acompanhamento na própria unidade ou, em caso de não haver profissional habilitado no estabelecimento, à unidade mais próxima de sua residência.

**Art. 3º** A redação da presente Lei deverá ser exposta em cartaz, escrita de forma clara, acessível e em lugar de fácil visualização nos setores de maternidade das unidades de saúde a que se refere o caput do art. 1º da presente Lei.

**Art. 4º** As despesas decorrentes com a execução desta Lei correrão por conta de dotação própria do orçamento vigente, suplementada se necessário.

# Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970  
CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 - Fone: (11) 4784-8444 - Fax: (11) 4784-8447  
Site: [www.camarasaoroque.sp.gov.br](http://www.camarasaoroque.sp.gov.br) | E-mail: [camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br](mailto:camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br)  
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

**Art. 5º** Esta Lei entra em vigor após decorridos 30 (trinta) dias da data de sua publicação oficial.

O presente projeto foi protocolado em Setembro/2024 mas foi remetido a este Procurador apenas em Novembro/2024 pelo que faço, agora, a análise jurídica dele.

## **III. DO PROCESSO LEGISLATIVO**

Início esse tópico lembrando que o devido processo legislativo é uma derivação, um corolário e assim uma verdadeira faceta, da Cláusula Constitucional do devido processo legal cujas origens remontam a Magna Carta Inglesa, pelos idos de 1215.

Frise-se que quando ausente expressa menção constitucional nesse sentido, não cabe ao legislador submeter outras matérias a votação por meio desse instituto jurídico, exatamente porque ampliação da reserva de lei complementar *restringe indevidamente o arranjo democrático-representativo* desenhado pela Constituição Federal.

Dito isso, tem-se que a matéria em análise encontra-se sujeita a *reserva de lei ordinária* o que se afirma por 01 (um) fundamento jurídico específico.

E se o quórum de aprovação das Leis Ordinárias exige maioria simples de votos (embora deva haver maioria absoluta dos membros do Parlamento para o início da sessão), a aprovação das Leis Complementares torna necessária a existência de maioria qualificada em sua modalidade absoluta (artigo 69 da Constituição Federal).

Rememoro que a política pública aqui analisada NÃO se refere a qualquer hipótese em que o Constituinte fixe em desfavor do Legislativo a obrigação e se adotar o rito das Leis Complementares porque se trata de política pública de viés meramente DELIBERATIVO e propositivo destinada a densificar, em última análise, TANTO a Dignidade da Pessoa Humana QUANTO a proteção da mulher e também da infância.

Desse modo, conclui-se essa parte da análise agora formulada, entendendo-se que a matéria em questão deve ser analisada e votada sob o rito procedimental das ORDINÁRIAS, nos termos do art.163 inciso I da CF, sendo que nos termos do Regimento Interno da Câmara Municipal de São Roque (Resolução nº 13/1991) em seu art. 54 §1 inciso XI, a aprovação deve se dar em turno ÚNICO de votação com o quórum para aprovação de maioria simples.

Quanto a iniciativa, tem-se que a proposta legislativa introduz política pública relacionada tanto à garantir a Saúde biopsicofísica da mulher e por via de consequência a Dignidade da Pessoa Humana assim como a Isonomia em seu sentido material e também a proteção da infância.

Assim, o que se observa no presente projeto é a proteção de direitos e interesses não exclusivos (ou privativos) do Executivo já que o Poder Legislativo também é responsável por densificar as regras constitucionais e convencionais relativas à ISONOMIA e a

# *Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque*



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970  
**CNPJ/MF:** 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447  
**Site:** [www.camarasaoroque.sp.gov.br](http://www.camarasaoroque.sp.gov.br) | **E-mail:** [camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br](mailto:camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br)  
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

DIGNIDADE da pessoa humana e em especial as políticas públicas relacionadas ao cuidado da saúde das crianças e de suas mães.

E justamente porque o conteúdo do projeto não se imiscui em qualquer atribuição ou competência dos órgãos do Executivo, e de seus servidores, é que não visualizo qualquer vício de iniciativa na proposta de lei aqui avaliada.

Por fim, no tocante à **competência do Município**, tem-se que a edilidade tem prerrogativa para legislar concorrentemente com a União e os Estados sobre a proteção da pessoa humana e a Isonomia em sentido material e ainda sobre a proteção aos direitos fundamentais (**arts.24 inciso XII e 30 inciso II da CFRB**).

Logo, existe um direito PRÓPRIO do Município para adotar providências político-administrativas e legislativas sobre o tema, no bojo de sua específica AUTONOMIA que a CF lhe assegura sem que, nessa questão, se invada qualquer zona de direito ou de interesse da União Federal ou do Estado de São Paulo porque nesses casos o Poder Constituinte determina que TODOS os entes subnacionais atuem para viabilizar a melhora da saúde mental do cidadão .

Trata-se, assim, de projeto constitucional destinado a fazer com que os entes subnacionais funcionem como meios de garantir que a pessoa humana possa desenvolver todas as suas potencialidades sem as eventuais travas que problemas psíquicos possam lhes causar de sorte que o escopo do Constituinte não é outro senão fazer com que os entes subnacionais sejam braços concretizadores desse desígnio constitucional maior em favor da pessoa humana porque ela é que é o centro do ordenamento jurídico.

Portanto, seja em face da construção dogmática do tema quanto em atenção a jurisprudência do STF não se enxerga do projeto apresentado qualquer vício de iniciativa.

Logo, existe um direito PRÓPRIO do Município para legislar sobre o tema, no bojo de sua específica AUTONOMIA que a CF lhe assegura sem que, nessa questão, se invada qualquer zona de direito ou de interesse da União Federal.

**Segundo**, passa-se agora ao estudo da constitucionalidade, convencionalidade e legalidade da proposta legislativa.

## **II. DA CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL**

Início esse tópico lembrando que a proposta de Lei engendrada parte da avaliação de direitos da pessoa humana da mulher e também da criança falecida, cujo regramento convencional deve obedecer as normas constitucionais de proteção à criança e ao adolescente (6º, caput, 201, II, 203, I, e 227, caput, da Constituição da República) quanto as normas Supralegais do tema (Convenção da ONU sobre os direitos da Criança e do Adolescente).

# Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970  
**CNPJ/MF:** 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447  
**Site:** [www.camarasaoroque.sp.gov.br](http://www.camarasaoroque.sp.gov.br) | **E-mail:** [camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br](mailto:camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br)  
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

Igualmente devem ser obedecidas as normas do o bloco de constitucionalidade sobre o tema, notadamente, o sistema de proteção desses direitos reunido a partir das citadas disposições, notadamente, artigo 24 da Convenção sobre os Direitos da Criança (Decreto n.º 99.710/1990), Objetivos 3.1 e 3.2 da Agenda ODS 2030 e Estatuto da Primeira Infância (Lei n.º 13.257/2016), que alterou a redação do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069/1990).

Agregue-se que tal temática ganha força na medida em que o ordenamento jurídico garante **direitos autônomos** aos da mãe seja a pessoa humana dotada de vida intrauterina seja a pessoa humana nascida morta seja a pessoa humana nascida vida.

Enxerga-se, então, que a constitucionalidade da proposta vai ser estudada com lastro na **interpretação CONJUNTA de todas essas regras**, em técnica conhecida como Diálogo das Fontes, criada pelo ilustre professor Erik Jayme e largamente difundida no Brasil pela prestigiada doutrinadora Cláudia Lima Marques.

Assim, a solução do presente problema perpassa seja realizada a coordenação entre diversas leis desse mesmo ordenamento jurídico posto que todas elas dizem respeito a uma dada situação jurídica que toca diversos aspectos relativos à cada uma dessas normas.

Nesse particular, por imperativo de racionalidade e também para garantir que o sistema jurídico seja, ao mesmo tempo, eficiente e justo tem-se que nenhuma dessas normas pode ser desconsiderada ou não valorada quando da resolução de problemas multidisciplinares sob pena do mesmo ordenamento jurídico perder seus esperados coeficientes de previsibilidade e estabilidade.

Isso se diz já que é intuitiva a insegurança a ser causada na hipótese da mesma situação jurídica receber tratamentos total e completamente opostos apenas por ser regidas por distintas leis ou normas jurídicas de 1º(primeiro) grau.

Igualmente importante ponderar é que as fontes normativas, que hoje são plurais e, em muitos casos, convergentes, **no lugar de apenas se excluírem** mutuamente, devem também, frequentemente, dialogar entre si, cabendo ao aplicador do Direito **coordená-las**.

Logo, as fontes normativas plurais não mais se excluem mas, ao contrário, **mantêm as suas diferenças** e narram simultaneamente suas **várias lógicas (dia-logos)**, cabendo ao aplicador da lei **coordená-las ("escutando-as")**, impondo **soluções harmonizadas** e funcionais no sistema, assegurando **efeitos úteis a essas fontes**, ordenadas segundo a compreensão imposta pelo valor constitucional que orientou a edição de todas elas.

Visto isso, nota-se que a rigor sequer seria necessário **harmonizar as normas** de proteção da infância com as normas relativas aos deveres a serem cumpridas pelos servidores justamente porque existe uma superioridade e maior proteção constitucional e legal ao direito da criança em face do direito do poder público exigir o comparecimento da servidora já que o direito da criança e da adolescente é dotado de superior interesse, absoluta prioridade e assim maior carga valorativa e normativa que, no ponto, impõe a derrotabilidade das regras que os contrariem, ainda que editadas pelo legislador municipal.

# *Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque*



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 - Caixa Postal 80 - CEP 18130-970  
**CNPJ/MF:** 50.804.079/0001-81 - **Fone:** (11) 4784-8444 - **Fax:** (11) 4784-8447  
**Site:** [www.camarasaoroque.sp.gov.br](http://www.camarasaoroque.sp.gov.br) | **E-mail:** [camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br](mailto:camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br)  
São Roque - 'A Terra do Vinho e Bonita por Natureza'

Isso porque não se pode dizer que o ordenamento jurídico confere maior proteção a esfera jurídica da criança (viva ou morta) e, ao mesmo tempo, interpretar as regras jurídicas atualmente existentes de modo a retirar dessas crianças direitos que a própria Constituição Federal deseja entrega-las.

Além disso, a isonomia material e a proteção à mulher enquanto sujeito de direito dotada de natural vulnerabilidade na situação de puerpério e que é protegida pelo Princípio da Isonomia em seu sentido material constitui o 2º(segundo) fundamento que também legitimaria a criação da presente norma porque, por intermédio dela, cria-se uma proteção diferenciada aquela que sofreu efeitos próprios do parto da criança não nascida viva.

É que para além da proteção das crianças, a proteção da mulher enquanto sujeito historicamente desassistido pelas ações estatais fundamenta o aumento do valor e do peso que deve ser atribuído a seus direitos e ao modo de interpretá-los em situações tais como a presente já que, diferentemente do homem, o organismo da mulher é que sofre as consequências da gravidez, do parto e, igualmente, todas as consequências orgânicas desse quadro o que, naturalmente lhe impõe uma maior proteção por parte de todos os atores envolvidos nessa equação.

Além disso, o díscremen aqui instituído também se justifica na exata medida em que a mãe de uma criança nascida sem vida encontra-se, via de regra, em situação de luto (e de abalo psíquico) não compartilhada com aquela que dá a luz a criança com vida de modo que a distinção fática e biopsíquica destes casos impõe a criação de uma proteção específica para esse determinado grupo justamente porque ele precisa ter um momento de isolamento e vivência desta específica situação para, então, com ela poder passar a conviver.

Nesse norte, a presente proposta de lei dá suporte a esse específico grupamento humano para que as consequências do parto sem vida possam, desde o início, ser melhor assimiladas pelas mulheres que com ele se depararem.

Portanto, a proteção da mulher torna total e completamente aplicável a presente situação a invocação do Princípio da Isonomia em sentido material para o fim de garantir que a exegese a ser firmada proteja-a de modo mais amplo.

Adoto, assim, como fundamento para tanto, a consideração de que o ordenamento jurídico confere maior proteção a esfera jurídica da criança com o escopo de conceder a elas os exatos direitos que a própria Constituição Federal deseja entregá-las sendo irrelevante, neste contexto, aferir se o nascimento se deu com ou sem vida.

Ademais, dignidade humana analisada no presente caso, tem duas faces: a da pessoa humana nascida sem vida, que também merece cuidados por sua mera condição de pessoa, aplicando-se a mesma lógica a mulher pelas razões anteriormente explicitadas.



### **III. DAS CONCLUSÕES**

Do exposto, e em homenagem a cláusula constitucional do devido processo legal (da qual o processo legislativo constitui mera derivação), opino para que o presente projeto de lei siga a tramitação inerente ao rito próprio das *Leis Ordinárias*, porque sua matéria NÃO se encontra sujeito a quaisquer das matérias sujeitas ao rito das Leis Complementares.

Igualmente, **NÃO enxergo qualquer vício de iniciativa** na proposta apresentada já que inexistente **reserva de iniciativa** quanto a decisão política sobre realizar ou não ações governamentais que DENSIFIQUEM a isonomia material e o direito à **saúde da mulher** e a Dignidade da **criança nascida (viva ou não)**, já que tal debate público não revela qualquer espaço de poder próprio do Executivo que lhe outorgue a faculdade jurídica de deliberar sobre o melhor momento para iniciar o presente debate legislativo, não estando tal parte da proposição contida nas situações explicitadas no art.61 §1º da CF.

Do mesmo modo, tem-se que o **Município** é competente para legislar sobre a proteção à **saúde da mulher e da criança (nascida viva ou não)** já que compete a TODOS os entes políticos protegerem a pessoa humana (arts. 1º, 4º, 24 inciso VII e 30 inciso II todos da CFRB).

Quanto ao **conteúdo material** da proposta, opino por sua adequação aos ditames da Constituição da República e a legislação em vigor, porque a minuta proposta densifica 02 (dois) fundamentos do Estado Constitucional de Direito, notadamente, a dignidade da pessoa humana, o Princípio da **Isonomia em sentido material** já que existe um discrimen fático que legitima a diferenciada proteção instituída pela presente proposta legislativa além de tratar-se de norma que também densifica a **proteção à dignidade da criança** (mesmo que nascida sem vida).

Deve, por fim, o presente expediente ser encaminhado para a *Comissão de Constituição, Justiça e Redação* com posterior remessa a *Comissão de Saúde e Direitos Humanos*, o que faço a partir da leitura do Regimento Interno da Câmara Municipal de São Roque (Resolução nº 13/1991) já que o debate a ser firmado no presente projeto de lei liga-se a mais de uma área de competência das Comissões Internas desta casa.

Consigno, por último, que tudo o que foi acima exposto é o que me parece ser, s.m.j.

São Roque, 04 de Novembro de 2024.

***Gabriel Nascimento Lins de Oliveira***

Procurador Legislativo da Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque

Matrícula 392-1

OAB/SP 333.261