

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO E INOVAÇÃO**

Mário Cesar da Silva Andrade

**AUDIÊNCIAS PÚBLICAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO SEARA
ARGUMENTATIVA:
cientificismo, discursividade e democracia na abordagem dos argumentos pelos
Ministros**

**Juiz de Fora
2015**

Mário Cesar da Silva Andrade

**AUDIÊNCIAS PÚBLICAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO SEARA
ARGUMENTATIVA:
cientificismo, discursividade e democracia na abordagem dos argumentos pelos
Ministros**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito e Inovação, da Universidade Federal de Juiz de Fora como requisito parcial a obtenção do grau de Mestre. Na linha de pesquisa Direito, Argumentação Jurídica e Inovação, sob a orientação da Prof. Dr. Waleska Marcy Rosa.

Juiz de Fora

2015

Mário Cesar da Silva Andrade

**AUDIÊNCIAS PÚBLICAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO SEARA
ARGUMENTATIVA:
cientificismo, discursividade e democracia na abordagem pelos Ministros**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito e Inovação, da Universidade Federal de Juiz de Fora como requisito parcial a obtenção do grau de Mestre. Na linha de pesquisa Direito, Argumentação Jurídica e Inovação, sob a orientação da Prof. Dr. Waleska Marcy Rosa.

Aprovada em (dia) de (mês) de (ano)

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Waleska Marcy Rosa – Orientadora
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Cláudia Maria Toledo da Silveira
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Hilda Helena Soares Bentes
Universidade Católica de Petrópolis

Aos meus pais, Ilka e João (*in memoriam*).

AGRADECIMENTOS

Agradeço imensamente a todos aqueles que contribuíram para a realização desta pesquisa, em especial:

À professora Waleska Marcy Rosa, pela orientação valiosa e imprescindível, sem a qual esse trabalho não teria sido concluído com o esmero que surpreendeu seu próprio autor.

Aos meus pais, por todo o apoio, que me possibilitou enfrentar as dificuldades na busca pela realização dos meus projetos de vida. Essas palavras (e talvez quaisquer outras) não podem expressar toda minha gratidão por sempre terem acreditado nas minhas escolhas, por mais distantes que elas tenham sido da nossa realidade familiar e social. Meu pai não teve a oportunidade de ver este trabalho, tendo falecido durante sua elaboração, mas, assim como seu apoio e seu exemplo me alcançaram para além da morte, espero que minha gratidão o alcance.

À CAPES, pelo suporte financeiro, sem o qual a dedicação à pesquisa teria sido comprometida ou mesmo impossível.

Aos meus alunos, sem os quais, todas as lutas, das quais esta foi uma importante etapa, seriam sem sentido. Diferentemente das riquezas materiais, o conhecimento não se expande pelo acúmulo egoístico, pelo contrário, aumenta quanto mais é compartilhado. O presente trabalho é mais um exercício dessa convicção.

“Por que é que ministros tão surdos aos interesses dos cidadãos concedem tantas audiências?

(...)

Jamais deve-se dar ao ministro mais informações do que ele necessita para tomar a decisão certa, i.e., a que os burocratas já escolheram. (*Conselhos de sobrevivência para burocratas, 1985*)”

(FERNANDES, 2009, p. 416-417)

“MEFISTÓFELES

Tudo eu não sei; porém, ando bem informado.”

(GOETHE, 2010, p. 161)

RESUMO

No presente trabalho, analisou-se como os argumentos dos participantes nas audiências públicas realizadas pelo STF foram abordados pelos ministros, buscando-se identificar a práxis institucional do Tribunal na aplicação desse instituto jurídico. Em caráter ainda exploratório, a pesquisa indicou que as audiências não promovem efetiva integração da sociedade civil no controle de constitucionalidade exercido pelo STF. Investigou-se a hipótese de que essas audiências não influenciam as decisões do Tribunal, em razão de seu uso apenas para colher informações técnicas e científicas e legitimar democraticamente suas decisões, independentemente do aspecto argumentativo. A pesquisa partiu das teorizações de Jürgen Habermas quanto à superação do paradigma da filosofia da consciência pelo paradigma comunicativo, com a ampliação do conceito de racionalidade para além da instrumental. Metodologicamente, empreendeu-se a análise de conteúdo das manifestações dos expositores nas audiências e dos acórdãos. Das falas dos expositores, foram catalogados e categorizados todos os argumentos levantados a fim de confrontá-los com os votos dos ministros do STF. Após o estudo do regime jurídico sobre o instituto e da análise de todas as audiências públicas que já subsidiaram julgamentos e dos respectivos acórdãos, a pesquisa evidenciou que a atual prática institucional do STF na utilização das audiências tem sido marcada, basicamente, pela ênfase na oitiva de *experts*, pela ausência e passividade dos ministros, pela omissão aos argumentos dos expositores, pela ausência de diálogo e pela busca formal de legitimação democrática para suas decisões a despeito do desempenho discursivo nas audiências. Concluiu-se que essa práxis não somente tem impedido o pleno alcance das finalidades do instituto, como tem simulado um incremento na legitimação democrática das decisões do Tribunal. Assim, foram propostas alterações positivas para a superação das deficiências da atual práxis do STF na condução das audiências públicas, ressaltando-se que as sugestões serão ineficazes se não houver uma internalização do paradigma comunicativo que se traduza em posturas dialógicas com a sociedade civil.

Palavras-chave: Audiência pública. Jurisdição constitucional. Racionalidade comunicativa.

ABSTRACT

In the present study, it analyzed how the arguments of the participants in the public hearings by the Brazilian Supreme Court were discussed by ministers, seeking to identify the institutional practice of the Court in the application of this legal institute. In still exploratory stage, research has indicated that audiences do not promote effective integration of civil society in judicial review exercised by the Brazilian Supreme Court. It investigated the hypothesis that these hearings do not influence the decisions of the Court, due to its use only to gather technical and scientific information and democratically legitimate their decisions, regardless of argumentative aspect. The research started the theories of Jürgen Habermas as to overcome the paradigm of the philosophy of consciousness by the communicative paradigm, with the expansion of the concept of rationality beyond the instrumental. Methodologically, it undertook to content analysis of the manifestations of the participants at the hearings and of the judgments. From the speeches of the exhibitors were cataloged and categorized all the arguments raised in order to confront them with the votes of the Brazilian Supreme Court ministers. After the study of the legal system about the institute and analysis of all public hearings already subsidized judgments and their judgments, the research showed that the current institutional practice of the Supreme Court on the use of the audience has been marked primarily by emphasis on hearsay of experts, by the absence of ministers and passivity, by omitting the arguments of the exhibitors, the lack of dialogue and formal search democratic legitimacy for its decisions in spite of the discursive performance in the audience. It was concluded that this practice has not only prevented the full scope of the institute's purposes, as has simulated an increase in democratic legitimacy of the Court's decisions. Thus, positive changes have been proposed to overcome the shortcomings of the current Supreme Court practice in the conduct of public hearings, emphasizing that the suggestions will be ineffective if there is no internalization of the communicative paradigm that translates into dialogical postures with civil society.

Keywords: Public hearing. Constitutional jurisdiction. Communicative rationality.

LISTA DE TABELAS

Tabela nº 1 – Referências às AP pelos ministros do STF na abordagem dos argumentos.....157

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABIP - Associação Brasileira da Indústria de Pneus Remoldados
ADC – Ação Direta de Constitucionalidade
ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AGU – Advogado Geral da União
ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária
Art. – Artigo
CFM – Conselho Federal de Medicina
CRM – Conselho Regional de Medicina
Dr.. – Doutor/Doutora
EMERJ – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro
ER nº 29/2009 – Emenda Regimental nº 29 de 2009
Febrasgo – Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia
FGV – Fundação Getúlio Vargas
IAP – Instituto Ambiental do Paraná
IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
Inc. – Inciso
INMETRO – Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia
Min. – Ministro(s)/ Ministra
Min. Rel. – Ministro Relator/ Ministra Relatora
OAB – Ordem dos Advogados do Brasil
ONG – Organização não-governamental
PGR – Procuradoria Geral da República/ Procurador-Geral da República
Prof. – Professor/Professora
POPs – Poluentes orgânicos persistentes
PUC – Pontifícia Universidade Católica
SUS – Sistema Único de Saúde
UFJF – Universidade Federal de Juiz de Fora
UFMG – Universidade Federal de Minas Gerais
UFPR – Universidade Federal do Paraná
UFRGS – Universidade Federal do Rio Grande do Sul
UFRJ – Universidade Federal do Rio de Janeiro

UFSC – Universidade Federal de Santa Catarina

Unicamp – Universidade Estadual de Campinas

UnB – Universidade de Brasília

Unifesp – Universidade Federal de São Paulo

USP – Universidade de São Paulo

RE – Recurso Extraordinário

RISTF – Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal

SL – Suspensão de Liminar

SS – Suspensão de Segurança

STA – Suspensão de Tutela Antecipada

STA nº 175 AgR – Agravo Regimental na Suspensão de Tutela Antecipada nº 175

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	19
2 RACIONALIDADE COMUNICATIVA VERSUS RACIONALIDADE CENTRADA NO SUJEITO	27
2.1 CRÍTICA AO PARADIGMA DA RACIONALIDADE CENTRADA NO SUJEITO	27
2.2 NOVO PARADIGMA: A RACIONALIDADE COMUNICATIVA	31
2.2.1 Destranscendentalização do sujeito cognoscente	36
2.3 RAÍZES DA RACIONALIDADE	38
2.3.1 Racionalidade epistêmica	39
2.3.2 Racionalidade teleológica	39
2.3.3 Racionalidade comunicativa	40
2.3.3.1 Tipos de ação comunicativa: a forte e a fraca	42
2.3.4 Racionalidade discursiva	43
3 REGIME JURÍDICO DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	46
3.1 NOTAS INTRODUTÓRIAS	46
3.2 NATUREZA DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS	51
3.3 COMPETÊNCIA PARA CONVOCAÇÃO DE AUDIÊNCIAS PÚBLICAS	52
3.4 LEGITIMADOS A DEPOR NAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS	54
3.5 HIPÓTESES DE CABIMENTO DE AUDIÊNCIAS PÚBLICAS	54
3.5.1 Necessidade de esclarecimento de matéria	55
3.5.2 Necessidade de esclarecimento de circunstância de fato	55
3.5.3 Insuficiência de informações existentes nos autos	56
3.6 PRAZO PARA A REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA PÚBLICA	56
3.7 REPERCUSSÃO GERAL E INTERESSE PÚBLICO RELEVANTE	57
3.7.1 Repercussão geral	57
3.7.2 Interesse público relevante	58
3.8 DISPOSIÇÕES PROCEDIMENTAIS DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	59
3.8.1 Despacho convocatório	59
3.8.2 Garantia de pluralidade	59
3.8.3 Seleção dos expositores e condução da audiência pública	60
3.8.4 Critérios de seleção dos expositores	62
3.8.5 Tempo de exposição	63
3.9 CONTEÚDO DA EXPOSIÇÃO	63

3.10 AMPLA PUBLICIDADE	64
3.11 REGISTRO DAS MANIFESTAÇÕES	65
3.12 COMPETÊNCIA PARA A DECISÃO DE CASOS OMISSOS	65
3.13 FINALIDADE DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS	66
4 ABORDAGEM DOS ARGUMENTOS PELOS MINISTROS DO STF.....	68
4.1 ADI N° 3510.....	68
4.1.1 Proteção da vida humana	68
4.1.1.1 Do início da proteção jurídica a partir da fecundação e Da intangibilidade da vida	69
4.1.1.2 Do concepcionismo, Da vida como processo e Da simetria com o fim da vida	70
4.1.1.3 Da dependência da mãe e Da autonomia funcional do embrião.....	71
4.1.1.4 Da negação do aborto e Do aborto	72
4.1.1.5 Da desproporção e Da igual proteção.....	72
4.1.1.6 Do metaficismo	73
4.1.1.7 Dos gêmeos	73
4.1.1.8 Da similaridade com os outros meios contraceptivos	73
4.1.2 Consequências.....	74
4.1.2.1 Do protagonismo científico nacional.....	74
4.1.2.2 Dos bons resultados conhecidos e Da ausência de bons resultados	75
4.1.2.3 Da proibição do comércio de embriões	75
4.1.3 Necessidade da utilização de células-tronco embrionárias.....	76
4.1.3.1 Da necessidade e Da desnecessidade	76
4.1.3.2 Da importância social	77
4.1.4 Incertezas.....	77
4.1.4.1 Do consenso internacional.....	78
4.1.4.2 Do objetivo de pesquisar	78
4.1.4.3 Da incorreção moral e ética e Da relatividade dos limites da ciência	79
4.1.5 Destruição inevitável dos embriões.....	79
4.1.5.1 Da inevitável destruição dos embriões	80
4.1.5.2 Da inviabilidade e Da viabilidade	80
4.1.5.3 Da inadmissibilidade de um dever à gestação	81
4.1.6 Plasticidade das células-tronco.....	82
4.1.7 Investimento público	83
4.2 ADPF N° 101.....	84
4.2.1 Destinação	85

4.2.1.1 Da destinação final adequada e Da inexistência de destinação adequada.....	85
4.2.1.2 Do aumento do volume de resíduos	86
4.2.1.3 Da impossibilidade de reciclagem.....	86
4.2.1.4 Da igual duração dos pneus reformados.....	87
4.2.1.5 Da extensão dos depósitos.....	87
4.2.2 Danos e benefícios.....	87
4.2.2.1 Dos danos ambientais e Dos benefícios ambientais	88
4.2.2.2 Da emissão de dioxinas e Da destruição das dioxinas.....	89
4.2.2.3 Da não biodegradabilidade.....	89
4.2.2.4 Da dengue, Da introdução de novos vetores da dengue e Da irrelevância da questão para a dengue	90
4.2.3 Economia	90
4.2.3.1 Da economia financeira.....	91
4.2.3.2 Da extinção de postos de trabalho	91
4.2.4 Internacional	91
4.2.4.1 Da transferência do problema e Da valorização internacional	92
4.2.4.2 Da Convenção de Estocolmo.....	93
4.2.4.3 Da Convenção de Basiléia.....	93
4.2.4.4 Do entendimento da OMC e Do risco de descumprimento da decisão da OMC	93
4.2.4.5 Da necessidade de importação da matéria-prima	94
4.2.5 Da necessidade de lei	94
4.2.6 Da inocorrência de descumprimento de preceito fundamental	95
4.3 ADPF N° 54.....	96
4.3.1 Vida humana	97
4.3.2 Consequências.....	98
4.3.2.1 Do sofrimento e tortura da gestante.....	98
4.3.2.2 Do risco da gestação de feto anencéfalo.....	99
4.3.2.3 Dos afetados	100
4.3.2.4 Das consequências psicológicas do aborto.....	101
4.3.3 Eugenia	101
4.3.3.1 Da eugenia	101
4.3.3.2 Da anencefalia como deficiência e Da distinção para a deficiência.....	102
4.3.3.3 Da eliminação de um problema.....	102
4.3.3.4 Da arbitrariedade dos padrões sociais de perfeição.....	102

4.3.4 Diagnóstico	103
4.3.4.1 Do diagnóstico fácil, precoce e certo e Do diagnóstico confirmado	103
4.3.4.2 Da variedade de graus de anencefalia.....	104
4.3.4.3 Do caso Marcela e Do diagnóstico errado de Marcela.....	104
4.3.5 Anencefalia como morte	105
4.3.5.1 Da anencefalia como morte, Da distinção entre anencefalia e morte encefálica e Da morte como inatividade de todos os órgãos	105
4.3.5.2 Da irreversibilidade da anencefalia	106
4.3.5.3 Da impossibilidade de transplante.....	107
4.3.6 Direito de escolha	107
4.3.6.1 Do direito de escolha da mulher e Da superioridade do direito à vida.....	107
4.3.6.2 Do consentimento informado da gestante	108
4.3.6.3 Da escolha da maioria das gestantes.....	108
4.3.6.4 Da distinção entre descriminalizar e obrigar	109
4.3.7 Legislação	109
4.3.7.1 Da desatualização tecnológica do Código Penal	109
4.3.7.2 Do aborto legal	110
4.3.7.3 Da posição do Legislativo	111
4.3.8 Consciência	111
4.3.9 Sistema de saúde	112
4.3.10 Medicina e ciência	112
4.3.11 Estatísticas	113
4.3.12 Ácido fólico	113
4.3.13 Aborto	113
4.3.14 Da violência como valor social	114
4.3.15 Da laicidade do Estado	114
4.3.16 Da demora da via judicial	115
4.4 STA N° 175 AgR	116
4.4.1 Direito à saúde	117
4.4.1.1 Da universalidade e integralidade do direito à saúde e Da seletividade das políticas públicas.....	118
4.4.1.2 Do princípio do não retrocesso social.....	119
4.4.1.3 Do mínimo existencial.....	119
4.4.2 Recursos públicos	119

4.4.2.1 Da reserva do financiamento possível e Da inaplicabilidade da reserva do financiamento possível	120
4.4.2.2 Da má administração dos recursos públicos.....	120
4.4.3 Responsabilidade federativa	121
4.4.3.1 Da responsabilidade solidária e Da incorreção da responsabilidade solidária	121
4.4.3.2 Da sobrecarga dos municípios.....	121
4.4.3.3 Da descentralização	122
4.4.4 Controle judicial	122
4.4.4.1 Da legitimidade do Judiciário.....	123
4.4.4.2 Da maioria das ações judiciais.....	124
4.4.4.3 Do controle judicial da escolha administrativa e Da discricionariedade nas políticas públicas.....	124
4.4.5 Consequências.....	125
4.4.5.1 Do efeito excludente e Da tutela coletiva.....	125
4.4.5.2 Da criação de títulos executivos abertos, Da concessão responsável de liminares e Da prescrição por médico alheio ao SUS.....	126
4.4.5.3 Dos prejuízos da concessão não planejada e Da necessidade de comprovação de prejuízos	126
4.4.6 Prestações de saúde	127
4.4.6.1 Dos medicamentos não listados ou aprovados e Da concessão de medicamentos não listados ou aprovados	127
4.4.6.2 Da incorporação de novas tecnologias	128
4.4.6.3 Da irregularidade de tratamento no exterior.....	129
4.4.6.4 Da avaliação da ANVISA e Da aprovação internacional.....	129
4.4.7 SUS.....	130
4.4.7.1 Da necessidade de participação social.....	130
4.4.7.2 Da ingerência de empresas farmacêuticas	130
4.5 ADPF N° 186.....	132
4.5.1 Consequências.....	133
4.5.1.1 Do não aumento da discriminação e Da geração de tensões raciais.....	133
4.5.1.2 Do papel parcial das cotas e Da ineficácia das cotas para combater o racismo e a desigualdade	133
4.5.1.3 Da fragmentação das lutas sociais	134
4.5.2 Raça e racismo	134
4.5.2.1 Do racismo como base da desigualdade	135

4.5.2.2 Da inexistência de raça	135
4.5.2.3 Da Conferência Mundial Contra o Racismo.....	135
4.5.2.4 Da Convenção Internacional contra o Racismo	136
4.5.2.5 Da população majoritariamente não racista.....	136
4.5.3 Igualdade	136
4.5.3.1 Da igualdade material.....	136
4.5.3.2 Da natureza compensatória.....	137
4.5.3.3 Do dever estatal de promover igualdade	137
4.5.3.4 Da insuficiência das políticas universalistas	138
4.5.3.5 Da perpetuidade da desigualdade	138
4.5.4 Meritocracia	138
4.5.4.1 Da não colidência com a meritocracia e Da colidência com a meritocracia	139
4.5.5 Critérios	140
4.5.5.1 Do critério da autodeclaração	140
4.5.5.2 Da inviabilidade do critério racial pela miscigenação e Da irrelevância da miscigenação	140
4.5.5.3 Do reducionismo economicista	141
4.5.5.4 Do risco de desvirtuamento das cotas.....	141
4.5.6 Educação	142
4.5.6.1 Do papel da educação universitária	142
4.5.6.2 Da insuficiência da melhoria geral da educação	142
4.5.6.3 Da história de segregação da educação brasileira	143
4.5.7 Discussões e consensos.....	143
4.5.8 Proporcionalidade.....	143
4.5.8.1 Da proporcionalidade da política de cotas e Da desproporcionalidade da política de cotas.....	144
4.5.8.2 Da temporariedade.....	144
4.5.9 Pluralidade	145
4.5.9.1 Da pluralização	145
4.5.9.2 Da falsa democracia racial.....	146
4.5.9.3 Da difusão de valores historicamente desprestigiados	146
4.5.10 Desempenho acadêmico	146
4.5.11 Autonomia universitária	146
4.5.12 Indígenas	147

4.5.13 Da ausência de responsabilidade individual	147
5 O DÉFICIT COMUNICATIVO	149
5.1 DIVERGÊNCIAS ENTRE FINALIDADE LEGAL, DISCURSO E PRÁTICA	149
5.2 POSTURA DOS MINISTROS	154
5.3 AUSÊNCIA DE COMUNICATIVIDADE.....	157
5.3.1 Diagnóstico da dialogicidade	157
5.3.2 Destranscendentalização dos destinatários das decisões do STF	161
5.4 DESCONSIDERAÇÃO DO PERCURSO DISCURSIVO PARA A LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA.....	165
5.5 PROPOSTAS PARA A SUPERAÇÃO DA SITUAÇÃO IDENTIFICADA.....	169
5.5.1 Convocação pelo Plenário do STF	169
5.5.2 Seleção dos participantes	170
5.5.3 Dialogicidade.....	171
5.5.4 Recurso jurídico contra a não abordagem de um argumento.....	172
6 CONCLUSÃO.....	174
REFERÊNCIAS	178
APÊNDICE A – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP referente à ADI nº 3510.....	193
APÊNDICE B – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP referente à ADPF nº 101	195
APÊNDICE C – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP referente à ADPF nº 54	197
APÊNDICE D – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP referente à judicialização do direito à saúde.....	200
APÊNDICE E – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP referente à ADPF nº 186	203
APÊNDICE F – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à ADI nº 3510	205
APÊNDICE G – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à ADPF nº 101	211
APÊNDICE H – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à ADPF nº 54	215
APÊNDICE I – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à judicialização do direito à saúde.....	221
APÊNDICE J – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à ADPF nº 186	232
APÊNDICE L – Argumentos levantados na AP referente à ADI nº 3510	238
APÊNDICE M – Argumentos levantados na AP referente à ADPF nº 101.....	254
APÊNDICE N – Argumentos levantados na AP referente à ADPF nº 54.....	265

APÊNDICE O – Argumentos levantados na AP referente à judicialização do direito à saúde	297
APÊNDICE P – Argumentos levantados na AP referente à ADPF nº 186	330

1 INTRODUÇÃO

Recentes decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) em sede de controle de constitucionalidade de normas tiveram significativa repercussão no âmbito de proteção dos direitos fundamentais e na vida institucional do Estado Democrático de Direito brasileiro. São exemplos os julgamentos sobre a constitucionalidade da *Lei da Ficha Limpa*, do reconhecimento jurídico de uniões homoafetivas, dos programas de reserva de cotas nas universidades públicas, da interrupção da gestação de fetos anencéfalos e da possibilidade de pesquisas científicas com células-tronco embrionárias.

Dentre estes importantes julgamentos, alguns contaram com a participação de segmentos sociais interessados através dos institutos da audiência pública e do *amicus curiae*, levantando um repertório argumentativo inédito no cenário do controle de constitucionalidade pátrio.

Contudo, os mecanismos institucionais que viabilizam essa participação da sociedade civil no processo decisório judicial, aparentam permanecer muito aquém do seu potencial discursivo-reflexivo.

O estudo do instituto das audiências públicas no Supremo Tribunal Federal e da forma como ele vem sendo realizado permite a análise crítica da participação da sociedade civil no controle de constitucionalidade, bem como da interação dos ministros com esses novos atores da jurisdição constitucional.

Os julgamentos subsidiados por audiências públicas no STF oferecem singular objeto para a análise de como os ministros vem interagindo com a participação social no exercício do controle de constitucionalidade. Nesse sentido, a análise de como os argumentos levantados nas audiências públicas são abordados pelos ministros do STF em seus respectivos votos pode revelar a medida da efetivação da potencialidade de reconstrução comunicativo-discursiva dos direitos fundamentais e do próprio Estado Democrático de Direito franqueada pela participação da sociedade na jurisdição constitucional.

Em investigações preliminares, o Tribunal Constitucional permanece ignorado como sede apta a abrigar um processo institucional de interações argumentativas comunicativamente direcionadas ao entendimento na construção de decisões potencialmente consensuais.

A fim de superar essa omissão, faz-se necessário o estudo da atual práxis institucional do STF na realização das audiências públicas, com destaque para a estrutura positiva desse instituto e para como os ministros abordam os argumentos levantados pelos participantes.

Somente um estudo com tal recorte permite identificar mais precisamente o atual estágio comunicativo da jurisdição constitucional brasileira qualificada pelas audiências públicas.

Por conseguinte, a necessidade de superação dessa omissão acadêmica ensejou a opção pela presente pesquisa.

Tendo em vista a atual prática do STF, as audiências públicas têm alcançado seus objetivos? Elas têm promovido uma efetiva integração da sociedade civil ao processo decisório do controle de constitucionalidade, promovendo decisões mais democraticamente legitimadas?

Pretende-se identificar, a partir da teoria da ação comunicativa, a atual práxis institucional do STF na realização de audiências públicas e o grau de satisfação da potencialidade discursiva desse instituto.

A adoção desse novo paradigma não significa uma simples mudança de perspectiva a gerar nova explicação ou fundamentação para práticas institucionais já desenvolvidas pelo Tribunal Constitucional. Antes, desenvolver a participação da sociedade civil no controle de constitucionalidade sob o paradigma comunicativo pode significar a institucionalização de uma prática jurisdicional capaz de redefinir o percurso discursivo do juízo de constitucionalidade.

A superação do paradigma da filosofia da consciência pode representar uma substancial inovação na realização do controle de constitucionalidade.

Trabalha-se com a hipótese de que a utilização feita pelo STF das audiências públicas e do *amicus curiae* não tem realizado uma intersubjetividade capaz de assegurar a *legitimação comunicativa* das decisões em sede de controle de constitucionalidade. Nesse sentido, o desenvolvimento desse juízo como seara de reprodução simbólica e emancipatória de uma sociedade pode ser potencializado por uma reinvenção dos institutos jurídicos de participação da sociedade civil no juízo de constitucionalidade.

A subutilização do potencial discursivo do mecanismo institucional de participação democrática da audiência pública parece poder ser explicada por dois fatores básicos: (1) sua interpretação como mera transposição ao controle de constitucionalidade do juízo técnico dos *experts*, característico das perícias nos juízos ordinários; e (2) sua interpretação como procedimento formal de legitimação democrática da decisão judicial independentemente do percurso discursivo.

A tomada de decisões judiciais ainda se encontra fundamentada no paradigma da filosofia da consciência, na razão centrada no sujeito, adotando um percurso decisório exclusivamente monológico e autorreflexivo.

Em razão disso, adota-se como referencial teórico para a pesquisa proposta a *teoria da ação comunicativa*, como teorizada pelo filósofo e sociólogo alemão Jürgen Habermas, mais especificamente, no tocante à superação do paradigma da filosofia da consciência pelo paradigma comunicativo, com a ampliação do conceito de racionalidade. Na teoria de Habermas, a racionalidade não mais se resume à razão centrada no sujeito, abarcando a intersubjetividade mediada pela linguagem.

A teoria da ação comunicativa concebe a racionalidade como um saber transmitido de forma comunicacional, limitada à capacidade de participantes responsáveis de se orientarem em relação a exigências de validade que se assentam sobre o reconhecimento intersubjetivo.

Sob o paradigma comunicativo, as decisões em sede de controle de constitucionalidade poderiam não decorrer de um acordo normativo imputado pelo Tribunal, mas emergirem dos processos cooperativos de interpretação com a sociedade.

Afinal, recorrentemente, o STF tem que decidir sobre a constitucionalidade de questões essenciais da vida quotidiana dos cidadãos, definindo, por exemplo, o critério jurídico de início e fim da vida.

Se concebido como seara de ação comunicativa, o processo decisório no controle concentrado de constitucionalidade, enriquecido pelas audiências públicas, pode ser a institucionalização de um espaço público de convergência das três formas de integração e reprodução social, em um processo racional e regrado de redefinição de seus conteúdos tornados problemáticos.

Com a pesquisa, objetivou-se identificar a práxis institucional do STF na realização das audiências públicas, destacando como os ministros abordam os argumentos levantados pelos expositores a fim de revelar a efetivação ou não dos objetivos desse instituto jurídico. Objetivou-se, ainda, comprovar a hipótese de que a efetivação dos objetivos desse instituto depende da sua utilização como seara de intersubjetividade, destinada à compreensão mútua, à formação discursiva de conteúdos decisórios potencialmente consensuais.

A pesquisa buscou, ainda, identificar se os argumentos levantados pelos expositores das audiências são (ou não) abordados pelos ministros do STF em seus respectivos votos; identificar o atual desempenho comunicativo e, conseqüentemente, as possíveis causas de eventual déficit comunicativo; analisar como a mudança do paradigma da racionalidade centrada no sujeito para o da racionalidade comunicativa pode liberar o potencial das audiências colaborando para a pluralização e democratização das decisões em sede de controle de constitucionalidade.

Por fim, propuseram-se alterações positivas e de práxis institucional capazes de liberar esse potencial comunicativo.

Para a condução da pesquisa, adotou-se, metodologicamente, a investigação jurídico-interpretativa, bem como a jurídico-propositiva, a partir da pesquisa bibliográfica, de textos normativos e jurisprudenciais, de vídeos e áudios, a fim de identificar a práxis institucional do STF na condução das audiências públicas e na abordagem dos argumentos nelas levantados.

Tendo em vista que a presente pesquisa procurou avaliar como os argumentos levantados pelos expositores nas audiências públicas são abordados nos votos dos ministros, empreendeu-se uma investigação jurídico-interpretativa a partir de levantamento bibliográfico e de textos normativos e jurisprudenciais que contenham o registro das audiências públicas realizadas pelo STF e das decisões desse Tribunal a partir daquelas audiências. Tal investigação permitiu identificar os fatores que tem contribuído para a frustração do potencial democrático-discursivo das audiências públicas realizadas pelo STF.

Contudo, a presente proposta investigatória também é jurídico-propositiva, uma vez que buscou subsidiar a proposição de alterações normativo-positivas e de práxis institucional que possibilitem a superação dessa frustração e a efetivação dos objetivos das audiências públicas em sede de controle de constitucionalidade.

Como fonte de pesquisa, recorreu-se às fontes diretas das notas taquigráficas das audiências públicas realizadas no STF e dos acórdãos dos julgamentos subsidiados por essas audiências. Todos esses elementos são elaborados e disponibilizados pelo próprio STF em seu sítio eletrônico oficial. Atualmente, todas as audiências públicas realizadas no STF e os julgamentos do Plenário são televisionados, gravados eletronicamente e disponibilizados na rede mundial de computadores em um canal criado pelo próprio STF no *site Youtube*, constituindo repertório de acesso pronto, direto e integral ao pesquisador e a qualquer interessado.

A pesquisa bibliográfica centrou-se nas contribuições teóricas de autores que realizaram artigos, dissertações e teses sobre o instituto jurídico das audiências públicas e sobre a teoria da ação comunicativa, de Jürgen Habermas, mais especificamente a respeito da superação do paradigma da filosofia da consciência pelo comunicativo, com a ampliação do conceito de racionalidade; e também sobre o confronto da atual práxis do STF na realização dessas audiências com o paradigma comunicativo.

Como via metodológica, adotou-se a análise de conteúdo, que foi executada através de seus polos cronológicos: pré-análise, exploração do material e tratamento dos resultados, inferência e interpretação.

Na pré-análise, buscou-se a realização de três metas: a formulação da hipótese e dos objetivos, a escolha dos documentos a serem submetidos à análise e a elaboração de indicadores que fundamentem a interpretação final.

Como hipótese, conjecturou-se que grande parte dos argumentos levantados nas audiências públicas realizadas pelo STF é desconsiderada pelos ministros, quando do julgamento da ação, evidenciando a frustração tanto de seu objetivo informativo, quanto de seu potencial democrático-comunicativo.

Para a análise, foram selecionados os documentos relativos às ações cujos julgamentos tenham sido subsidiados por audiências públicas realizadas pelo STF até 31 de dezembro de 2014. Essas ações apresentam os dois elementos necessários para a consecução da pesquisa: (1) audiências públicas já realizadas e (2) acórdão com os votos dos ministros. Somente as ações que apresentam esses dois elementos possibilitam o alcance do objetivo de identificar *se* e *como* os argumentos levantados nas audiências públicas foram considerados pelos ministros. O universo desses documentos é composto pelas notas taquigráficas das audiências públicas, nas quais constam as degravações de todas as manifestações verbalizadas, tanto dos expositores quanto dos ministros presentes, e pelos votos dos ministros do STF. Nesse ponto, deve-se destacar a dificuldade decorrente da ausência de padronização no registro das audiências públicas. Diferentemente das demais, a segunda audiência realizada pelo STF não teve suas notas taquigráficas disponibilizadas ao público, mesmo depois de duas petições interpostas nos autos da ADPF nº 101 com esse pedido. Diante disso, a coleta dos argumentos levantados nessa audiência deu-se a partir da sua gravação em vídeo.

Tendo em vista os critérios referidos, o *corpus* documental demarcado observa a regra da exaustividade, sendo objeto de análise todos os julgados que os atendam.

Importa esclarecer que a audiência pública sobre a judicialização do direito à saúde teve como referência as ações STA nº 175 AgR, SL nº 47, SL nº 64, STA nº 36, STA nº 185, STA nº 211, STA nº 278, SS nº 2.361, SS nº 2.944, SS nº 3.345 e SS nº 3.355 (BRASIL, 2010a). Entretanto, o STA nº 175 AgR foi o caso escolhido pelo próprio Min. Relator Gilmar Mendes como único efetivo objeto da sessão de julgamento pelo Plenário. Em relação às demais ações citadas, o STF limitou-se a estender a elas a decisão referente ao STA nº 175 AgR. Assim sendo, pode-se considerar que, também para a questão da judicialização do direito à saúde, a regra da exaustividade foi observada.

Porém, em relação à análise dos julgamentos referentes à quinta audiência pública, sobre as políticas afirmativas de acesso ao ensino superior, adotou-se a regra da representatividade. Essa audiência subsidiou o julgamento de duas ações: a ADPF nº 186 e o

RE nº 597.285. Porém, optou-se por analisar somente o julgamento da ADPF, tendo em vista sua data de realização¹ e sua maior abrangência.

Para a análise dos argumentos levantados na audiência pelos expositores e da abordagem pelos ministros, foram definidos os indicadores importantes para a constituição do banco de dados da pesquisa.

Constituíram indicadores da pesquisa, (1) a menção ou omissão de um ministro a um argumento levantado pelos expositores, ainda que não haja alusão expressa à audiência pública, ao expositor ou ao nome do argumento ou tema, (2) a confrontação com argumentos levantados pelos expositores, mas contrários ao encampado pelo ministro, (3) a referência expressa à fala de um expositor ou ao conteúdo de uma audiência pública, e (4) o número de expositores que levantaram o mesmo argumento na audiência pública.

Na fase de exploração do material, procedeu-se à catalogação, à categorização e à codificação de todos os argumentos levantados pelos expositores nas audiências públicas. A partir da técnica de catalogação, foram segmentados e isolados em unidades numeradas os trechos das falas dos expositores em que foram identificados argumentos favoráveis ou contrários ao pedido das ações de referência das audiências (APÊNDICES K, L, M, N e O). Dessa forma, realizou-se um exaustivo inventário dos argumentos dos expositores. Após essa catalogação dos argumentos, procedeu-se à categorização e à codificação de todos os argumentos levantados em um mesmo sentido, reunindo-os sob um mesmo nome próprio e indicando quais expositores levantaram cada argumento (APÊNDICES F, G, H, I e J). Os expositores são identificados pelo numeral romano que indica a ordem da sua exposição na respectiva audiência pública.

Na categorização, operou-se a classificação e posterior reagrupamento dos elementos constitutivos de um conjunto, os quais são diferenciados e reagrupados segundo o gênero (analogia). As categorias reúnem um conjunto de unidades de registro sob um título genérico a partir de características comuns.

Para a presente pesquisa, o critério de todas as categorizações realizadas foi o semântico. As falas dos diferentes expositores em um mesmo sentido foram agrupadas sob um mesmo *argumento*, ao qual foi dado um nome próprio (código) distintivo e expressivo de seu núcleo de sentido. Dessa forma, todas as falas em um mesmo sentido foram reunidas sob um mesmo código. Nessa codificação, cada argumento-código teve seu conteúdo expresso em um enunciado condensador do seu núcleo de sentido, sintetizando o conteúdo dos argumentos

¹ Apesar de subsidiados pela mesma audiência pública, o julgamento da ADPF nº 186 deu-se no dia 26 de abril de 2012, enquanto o do RE nº 597.285, em 09 de maio de 2012.

similares levantados por diferentes expositores. Com essa codificação, foi possível identificar quais e quantos expositores levantaram cada um dos argumentos. Posteriormente, tendo em vista o grande volume de argumentos e a fim de viabilizar uma análise mais sistematizada e precisa, realizou-se, a partir de um novo recorte semântico, outra codificação, agrupando, sob uma mesma categoria chamada *tema*, argumentos interligados pelo mesmo objeto, ainda que em direções diversas (APÊNDICES A, B, C, D e E).

Por meio desses processos de codificação, os dados brutos das falas dos expositores foram sucessivamente sistematizados e agrupados nas categorias *argumentos* e *temas*, permitindo a identificação das características nucleares das manifestações de cada expositor e criando um exaustivo quadro de referência para a pesquisa.

Portanto, foram observadas as tradicionais etapas metodológicas da técnica de categorização: o inventário, com o isolamento dos elementos do *corpus* e consequente discriminação das unidades de registro, e a classificação, com a repartição desses elementos em grupos de afinidade e consequente organização das mensagens presentes no *corpus*.

O sistema de categorias resultante das categorizações realizadas não foi fornecido *a priori*, mas resultou da classificação analógica e progressiva dos elementos. Assim, adotou-se o procedimento de *acervo*, em que o título conceitual de cada categoria somente é definido no final dos reagrupamentos analógicos.

As categorizações realizadas observaram as seguintes características: (a) da homogeneidade, visto que as unidades de registro (trechos de falas dos expositores) foram agrupadas nas categorias *argumento* conforme sua identidade de sentido entre si, e os argumentos foram agrupados na categoria *tema*, conforme sua afinidade temática, buscando-se categorias homogêneas; (b) da pertinência, pois se buscou um sistema de categorias que refletisse as características comuns das mensagens dos expositores; e (c) da objetividade e fidelidade, já que as unidades de registro e o sistema de categorias foram estruturados a partir da identificação e preservação do núcleo de sentido comum das manifestações dos expositores, buscando-se reduzir a subjetividade no processo de codificação.

A partir dessa codificação por temas, passou-se a analisar como eles e, conseqüentemente, os argumentos correlatos, foram abordados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal em seus respectivos votos. Assim, essa codificação possibilitou a determinação de variáveis (unidades de análise) que permitiram inferir o grau de diálogo argumentativo decorrente das audiências públicas no STF, permitindo as inferências e as interpretações que testem a hipótese da presente pesquisa.

Essa divisão da análise segundo as audiências públicas, temas e argumentos está refletida no sumário do presente trabalho, justificando sua extensão.

A metodologia empregada envolve inescapável subjetividade, em razão do desafio em precisar a intenção discursiva do expositor e da conseqüente dificuldade em individualizar os argumentos. Aliás, esses obstáculos são amplamente conhecidos em áreas como a ciência política, que emprega recorrentemente a análise de conteúdo no tratamento de discursos políticos. Assim, no intuito de assegurar a objetividade necessária para a presente pesquisa, optou-se por expor todo o processo de codificação dos argumentos bem como a análise da abordagem pelos ministros, almejando-se afastar qualquer arbitrariedade.

Em conclusão, identificou-se que, na grande maioria das vezes, os ministros do STF não se valem das audiências públicas para a fundamentação de seus votos, sendo possível afirmar que eles ignoram os argumentos levantados pelos expositores. Esse déficit comunicativo parece decorrer da vigência no Tribunal do paradigma da filosofia da consciência, o que tem aprisionado as potencialidades discursivas do instituto das audiências públicas. Por fim, foram feitas propostas de alteração positiva e comportamental que liberem o potencial discursivo das audiências públicas.

2 RACIONALIDADE COMUNICATIVA VERSUS RACIONALIDADE CENTRADA NO SUJEITO

O projeto teórico habermasiano pode ser sintetizado na defesa da razão como potência crítica e normativa, em oposição à tese de seu condicionamento por valorações e interesses pessoais ou de grupo.

Em oposição à razão como *vontade de poder* ou *de saber*, Habermas identifica na razão a capacidade crítica ao contexto, apta a debruçar-se sobre ele, inclusive normativamente, a partir de uma perspectiva universal, sem que isso signifique mera manifestação colonizadora de um poder disciplinar ou de um perspectivismo volitivo e irracional (LUCHI, 1999, p. 423). HABERMAS (1999c, p. 233) defende uma práxis racional que não se esquiva das exigências de fundamentação, senão que reclama clareza teórica acerca do que no sabemos.

Para a elucidação dessa capacidade, Habermas empreende a análise das estruturas racionais da ação, ao mesmo tempo em que formula um conceito alternativo e ampliado de racionalidade, a partir do qual promove a crítica da modernidade².

2.1 CRÍTICA AO PARADIGMA DA RACIONALIDADE CENTRADA NO SUJEITO

A empresa habermasiana parte da crítica ao diagnóstico weberiano sobre a modernidade.

Max Weber entendeu a modernização da sociedade europeia como resultado de um processo histórico e universal de racionalização (HABERMAS, 2003a, p. 197). A modernidade seria o resultado de um processo de progressiva racionalização da sociedade a partir de sistemas de atividades socialmente organizadas, como a economia e a burocracia administrativa (HABERMAS, 2003a, p. 214-216). Essas atividades organizadas significaram a difusão de saberes técnicos e científicos, com efeitos secularizantes sobre as sociedades tradicionais.

Segundo HABERMAS (2003a, p. 226), Weber teria identificado o processo de modernização com a expansão social da *racionalidade de fins*, isto é, com a

² Com a obra *Teoria da ação comunicativa*, de 1981, Habermas tenta entender a sociedade contemporânea pela reconstrução dos momentos mais significativos para a autocompreensão da modernidade, daí porque a teoria apresentada nessa obra não constitui uma teoria da sociedade em geral, mas, especificamente, da sociedade moderna (PINZANI, 2009, p. 97).

institucionalização da ação racional com vista a fins.³ A sociedade se moderniza na proporção em que submete o planejamento de suas atividades, relações e instituições ao juízo de uma racionalidade formal, que almeja o domínio empírico do mundo, a fim de assegurar o êxito instrumental. Esse planejamento espalha-se decisivamente a partir do fortalecimento da economia capitalista e da administração burocrática. As formas organizacionais engendradas pelo capitalismo, com a economia de mercado, e pela administração pública, com a burocracia, passam a caracterizar a modernidade ocidental, e consubstanciam a progressiva estruturação racional do meio social sob uma racionalidade instrumental.

A racionalização é marcada pelo *desencantamento do mundo*, com o crescente descrédito de visões metafísicas e tradicionais, que, em razão de sua comunhão e inquestionabilidade sociais, constituíam o principal elemento assegurador da coesão do tecido social para o homem da antiguidade (WHIMSTER, 2007, p. 182).⁴

Entretanto, para HABERMAS (2003a, p. 292), Weber erra ao analisar o processo de racionalização pela exclusiva perspectiva da racionalidade instrumental ou teleológica.

Contudo, a análise de Weber permite a Habermas identificar outras possibilidades de racionalidade e ação racional não desenvolvidas por aquele sociólogo.

HABERMAS (2003a, p. 265) ressalta a consideração weberiana de que o direito moderno baseia-se na ideia de que as normas jurídicas são, por definição, criticáveis e carecedoras de justificação, uma vez que as bases metafísicas e tradicionais perderam sua força legitimadora apriorística e inquestionável. Essa característica do direito moderno deixa entrever a existência de pretensões de validade defensáveis comunicativamente (HABERMAS, 2003a, p. 326). Afinal, com o descrédito das tradicionais fontes de legitimação, o direito moderno tem que buscar na consciente construção social a justificação para as normas jurídicas. Porém, esse aspecto não foi desenvolvido por Weber, que negligenciou o potencial de racionalidade implícito na comunicação social. Logo, a racionalização não pode ser resumida à difusão da racionalidade instrumental (PINZANI, 2009, p. 105).

³ Para uma ampla análise da racionalização na obra de Weber, confira-se *Max Weber e a racionalização da vida* (SELL, 2013). Nessa obra, o autor aborda as interpretações de diversos pensadores, dentre eles Habermas, sobre a racionalidade nos textos weberianos.

⁴ Na interpretação de SELL (2013, p. 36) da análise de Weber, “No modo metódico de vida (que representa uma forma de moralidade pós-convencional), as relações entre os indivíduos tornam-se objetivadas, pois a ação torna-se moralmente neutra em relação a outros atores sociais. A conduta moral do protestante ascético representa a origem de uma ética monológica de intenção com consequências não fraternais e, por essa razão, ela contém o potencial de produção das condições necessárias para o surgimento de uma base motivacional da ação racional com relação a fins na esfera do trabalho social.”

O conceito weberiano de racionalidade é demasiadamente restrito para o reconhecimento dos aspectos patológicos da modernização ocidental (HABERMAS, 2003a). Afinal, a ênfase no caráter instrumental da racionalização, impede o reconhecimento de outras possibilidades e, principalmente, a identificação de formas de superação dos seus malefícios, os quais somente podem ser satisfatoriamente identificáveis no confronto com o conceito ampliado de racionalidade. É esse conceito restrito de racionalidade que conduz ao *decisionismo* weberiano, que reduz os juízos morais e éticos a escolhas individuais subjetivas (WHIMSTER, 2007, p. 102).

HABERMAS (2003a, p. 238) identifica o *desencantamento do mundo* com o processo de diferenciação de três esferas de valor – a cognitiva, a moral e a estética –, em que cada uma observa uma lógica própria. Essa reinterpretação permite-lhe formular um conceito ampliado de racionalidade, que soma à *razão instrumental* da ciência e da técnica as *razões práticas da moral e da arte*.

Esse conceito ampliado de racionalidade é o referencial adotado para analisar criticamente o processo de modernização ocidental, confrontando-o com as possibilidades estruturalmente franqueadas pelo desencantamento do mundo (HABERMAS, 2003b).

O diagnóstico de Weber é reinterpretado pelo filósofo húngaro György Lukács, a partir do pensamento de Karl Marx (HABERMAS, 2003a). Para LUKÁCS (2003, p. 216), racionalização e reificação são aspectos do mesmo processo. Com o modo de produção capitalista, a produção de bens passa a ser organizada como produção de valores de troca e a força de trabalho passa a ser negociada como mercadoria. O valor de troca assume o lugar de meio universal de coordenação das ações, gerando a reificação das interações humanas. Sob esse processo de reificação, as formas de manifestação da vida social, como o direito moderno e a burocracia estatal, são modificadas para facilitar o desenvolvimento capitalista (LUKÁCS, 2003, p. 214 e 219).⁵

Assim, com a economia capitalista, o âmbito do trabalho desvincula-se do seu meio vital, e as interações humanas passam a ser coordenadas pelo valor de troca (PINZANI, 2009, p. 106). Esse novo médium acaba substituindo as normas e os valores como coordenadores das ações e interações humanas (LUKÁCS, 2003, p. 209-210). Os agentes, agora vistos como força de trabalho negociável, participam de interações orientadas ao êxito, submetidas à

⁵ LUKÁCS (2003, p. 214) usa como exemplo o Direito e o Estado modernos, apoiando-se, inclusive em Weber: “Assim, o desenvolvimento capitalista criou um sistema de leis que atendessem suas necessidades e se adaptassem à sua estrutura, um Estado correspondente, entre outras coisas. A semelhança estrutural é, de fato, tão grande que nenhum historiador realmente perspicaz do capitalismo moderno poderia deixar de constatá-la. Max Weber descreve o princípio fundamental desse desenvolvimento (...)”

lógica econômica capitalista. As interações são reconhecidas como estruturas do mundo objetivo, e, como tais, pertencentes à própria lógica (inescapável) das coisas. O mundo vital em que se davam as interações humanas valorativa e normativamente qualificadas é *reificado* (LUKÁCS, 2003, p. 194). Assim, a reificação caracterizaria a racionalização a partir do capitalismo.

Influenciados pela obra de Lukács⁶, os filósofos Moritz Horkheimer e Theodor Adorno retomam a ideia da *racionalização como reificação* para a formulação de sua *teoria crítica* da sociedade (WIGGERSHAUS, 2006, p. 71-72). Segundo Horkheimer e Adorno⁷, a filosofia da razão (ou Esclarecimento) transformou-se no seu oposto, em irracionalidade e autodestruição, principalmente, por ter considerado o método das ciências naturais como a única garantia de verdade, promovendo a racionalidade instrumental orientada à dominação da natureza (PINZANI, 2009, p. 19). A filosofia da razão, que se pretendia emancipatória, converteu-se na ideologia da técnica e da produção. A reificação não seria um fenômeno destacadamente moderno, mas, antes, a própria essência do projeto humano de domínio da natureza e, como tal, uma categoria central do processo de civilização (PINZANI, 2009, p. 106). A racionalização teria um inerente caráter instrumental, reificando todas as esferas sociais ao conceber o meio social como um mundo a ser administrado, logo, reificado. Partindo dessa compreensão, eles recusam à razão qualquer potencialidade crítica e emancipatória (LUCHI, 1999, p. 431).

Para HABERMAS (2003a, p. 470-471), a teoria crítica incorreu no mesmo erro reducionista do enfoque weberiano, não identificando racionalidade potente para além da instrumental. Ele imputa a repetição desse equívoco ao esgotamento do *paradigma da filosofia da consciência* (HABERMAS, 2003a, p. 433).

Na filosofia da consciência, a racionalidade identifica-se com a atitude objetiva de um sujeito que se dirige a si próprio como a entidades no mundo exterior. O sujeito cognoscente assume a perspectiva de observador (externo), a qual, para HABERMAS (1990a, p. 277-278), sempre *objetiviza* tudo a que se dirige.

Na racionalidade instrumental, o sujeito divisa o objeto a partir da perspectiva cognitiva do conhecer ou da técnico-prática do produzir. Assim, o conhecimento e a produção

⁶ A grande influência de Lukács sobre os membros da chamada *Escola de Frankfurt* foi, basicamente através da obra *História e consciência de classe: estudos sobre a dialética marxista*, de 1923. Todavia, posteriormente, Lukács se distanciou das ideias contidas nessa obra, reputando-as como, ainda, excessivamente hegelianas.

⁷ A principal obra conjunta dos dois autores e que teve importante influência sobre a *Escola de Frankfurt* foi *Dialética do Esclarecimento*, de 1947, em que expuseram sua interpretação do processo de racionalização, enfatizando a formação da indústria cultural, a manipulação da opinião pública pela mídia de massa (cinema e rádio) e a prevalência da sociedade de massa (PINZANI, 2009, p. 109).

seriam atividades instrumentais, em que o sujeito busca dominar o objeto, controlar o mundo. Porém, essa concepção de racionalidade não abarca as demais dimensões reclamadas por Habermas, mostrando-se também insuficiente para confrontar o processo de reificação (McCARTHY, 2002, p. 89).

Segundo HABERMAS (2003b, p. 471), Horkheimer e Adorno não distinguiram a racionalidade sistêmica da racionalidade da ação, o que os impediu de reconhecer as diferentes orientações que a ação pode assumir em um *mundo da vida*⁸ estruturalmente diferenciado do *sistema*, bem como de visualizar a capacidade da racionalidade de se contrapor ao poder instrumental dos subsistemas sociais.

Para superar esses reducionismos, Habermas abandona o paradigma da filosofia da consciência, com sua *racionalidade centrada no sujeito*, para adotar a linguagem como referencial. A concepção de uma consciência originária, incondicionada e constituidora do mundo a partir de categorias fixas passa a ser vista como dualista e não evolutiva (LUCHI, 1999, p. 326). Ele renuncia à pretensão de acesso direto a fenômenos da consciência, que tem como base a intuição imediata ou a autorreflexão, e adota a base da linguística pública e do comportamento observável e aberto ao exame intersubjetivo (LUCHI, 1999, p. 431).⁹

Essa base linguística indica que a estabilidade das significações linguísticas emerge da práxis pública, afinal, esse consenso não poderia ter sido produzido e reproduzido por indivíduos isolados (LUCHI, p. 158). Isso já evidencia a limitação da pretensão de acesso introspectivo à realidade pela autorreflexão (HABERMAS, 1990b, p. 55). Nessa linha, HABERMAS (1990a, p. 277) sentencia: “O paradigma da filosofia da consciência encontra-se esgotado.”.

2.2 NOVO PARADIGMA: A RACIONALIDADE COMUNICATIVA

Percebendo a insuficiência da racionalidade solipsista, a interação social passa a ser interpretada em sua estrutura essencialmente intersubjetiva, tendo a linguagem como meio.

⁸ Para criticar o avanço objetivante de uma razão que tomava as ciências naturais como único paradigma de construção de conhecimento confiável, inclusive sobre os juízos da vida humana, Husserl introduziu o conceito de mundo da vida (HABERMAS, 1990a, p. 81-82). Com esse conceito, Husserl opôs ao mundo tecnicamente administrável pela ciência moderna a seara das realizações humanas originárias, que denominou *mundo da vida*. A busca por entendimento não começa do zero nem envolve a problematização simultânea de todas as imagens do mundo, pois os sujeitos agem resguardados pelo horizonte do mundo da vida, que lhes fornece não somente os processos de interpretação como o resultado das interpretações historicamente realizadas, funcionando, assim, como um *background* consensual, de saberes não-problemáticos integrantes da cultura.

⁹ Utilizando as contribuições de Freud, Piaget e Saussure, Habermas desenvolve essa perspectiva, somando à capacidade cognoscente categorias como ação, corpo capaz de expressão e linguagem (HABERMAS, 1990b, p. 54).

Nesse sentido, Habermas pretende um conceito de racionalidade que evidencie o conteúdo normativo de qualquer comunicação orientada à compreensão dos sujeitos envolvidos (PINZANI, 2009, p. 98).

Sob essa compreensão da ação social como comunicação, o sujeito não é mais visto como alguém que se relaciona instrumentalmente com um mundo que lhe é externo, ao qual busca manipular para o alcance de seus planos egocêntricos. HABERMAS (1990a, p. 276) defende a substituição do paradigma do conhecimento de objetos pelo paradigma da compreensão mútua entre sujeitos capazes de falar e agir. Nesse, o sujeito é visto como um ser capaz de linguagem e de ação que defronta outros sujeitos igualmente capazes em relações linguisticamente mediadas, a fim de se entenderem sobre algo no mundo (HABERMAS, 2003a, p. 378).

Na relação intersubjetiva comunicativa, o foco deixa de ser gnosiológico para centrar-se no *entendimento mútuo*. HABERMAS (1990a, p. 277) afirma, inclusive, não haver mediação possível entre “a posição extra-mundana do eu transcendental e a posição inter-mundana do eu empírico”.

Para HABERMAS (2003a, p. 110), *entendimento*¹⁰ é o acordo racionalmente motivado entre os participantes a partir da avaliação crítica de pretensões de validade.

A comunicação dá-se no contexto de um sistema de referência prévio, a partir do qual os agentes definem o objeto da busca por entendimento. Contudo, tal sistema prévio não se reduz ao conceito de mundo material absolutamente externo ao sujeito, pressuposto pela filosofia da consciência. O sistema de referência para a ação comunicativa é um mundo tríplice: objetivo, social e subjetivo. Nessa linha, Habermas diferencia três dimensões da realidade (mundos objetivo, social e subjetivo), às quais são levantadas três diferentes pretensões de validade, com três respectivas modalidades de discurso de justificação (HABERMAS, 2003a, p. 143-145).

Mundo objetivo é a totalidade dos objetos e estados físicos, sobre os quais são levantadas *pretensões de verdade*, justificadas em *discursos teóricos* (HABERMAS, 2003a, p. 81).

¹⁰ Na *Teoria da ação comunicativa, vol. I*, Habermas (2003, p. 110) conceitua *entendimento* (*Verständigung*) como acordo racionalmente motivado, alcançado pelos participantes, a partir de pretensões de validade suscetíveis de crítica. Porém, em *Verdade e justificação* (2002, p. 112), ele diferencia entendimento (*Verständigung*) de acordo (*Einverständnis*). Nessa obra, o entendimento surge quando um participante reconhece que o falante, sob suas particulares preferências e circunstâncias, tem boas razões para sustentar a intenção declarada. Para esse reconhecimento, não é necessário que o ouvinte tenha que fazer suas tais razões. Já o acordo, propriamente dito ou em sentido estrito, somente é alcançado, quando os participantes podem aceitar uma pretensão de validade pelas mesmas razões. Portanto, para Habermas, razões que podem se desvincular da perspectiva do seu ator permitem um modo mais forte de entendimento, o acordo.

Mundo social é a totalidade das relações interpessoais reconhecidas pelos seus membros como legítimas, isto é, as interações sociais reguladas por normas, sobre as quais são levantadas *pretensões de correção normativa*, justificadas em *discursos práticos* (HABERMAS, 2003a, p. 38). Em outros termos, o mundo social é constituído pelo contexto normativo a partir do qual se pode aferir quais relações humanas são legítimas.¹¹ Todos os sujeitos para os quais vigem as mesmas normas pertencem ao mesmo mundo social, e todas as normas reconhecidas pelos seus destinatários como justificadas possuem validade social (HABERMAS, 2003a, p. 128). Diversamente dos estados de coisas do mundo objetivo, o social é constituído por normas intersubjetivamente válidas, representadas no plano semântico por sentenças normativas (LUCHI, 1999, p. 232).

Já o *mundo subjetivo* é a totalidade das vivências acessíveis ao respectivo sujeito de modo privilegiado, sobre a qual são levantadas *pretensões de veracidade*, ao sustentar que não está dissimulando o expressado (HABERMAS, 2003a, p. 81-82). Nesse sentido, eventuais autoenganos podem ser dissipados pela *crítica terapêutica*¹² (HABERMAS, 2003a, p. 42).

Quando os participantes se referem a algo em cada um desses três mundos, a linguagem desempenha suas funções de exposição de estados de coisas (mundo objetivo), estabelecimento de relações interpessoais (mundo social) e expressão de vivências (mundo subjetivo) (HABERMAS, 2003a, p. 412).

Ao buscarem entendimento sobre algo, os participantes reivindicam para seus proferimentos, além da inteligibilidade¹³, as pretensões de verdade, correção e veracidade. Por meio dessas três *pretensões de validade*, o falante pretende que seu proferimento seja (1) verdadeiro, correspondendo ao estado de coisas a que se refere, (2) correto em relação a um dado contexto normativo reconhecido como legítimo, e (3) correspondente ao seu pensamento (HABERMAS, 2003a, p. 144).

No confronto com os três mundos, as pretensões de validade dos proferimentos emitidos são avaliadas pelos demais agentes a fim de que sejam alcançados consensos que

¹¹ Nesse contexto, dá-se a ação regulada por normas, enquanto modalidade de ação racional que encarna saberes prático-morais transmissíveis como concepções jurídicas e morais. A ação regulada por normas baseia-se na capacidade do agente de distinguir entre o factual e o normativo, permitindo-lhe assumir posições diversas em relação à correção do contexto ou da própria ação (LUCHI, 1999, p. 232).

¹² HABERMAS (2002b, p. 39-43) menciona, além da crítica *terapêutica*, a crítica *estética*. Enquanto aquela trata do processo de autorreflexão sobre a veracidade de proferimentos expressivos (mundo subjetivo), a segunda se refere à preferibilidade de valores culturais ou à autenticidade de obras de arte, servindo à justificação da pretensão de adequação dos padrões valorativos.

¹³ O falante sempre busca que seus proferimentos sejam compreensíveis àqueles com quem quer se comunicar. Contudo, por outro lado, a comunicação somente pode se dar, se essa pretensão já estiver satisfeita faticamente, isto é, se o proferido for inteligível. Consequentemente, a pretensão de inteligibilidade apresenta a particularidade de não ser, propriamente, uma pretensão como as demais, a ser desempenhada discursivamente, sendo, antes, condição para a comunicação (OLIVEIRA, 2006, p. 45).

permitam ações coordenadas. Portanto, os atos de fala¹⁴ dos participantes levantam pretensões de validade que podem ser argumentativamente fundamentadas e criticadas.

Tendo em vista que o sistema de referência das pretensões de validade não se reduz ao mundo objetivo, a argumentação para sua fundamentação também não pode se resumir a um saber cognitivo-instrumental, devendo se valer, também, dos saberes prático-moral e prático-estético (HABERMAS, 2003a, p. 146).

Assim, as pretensões de validade referem-se a distintos mundos e importam em diferentes formas de argumentação¹⁵. Contudo, tais diferenciações não prejudicam a unidade do conceito habermasiano de racionalidade, pois essa unidade não é substancial, mas formal, segundo a qual, somente pode ser qualificado como racional aquilo que possa ser fundamentado por argumentos potencialmente consensuais devido a sua plausibilidade interna, isto é, argumentos capazes de criar consenso entre os participantes em razão, unicamente, de sua plausibilidade intrínseca (HABERMAS, 2003a, p. 145).

Na ação comunicativa, as referências aos mundos são assumidas reflexivamente no levantamento das pretensões de validade, o que significa a mobilização do potencial de racionalidade implícito nessas referências para a persecução cooperativa do entendimento (HABERMAS, 2003a, p. 143).

Os participantes agem buscando entendimento sempre no horizonte linguístico do *mundo da vida*, que funciona, simultaneamente, como horizonte contextual partilhado pelos agentes e como reservatório cultural e simbólico, constituído pelos resultados dos processos históricos de interpretação (HABERMAS, 2003a, p. 145). O mundo da vida funciona como um *background* consensual e estável, permitindo aos agentes a problematização de questões sem o comprometimento da integração social ou da perda de sentido. Ele é o reservatório das

¹⁴ A filosofia da linguagem foi desenvolvida pelo filósofo inglês John Langshaw Austin (1911-1960) a partir do enfoque no contexto de uso da linguagem. Para Austin, a prática linguística cotidiana evidencia que os enunciados não são, sempre, meramente constatativos. Eles também podem representar uma ação; eles também podem ser *performativos*. Em seu clássico exemplo, dizer *eu prometo*, não significa somente descrever, mas, também, realizar uma promessa, comprometendo-se com alguém em relação a algo. Essa superação da redução descritivista da linguagem, com a recuperação da complexidade das possibilidades presentes na práxis linguística cotidiana, constitui a base da sua *teoria dos atos de fala*. Segundo o autor, há três tipos de atos de fala: os locucionários, os ilocucionários e os perlocucionários. Os primeiros baseiam-se no emprego de palavras e sentença segundo as regras gramaticais de uma língua determinada. Os *ilocucionários* são os atos de fala que não se limitam a descrever um fato, mas também realizam um ato, tendo, portanto, como essencial seu caráter performativo. Os *perlocucionários* são os que buscam produzir efeitos sobre os ouvintes, influenciando-os para determinados objetivos. Posteriormente, a teoria dos atos de fala de Austin foi desenvolvida pelo americano John Searle (1932), com ênfase no estudo da estrutura universal da linguagem. Da perspectiva de Searle, Habermas aproveitou a análise das condições de validade para o sucesso dos atos ilocucionários (MEDINA, 2005).

¹⁵ HABERMAS (2003a, p. 37) chama de argumentação o tipo de fala em que os participantes tematizam as pretensões de validade tornadas problemáticas e que devem ser justificadas ou rejeitadas por meio de argumentos. As razões apresentadas em uma argumentação estão conectadas com a pretensão de validade da emissão problematizada, sendo a pertinência dessas razões ao contexto dado a medida da força da argumentação.

interpretações realizadas por gerações anteriores, fornecendo aos sujeitos as convicções de fundo admitidas e compartilhadas aproblematicamente. Após a produção de consenso pela ação comunicativa, o conteúdo antes problematizado retorna ao mundo da vida, reconfigurando-o (HABERMAS, 2003b, p. 195-196). Portanto, o mundo da vida é o horizonte constituído linguisticamente, em que os sujeitos levantam a pretensão de que seus proferimentos se ajustam ao mundo objetivo, social e subjetivo, avaliam as pretensões de validade alheias, suportam o dissenso e buscam o consenso. Esse repertório de imagens do mundo compartilhadas intersubjetivamente é constantemente reproduzido pelos agentes por meio da interação linguística cotidiana (*Rede*) ou, nos casos de conteúdos tornados problemáticos, pelo discurso (*Diskurs*), em que a pretensão de validade controvertida é fundamentada (HABERMAS, 2003a, p. 143).

Mas se o mundo da vida se refere à ação como o horizonte à situação, existe também a relação inversa, a incidência da ação sobre o mundo da vida para sua reprodução, seja nas estruturas simbólicas, seja no seu substrato material (HABERMAS, 2003a, p. 145).

Enquanto reservatório simbólico, o mundo da vida apresenta três componentes estruturais: cultura, sociedade e pessoa. Nesse contexto, *cultura* é o conjunto de saberes que abastece os participantes com interpretações; *sociedade* é o conjunto de ordenamentos legítimos a partir dos quais os comunicantes regulam sua pertença a grupos sociais e sua solidariedade; e *personalidade* é a soma das competências que capacitam o sujeito para os processos de entendimento, afirmando neles a própria identidade (HABERMAS, 2003b, p. 195-196).

A reprodução social de cada um desses componentes assume um papel característico. A *reprodução cultural* assegura a continuidade e a expansão do saber, difundindo e renovando o mundo da vida. A sociedade se reproduz através da *integração social* de ações coordenadas segundo regras reconhecidas intersubjetivamente e da solidariedade de grupos pela generalização de capacidades de ação. A pessoa se reproduz pela *socialização*, no processo de formação da identidade pessoal e da responsabilidade social (HABERMAS, 2003b, p. 195-196).

Portanto, os componentes estruturais do mundo da vida são reproduzidos pela ação comunicativa, que incide na dimensão *semântica* dos significados simbólicos, promovendo a continuidade da tradição e a renovação coerente do saber válido (aspecto funcional de entendimento); na dimensão do *espaço social*, promovendo a integração social e estabilizando a solidariedade dos grupos (aspecto de socialização); e, na dimensão do *tempo histórico*, formando identidades pessoais capazes de responsabilidade (HABERMAS, 2003b, p. 196).

A higidez de cada uma das estruturas simbólicas do mundo da vida contribui para o desempenho das demais. Ao oferecer suficiente saber válido à necessidade de entendimento, o *processo de reprodução cultural* colabora com legitimações para as instituições existentes e com modelos de comportamento eficazes para a formação da responsabilidade. Ao assegurar solidariedade como substrato aos planos de ação coordenada, o *processo de integração social* oferece aos indivíduos pertenças sociais legitimamente reguladas e obrigações morais culturalmente integradas. Ao formar identidades capazes de dominar as situações emergentes no mundo da vida, o *processo de socialização* contribui com interpretações próprias e com motivações para ações conformes às normas sociais (HABERMAS, 2003b, p. 200-201).

Por outro lado, falhas ou traumas em cada um desses processos simbólicos podem assumir aspectos patológicos, com repercussões nos demais. Nesse sentido, eventual perturbação na reprodução cultural tende a gerar perda de sentido, crises de legitimação social e de orientação pessoal. Falha na integração social manifesta-se como anomia, incerteza da identidade coletiva, e em alienação pessoal. Já traumas no processo de socialização tendem a produzir patologias psíquicas, rupturas com a tradição e perda da motivação (HABERMAS, 2003b, p. 202-204).

Assim, a reprodução simbólica do mundo da vida é promovida por ações regidas pela racionalidade comunicativa.

A formação democrática das decisões em Habermas deriva de uma liberdade exercida na esfera pública da argumentação discursiva (BOTELHO, 2010, p. 192). A democracia implica a institucionalização do compromisso de resolução coletiva dos problemas através da racionalidade pública que reproduz o mundo da vida.

2.2.1 Destranscendentalização do sujeito cognoscente

A racionalidade centrada no sujeito, característica do paradigma da filosofia da consciência, foi a base das investigações racionalistas em moldes cartesianos, em que um sujeito cognoscente defronta um mundo externo de objetos apreensíveis (HABERMAS, 2003a, p. 494).

Sob esse padrão, o conhecimento é produzido por um indivíduo que desvenda o mundo através do solipsismo da autorreflexão. Os objetos somente adquirem conteúdo a partir do emprego das categorias gnosiológicas do pensamento (HABERMAS, 2013b, p. 21).¹⁶

¹⁶ Nesse sentido, “O sujeito kantiano estruturava o mundo, mas ele mesmo era estranho ao mundo.” (LUCHI, 1999, p. 333).

Tudo o que é externo ao sujeito cognoscente deve ser representado como é ou tornado como a razão exige que ele seja.

A busca por eliminar quaisquer referências aos contextos de vida confina a avaliação racional em um pensamento da identidade, autorreferente, o que tende a produzir teorias totalizantes, que fundamentam a si mesmas (HABERMAS, 1990b, p. 42).

Para HABERMAS (2002b, p. 181), o pensamento de Hegel representa um significativo ponto de viragem, em que tem início a *destranscendentalização do sujeito cognoscente*. Hegel destaca a importância do tempo histórico e da intersubjetividade, reinsserindo o sujeito transcendental kantiano no seu contexto social.¹⁷ Essa reinserção do sujeito no mundo leva à reformulação do próprio pensamento, na arquitetura dos pressupostos fundamentais, desfazendo o sentido e a seletividade dos opostos kantianos transcendental *vs.* empírico, imanente *vs.* transcendente, constitutivo *vs.* regulativo (HABERMAS, 2012, p. 37).

Essa destranscendentalização do sujeito aprofunda-se com Wittgenstein e a *linguistic turn*, desenvolvendo a filosofia da linguagem em superação à filosofia da consciência. Os sujeitos cognoscentes passam a ser compreendidos como sujeitos capazes de linguagem e ação, inseridos em contextos de vida mediados linguisticamente (HABERMAS, 2005, p. 174).

O ser humano adquire compreensão de si mesmo como uma pessoa que se relaciona com outras pessoas (HABERMAS, 2002b, p. 193). O *eu* se reconhece e se constitui em suas relações com o *outro*, o que também se manifesta na constituição de comunidades conscientes de suas particularidades e diferenças.

Por isso, para HABERMAS (1999a), Kant erra ao conceber a aquisição de conhecimento como um processo autorreflexivo, a qual se dá, na verdade em processos intersubjetivos. Segundo o paradigma comunicativo, o sujeito cognoscente se define em seu processo histórico de desenvolvimento, sob as contingências sociais, em razão do que se entende com outros sujeitos que compartilham o mesmo horizonte do mundo da vida (HABERMAS, 2003a, p. 494). O sujeito do conhecimento não é mais definido a partir de sua relação com objetos, que busca dominar.

¹⁷ Segundo LUCHI (1999, p. 88), “Habermas recupera materialisticamente a crítica de Hegel ao subjetivismo da teoria kantiana do conhecimento, insistindo em que o Sujeito social não é uma instância a-histórica dotada de categorias invariáveis, mas se forma no trabalho e na interação, reproduzidos e desenvolvidos através do saber sedimentado nas ciências naturais e histórico-hermenêuticas.”.

Nesse paradigma, a verdade não é determinada pelo conhecimento de objetos, mas é construída em processos argumentativos, que permanecem abertos a qualquer objeção relevante e a contributos epistêmicos, a serem argumentativamente sindicados. (HABERMAS, 2012, p. 59)

Através do concurso pelos melhores argumentos a favor ou contra pretensões de validade controversas, dá-se a busca cooperativa da verdade, sem que haja o obstáculo de qualquer certeza inabalável ou dogma (HABERMAS, 2002b, p. 244).

O sujeito do conhecimento abandona o solipsismo transcendental kantiano pela participação em processos dialógicos, em que constrói sua identidade na relação com os demais participantes, reconhecendo-se, simultaneamente, tanto como *pessoa em geral*, quanto como *indivíduo inconfundível* (HABERMAS, 2002b, p. 193-194). Reconhece-se como pessoa em geral, pois identifica as propriedades pessoais essenciais de um sujeito que conhece, fala e age, as quais têm em comum com todos os demais; e também se vê como um indivíduo inconfundível, que responde por uma biografia singular.

Compreender a necessidade da destranscendentalização e intersubjetividade para a constituição de uma autoconsciência individual autônoma evidencia a natureza essencialmente social mesmo da objetividade da experiência e do saber (HABERMAS, 2002b, p. 204-205).

2.3 RAÍZES DA RACIONALIDADE

Exposto o percurso de construção de sua teoria da ação comunicativa com a identificação do esgotamento da filosofia da consciência, cumpre delimitar os diferentes tipos de racionalidade que compõem o conceito ampliado formulado por Habermas.

HABERMAS (2002b, p. 102-103) apresenta três raízes da racionalidade: (1) a epistêmica, (2) a teleológica e (3) a comunicativa, as quais são integradas por uma quarta espécie, (4) a discursiva.¹⁸

¹⁸ Essa tipologia é apresentada por Habermas em *Verdade e justificação* (HABERMAS, 2002b), e representa uma revisão daquela inicial contida em *Teoria da ação comunicativa* (HABERMAS, 2003), a qual não tratava da racionalidade discursiva.

2.3.1 Racionalidade epistêmica

A racionalidade epistêmica produz saber estruturado em proposições e veiculado linguisticamente em enunciados assertivos sobre o mundo objetivo, que podem ser verdadeiros ou falsos. Ela diz respeito a um saber teórico que necessita de comprovação, demandando justificações potenciais. Essas características, em especial a referência ao mundo objetivo, permitem aos participantes avaliar as razões que fundamentam a pretensão de verdade do falante (HABERMAS, 2002b, p. 103-104).¹⁹

A racionalidade epistêmica envolve o levantamento de proposições que devem resistir ao juízo de verdade e ao teste de justificação racional (HABERMAS, 2002b, p. 104). Essa crítica racional permite comprovar que o conteúdo da proposição foi construído *reflexivamente*, e não somente repetido acriticamente. Portanto, a proposição deve poder ser justificada racionalmente, sob pena de evidenciar que o falante apenas a reproduziu.

Nesse tipo de racionalidade, os sujeitos se valem de atos de fala *constatativos*, que expõem estados de coisas, levantando a pretensão de verdade em referência aos fatos presentes no mundo objetivo (HABERMAS, 2002b, p. 104).

HABERMAS (2002b, p. 104) esclarece que a racionalidade epistêmica está entrecruzada com a linguagem e a ação, pois a apreensão *reflexiva* dos juízos teóricos depende das capacidades de expressá-los em orações e de aprender no contato prático com a realidade.

Em suma, a racionalidade epistêmica é uma forma de saber proposicional sobre o mundo objetivo, dotado de reflexividade e passível de juízos de verdadeiro ou falso (OLIVEIRA, 2006, p. 41).

2.3.2 Racionalidade teleológica

A racionalidade teleológica rege a escolha e aplicação dos meios mais adequados para o alcance de um fim ou produção de um estado de coisas desejado. Trata-se da decisão entre alternativas de ação para a realização de um propósito, dirigida por máximas e apoiada na interpretação de uma situação determinada. O agente escolhe e aplica os meios adequados a

¹⁹ O aspecto racional desse saber advém da capacidade de ser justificado por argumentos racionalmente aceitáveis, o que não descarta sua falibilidade. Afinal, um saber falível pode ser epistemicamente racional, bastando ser justificado por argumentos racionalmente aceitáveis, ainda que seu conteúdo seja falso (HABERMAS, 2002b, p. 104).

produção de certo fim, seguindo máximas decisórias determinadas monologicamente (HABERMAS, 2003a, p. 122).

A racionalidade teleológica é medida pelo êxito na produção do objetivo almejado (HABERMAS, 2002b, p. 105). Contudo, não basta a coincidência do resultado com o objetivo predeterminado, pois essa racionalidade depende da capacidade de explicar seu êxito a partir dos meios e técnicas empregados. Ademais, o êxito das decisões dos agentes depende do suprimento de informações confiáveis, que só podem ser processadas e justificadas linguisticamente (HABERMAS, 2002b, p. 106).

Segundo HABERMAS (2002b, p. 109-110), as racionalidades epistêmica e teleológica podem ser mediadas linguisticamente, entretanto esse uso da linguagem não será um uso comunicativo. Afinal, os usos epistêmico e teleológico da linguagem não dependem de uma relação interpessoal entre falante e ouvinte no marco de uma situação comunicativa. Nesses usos, os atos ilocucionários e as respectivas pretensões de validade não exercem nenhum papel essencial, pois, por meio deles, os agentes não buscam nenhum objetivo ilocucionário. A linguagem é utilizada monologicamente, como mero meio de informação. O conteúdo semântico das orações enunciativas (epistêmicas) e as de intenção (teleológicas) independem dos atos ilocucionários em que possam estar incrustadas, pois não estão referidas, necessariamente, a um destinatário (HABERMAS, 1990a, p. 74).

Se o agente inclui em sua decisão, o cálculo das possíveis decisões de, pelo menos, outro participante, que também atua para a consecução de seus próprios fins, a racionalidade teleológica transforma-se em racionalidade *estratégica* (HABERMAS, 2003a, p. 122). Nesse caso, o sucesso da ação depende da ação autocentrada dos demais participantes, sendo que a cooperação somente se dará nos estritos limites das ações necessárias para a autossatisfação dos objetivos egoísticos dos envolvidos. Essa modalidade de racionalidade leva em consideração as ações de outros indivíduos, ainda que em termos de cálculo egocêntrico, não se limitando ao mundo objetivo como referência (HABERMAS, 2003a, p. 126-127).

2.3.3 Racionalidade comunicativa

A racionalidade comunicativa é aquela inerente às relações intersubjetivas linguisticamente mediadas que objetivam o entendimento sobre algo no mundo (HABERMAS, 2003a, p. 111).

O entendimento é o consenso²⁰ alcançado comunicativamente, a partir de pretensões de validade e amparado por razões potenciais suscetíveis de crítica (HABERMAS, 2003a, p. 110).

Em razão de seu objetivo ser a produção linguística desse entendimento mútuo, a racionalidade comunicativa diferencia-se tanto da racionalidade epistêmica quanto da teleológica (HABERMAS, 2002b, p. 107). Afinal, a busca pelo entendimento qualifica o uso comunicativo da linguagem, que evidencia a dimensão social da racionalidade, não se limitando ao dualismo sujeito-objeto, nem à mera pretensão de representação linguística de objetos (HABERMAS, 200b2, p. 109). Os atores abandonam a perspectiva objetivante de um agente orientado ao sucesso, e assumem o viés performativo de quem procura entender-se com o outro sobre algo no mundo (HABERMAS, 1998, p. 315).

Sob esse paradigma, a racionalidade é medida pela orientação dos falantes por pretensões de validade intersubjetivamente reconhecidas e suscetíveis de crítica. O falante fornece razões que sustentam a validade da sua afirmação, que é respondida pelo ouvinte com um *sim* ou *não*, após a avaliação crítica das pretensões de validade (HABERMAS, 1998, p. 316). O potencial crítico da ação comunicativa está, exatamente, nesse teste de racionalidade das pretensões de validade levantadas pelo ato de fala do agente. O entendimento é alcançado quando o ouvinte aceita as pretensões de validade levantadas pelo falante, em razão de elas terem passado no teste de racionalidade (DEVECHI, 2010).

Na ação comunicativa, o uso performativo dos enunciados objetiva a aceitação dos proferimentos emitidos a partir da avaliação crítica das razões de sua justificação.

Afere-se que a comunicatividade depende da disposição dos participantes de buscarem o entendimento entre si sobre algo no mundo através do intercâmbio de atos comunicativos (HABERMAS, 2003a, p. 42-43). Em outras palavras, na comunicação, são essenciais as metas ilocucionárias dos atos de fala praticados, pois eles não se limitam à produção de efeitos no mundo objetivo, destinam-se, antes, à construção de entendimento, o qual somente pode ser alcançado em relações intersubjetivas e dialógicas, em cooperação racionalmente motivada, suscetível de crítica.

Assim, com essa racionalidade, o conhecimento emerge do coletivo, a partir de argumentações encaminhadas ao entendimento, e da capacidade de os sujeitos se entenderem sobre algo (HABERMAS, 2013b, p. 79). Em processos de aprendizagem, os agentes

²⁰ Por óbvio, não se trata de um consenso absoluto e generalizado, mas de consensos alcançados por grupos e setores da sociedade, em determinados contextos históricos e dinâmicos, em processo de constante realização (DUTRA, 2005, p. 10).

descentralizam suas perspectivas egocêntricas e etnocêntricas para incluírem uns aos outros no conjunto mais amplo de relações interpessoais legítimas (HABERMAS, 2013a, p. 67). Conseqüentemente, a ação comunicativa não se baseia em cálculos egocêntricos de êxito, nem concebe o sujeito como um indivíduo atomizado, mas fundamenta-se na atuação cooperativa dos participantes na tarefa de interpretação do mundo (PIZZI, 2005, p. 80).

2.3.3.1 Tipos de ação comunicativa: a forte e a fraca

Pelo exposto até aqui, pode-se sintetizar que a ação comunicativa é, enquanto ação social regida pela racionalidade comunicativa, uma interação simbolicamente mediada, orientada por normas intersubjetivamente vigentes, que definem expectativas recíprocas de comportamento e que têm que ser entendidas e reconhecidas por, ao menos, dois agentes (HABERMAS, 1986, p. 68-69). Por meio dessa ação, os atores buscam o entendimento sobre dada situação de ação a fim de formularem cooperativamente planos comuns de ação (HABERMAS, 2003a, p. 124).²¹

No entanto, HABERMAS (2002b, p. 117) diferencia dois tipos de ação comunicativa: a (1) *em sentido fraco* e a (2) *em sentido forte*.

Em (1), o entendimento refere-se a fatos e razões relativos unicamente às expressões unilaterais de vontade do ator. Nesse tipo, os atores orientam-se exclusivamente pelas pretensões de verdade e veracidade, tendo como pressuposto um mundo objetivo comum (HABERMAS, 2002b, p. 117-118).

Já em (2), o entendimento abarca também as razões normativas utilizadas para a seleção dos próprios objetivos (HABERMAS, 2002b, p. 117). Nela, os atores se referem a orientações de valor intersubjetivamente compartilhadas, que vinculam suas vontades para além de suas preferências pessoais (HABERMAS, 1998, p. 327-328).

Na ação comunicativa forte, os agentes são orientados tanto pelos fatos quanto pelas normas e valores socialmente vigentes (HABERMAS, 1996, p. 206-207). Por isso, os atores são guiados por pretensões de correção intersubjetivamente reconhecidas (HABERMAS, 2002b, p. 118). Nela, os participantes se valem de um mundo social intersubjetivamente compartilhado, não se limitando ao recurso ao mundo objetivo, como acontece na versão fraca dessa ação. Conseqüentemente, na ação comunicativa forte, exige-se que a linguagem seja

²¹ Segundo LUCHI (1999, p. 233): “Uma vez que desde o início suas ações se remetem à resolução intersubjetiva de pretensões de validade, o entendimento pode funcionar como um mecanismo de coordenação de ações.”.

utilizada em referência a algo no mundo social, não podendo se limitar a atos de fala meramente constatativos ou expressivos de vontades unilaterais (HABERMAS, 2002b, p. 119).

3.3.4 Racionalidade discursiva

As pretensões de validade levantadas no exercício de qualquer das racionalidades envolvem o oferecimento de razões que podem implicar questões objetivas, sociais e subjetivas. Assim, no contexto das relações intersubjetivas, afloram questões pragmáticas e morais, que demandam a avaliação crítico-reflexiva da razão prática. Por isso, HABERMAS (2002b, p. 102) ressalta a relação complementar entre estrutura discursiva e reflexão.

Para HABERMAS (2002b, p. 102) uma pessoa é racional quando pode explicar seu posicionamento diante das pretensões de validade. Mais do que agir guiando-se por pretensões de validade, uma pessoa é racional ao ser capaz de explicar suas decisões diante de tais pretensões. Essa capacidade de dar conta dos próprios atos é a *responsabilidade*.

A responsabilidade demanda uma postura reflexiva do falante, visto que ele tem que saber prestar conta de suas pretensões de validade, sendo responsável por elas junto aos demais participantes. Tal postura depende de que o falante distancie-se de sua perspectiva autorreferencial e assuma uma compreensão descentrada do mundo (HABERMAS, 1998, p. 310-311).

Esse distanciamento reflexivo consiste em conscientemente suspender e avaliar suas próprias crenças e convicções (autorrelação epistêmica); seus planos de ação, seja uma intervenção instrumental no mundo objetivo ou uma interação meramente estratégica com outra pessoa (autorrelação técnico-prática); suas próprias ações reguladas por normas (autorrelação prático-moral); e seu projeto particular de vida, a partir de seu entrelaçamento com formas de vida coletivas e pré-existentes (autorrelação existencial) (HABERMAS, 2002b, p. 102).

Essa capacidade de compreensão descentrada de mundo fornece as condições de possibilidade para formação discursiva da vontade, considerando as formas particulares de vida, mas sem deixar-se determinar por elas. Para HABERMAS (2002b, p. 103), tal capacidade de distanciar-se de si mesmo é condição necessária para a *liberdade*, a qual pode ser subdividida de acordo com cada autorreferência do agente.

A *liberdade de reflexão* é a capacidade de abertura cognitiva, de superar a perspectiva egocêntrica de agente imerso em seus particulares contextos de ação. Essa é a liberdade

comumente associada à atividade teórica (HABERMAS, 2002b, p. 103). A *liberdade de arbítrio* é a capacidade de eleição racional das ações, geralmente referida como autonomia individual (HABERMAS, 2002b, p. 103).²² A *liberdade ética* envolve a construção consciente de uma identidade própria por meio da elaboração autônoma de projetos de vida.

Na reflexão de *peessoas racionais, responsáveis e livres*, dá-se a racionalidade inerente à estrutura e ao processo de argumentação, em que os sujeitos distanciam-se de si mesmos e adotam a perspectiva do outro. Nesse processo, os sujeitos apropriam-se dos discursos teóricos, pragmáticos, morais e éticos dos demais participantes, promovendo, por meio da reflexão e do discurso, a integração²³ das três racionalidades parciais do conhecer, do agir e do falar (HABERMAS, 2002b, p. 103).

Assim, a racionalidade comunicativa assume um viés essencialmente discursivo, sendo capaz de, discursivamente, justificar as diversas configurações de exercício conjunto das demais racionalidades. A estrutura discursiva integra as raízes proposicionais, teleológicas e comunicativas, ao correlacionar as estruturas ramificadas de racionalidade do saber, do agir, e da fala. Sob a práxis da argumentação, as diferentes racionalidades podem ser integradas, complementando-se (HABERMAS, 2002b, p. 103).

A proposta comunicativa significa uma reação ao crescente processo de colonização do mundo da vida pelo sistema, ou mesmo de sua burocratização em detrimento de um intercâmbio entre agentes voltados ao entendimento. Ela é um esforço de submeter os âmbitos de ação formalmente organizados em favor daqueles estruturados comunicativamente (HABERMAS, 2003, p. 558).

Em uma realidade desencantada pela ciência e não consolada plenamente por uma ciência *falseável* e falível, revela-se a contingência de um *futuro em aberto*, que não pode ser predefinido por nenhuma das ordens ou argumentos entrelaçados em um dado caso complexo (NEVES, 2009, p. 275).

Analogamente ao que Habermas (2002b, p. 181-182) afirma quanto à teoria do conhecimento, somente uma *destranscendentalização* dos envolvidos no juízo de constitucionalidade (juízes e destinatários) pode liberar a *intersubjetividade reprimida*.

Contudo, um programa de destranscendentalização também pode se valer dos procedimentos juridicamente positivados e da interação argumentativa exercitada no interior

²² HABERMAS (2002, p. 103) identifica essa liberdade com o conceito kantiano de autonomia ou liberdade da vontade, isto é, a capacidade de autovinculação da própria vontade à convicção moral.

²³ Segundo OLIVEIRA (2006, p. 33), a racionalidade discursiva assume, na teoria da ação comunicativa de Habermas, uma função metarracional, por ter a atribuição de coordenar as interações entre as diferentes racionalidades.

desses procedimentos. Assim, ele também pode utilizar as inovações trazidas pelas Leis nºs 9.868/99 e 9.882/99 ao controle de constitucionalidade.

Todavia, essa potencialidade dos procedimentos juridicamente positivados deve ser vista com cautela, haja vista a possibilidade de sua cooptação pelos sistemas burocrático e econômico.

Segundo Habermas (2003a, p. 546), nas sociedades capitalistas, em um primeiro momento, as deformações do mundo da vida adotam a forma de uma reificação das relações comunicativas; já em um segundo momento, essa reificação é substituída por uma *simulação* de relações comunicativas.

Assim, a utilização dos dispositivos institucionais que permitem a participação da sociedade civil no controle concentrado de constitucionalidade deve ser objeto de reflexão, impedindo ou revertendo qualquer deturpação sistêmica, a fim de liberar todo o seu potencial discursivo e emancipatório. O engajamento dessas participações é a saída de uma posição de rebaixamento passivamente tolerado, promovendo uma autorrelação nova e positiva, em uma estrutura de experiência, respeito e reconhecimento recíprocos.

Essa mudança de paradigmas não se resume a uma substituição de perspectiva, implicando em alterações de práticas sociais e institucionais ao mudar o próprio papel em que os agentes direcionam-se aos demais (HABERMAS, 1999b).

Expostos os conteúdos da *teoria da ação comunicativa* essenciais para a presente pesquisa, cumpre estudar o regime jurídico das audiências públicas realizadas pelo STF, a fim de possibilitar a análise da eficácia dessas audiências para a construção discursiva dos entendimentos dos ministros.

3 REGIME JURÍDICO DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

3.1 NOTAS INTRODUTÓRIAS

A Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) significou uma reação ao cenário sociopolítico anterior, marcado pelo autoritarismo e pela repressão aos institutos democráticos. Atentando para essa pretensão democrática, a Constituição (BRASIL, 1988) não se limitou à adoção da representação política, valorizando o exercício da cidadania pelos representados através de instrumentos de democracia direta, como o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular de lei, a estabelecer maior comunicação entre a sociedade civil e os Poderes Públicos. Nesse sentido, o art. 58, § 2º, II, da Constituição (BRASIL, 1988) prevê a realização de audiências públicas no âmbito das comissões parlamentares, com a possibilidade de o Legislativo ouvir membros da sociedade civil, a fim de nutrir as deliberações legislativas com informações técnicas e diferentes interpretações das questões a serem legisladas. Tal expediente evidencia o intento constitucional de ultrapassar o caráter democrático exclusivamente representativo, franqueando maior intercâmbio entre a população e o Legislativo.

Atualmente, difundiu-se, de modo mais acentuado, a compreensão de que a necessidade de legitimação democrática dos processos decisórios estatais não é satisfatoriamente atendida pelo mero exercício da prerrogativa popular de eleger representantes para o preenchimento de mandatos políticos temporários (MIGUEL, 2014). A democracia deve abarcar, também, a possibilidade de deliberação pública pelos representados sobre as questões a serem decididas pelos Poderes Públicos. Entretanto, a concretização desse projeto de maior participação social nos processos decisórios estatais demanda mais transparência e abertura dos procedimentos burocráticos de tomada de decisão, bem como a previsão de vias institucionais que assegurem a participação direta da sociedade. Por isso, há uma demanda pela reestruturação de certos setores públicos a fim de permitir essa participação social direta.

As audiências públicas foram adotadas como forma de reestruturação e abertura institucional para a consecução do projeto constitucional de superação de uma democracia exclusivamente representativa, estendendo-se a todos os Poderes Públicos (RAIS, 2012). As audiências passaram a integrar procedimentos nos três Poderes da República, podendo estar presentes na elaboração das leis, na execução administrativa e na prestação jurisdicional.

As audiências públicas tornaram-se um dos principais instrumentos de publicidade e controle popular da formação da vontade administrativa, sendo destaque, por exemplo, no processo administrativo contemporâneo. Assim, a audiência pública passou a integrar diversos procedimentos administrativos, como o licitatório. A Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (BRASIL, 1993), em seu art. 39, prescreve, por exemplo, a realização de audiência pública prévia à licitação de grande porte.²⁴

No âmbito do Poder Judiciário, também tem sido evidenciada maior abertura da jurisdição constitucional exercida pelo STF para a participação popular, principalmente, nas discussões sobre temas de significativa repercussão na sociedade e na vida institucional do Estado Democrático de Direito brasileiro. Essa abertura tem sido buscada, principalmente, através da realização de audiências públicas.

A previsão legal da possibilidade de realização de audiências públicas no âmbito do Supremo Tribunal Federal é o exemplo máximo dessa pretensão de abertura democrática do Judiciário brasileiro.

A positivação da previsão de participação social em sede de jurisdição constitucional tem sido interpretada também como resultado da influência da doutrina do jurista alemão Peter Häberle, em especial quanto a sua proposta de democratização e pluralização da interpretação judicial no juízo de constitucionalidade (LEAL, 2010). A interpretação da Constituição é entendida como um processo aberto e permanente, por adotar uma concepção de Constituição que engloba e estrutura a sociedade, inclusive em seus âmbitos mais privados. Logo, para Häberle, nesse processo, a sociedade não pode ser confinada em uma posição de passividade. Assim, a realização de audiências públicas nos tribunais constitucionais integra a defesa de uma jurisdição constitucional mais democrática e pluralista (STUPTITZ, 2008).

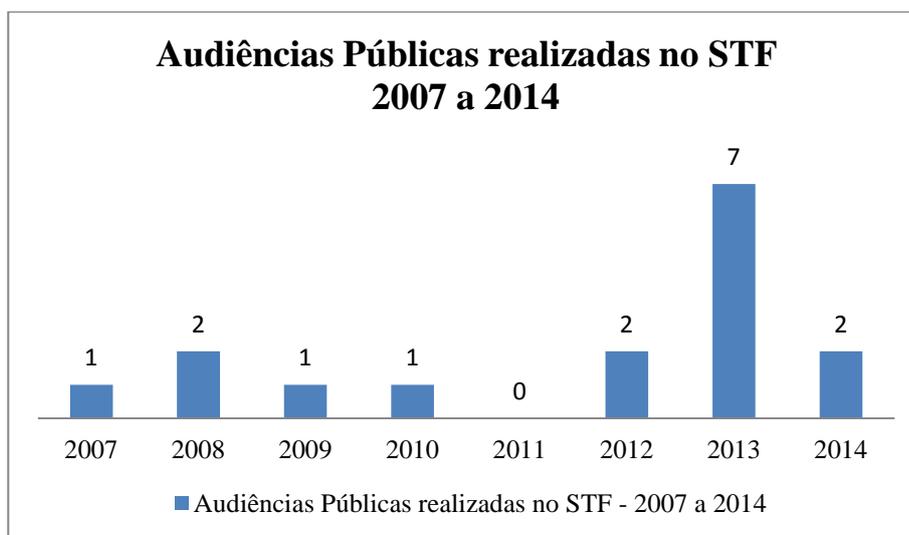
Segundo Diogo RAIS (2012, p. 48), as audiências públicas realizadas no âmbito do STF são:

(...) o instrumento pelo qual essa Corte ouve o público especializado ou dotado de experiência na matéria para esclarecer questões ou circunstâncias de fato com repercussão geral ou de interesse público relevante, com a finalidade de esclarecer os Ministros sobre a matéria ou circunstâncias de fato, além de criar oportunidade para se debater simultaneamente as teses opostas e com fundamentos variados, ampliando e fomentando o debate dentro e fora da Corte, ampliando a transparência e a publicidade das atividades do Supremo Tribunal Federal e trazendo maior pluralidade ao processo constitucional, além de aproximar a sociedade da Corte e, ainda, possibilitar a aferição de efeitos do julgado, realizando um prognóstico do comportamento social diante da decisão a ser tomada.

²⁴ Para outras previsões legislativas de intervenções de terceiros em processos estatais decisórios, consulte-se o artigo de MARINHO (2007).

Desde a realização da primeira audiência pública no STF, em 2007, até 31 de dezembro de 2014, foram efetuadas 16 (dezesesseis) audiências públicas.²⁵ Somente entre 2012 e 2014, ocorreram 10 (dez) audiências públicas, evidenciando o atual crescimento na utilização desse instituto (BRASIL, 2015a).

Gráfico 1: Número de audiências públicas realizadas no STF entre os anos de 2007 e 2014



Fonte: Dados colhidos pelo autor no *site* do STF (BRASIL, 2015a)

Até 31 de dezembro de 2014, foram realizadas as audiências públicas sobre os seguintes temas e referentes aos respectivos processos (BRASIL 2015a):

1. Pesquisas científicas com células-tronco embrionárias (ADI nº 3510);
2. Importação de pneus usados (ADPF nº 101);
3. Interrupção da gestação de feto anencéfalo (ADPF nº 54);
4. Judicialização do direito à saúde (SL nº 47, SL nº 64, STA nº 36, STA nº 185, STA nº 211, STA nº 278, SS nº 2.361, SS nº 2.944, SS nº 3.345, SS nº 3.355);
5. Políticas de ação afirmativa de acesso ao ensino superior (ADPF nº 186 e RE nº 597.285);

²⁵ Em 10 de março de 2015, o Min. Luís Roberto Barroso convocou audiência pública tendo como referência a ADI nº 4.439/DF, que tem como objeto o art. 33, *caput* e §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), e o art. 11, § 1º do “Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé”, aprovado por meio do Decreto Legislativo nº 698/2009 e promulgado por meio do Decreto nº 7.107/2010. “Na ação, busca-se conferir interpretação conforme a Constituição Federal aos referidos dispositivos para assentar que o ensino religioso em escolas públicas deve ter natureza não-confessional, com proibição da admissão de professores na qualidade de representantes das confissões religiosas” (2015b). A realização da audiência está marcada para o dia 15 de junho de 2015.

6. Lei Seca – Proibição da venda de bebidas alcoólicas nas proximidades de rodovias (ADI nº 4103);
7. Proibição do uso de amianto (ADI nº 3937);
8. Novo marco regulatório para a TV por assinatura no Brasil (ADI nº 4679, ADI nº 4756 e ADI nº 4747);
9. Campo Eletromagnético de Linhas de Transmissão de Energia (RE nº 627.189);
10. Queimadas em canaviais (RE nº 586.224);
11. Regime prisional (RE nº 641.320);
12. Financiamento de campanhas eleitorais (ADI nº 4650);
13. Biografias não autorizadas (ADI nº 4815);
14. Programa “Mais Médicos” (ADI nº 5037 e ADI nº 5035);
15. Alterações no marco regulatório da gestão coletiva de direitos autorais no Brasil (ADI nº 5062 e ADI nº 5065);
16. Internação hospitalar com diferença de classe no SUS (RE nº 581.488).

Todavia, a despeito da realização dessas audiências, a efetivação desse pretenso objetivo de democratização do juízo de constitucionalidade realizado pelo STF depende da forma como tais audiências estão positivadas.

Nesse sentido, ainda resta pendente uma análise do real potencial democratizador e pluralizador proporcionado pelas estruturas positivas desses institutos no controle de constitucionalidade pelo STF, e de como eles vêm sendo aplicados pelo Tribunal.

A fim de sanar essa pendência, faz-se necessário, primeiramente, analisar o regime jurídico das audiências públicas positivado nas Leis nº 9.868, de 10 de novembro de 1999 (BRASIL, 1999a), e nº 9.882, de 03 de dezembro de 1999 (BRASIL, 1999b), bem como no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2014d).

A Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a) disciplina o processamento e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) e da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) e regula a realização de audiências públicas em seus arts. 9º, §§ 1º e 3º, e 20, §§ 1º e 3º. Já a Lei nº 9.882/99 (BRASIL, 1999b) disciplina o processamento e julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) e trata das audiências públicas em seu art. 6º, §1º.

A Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a) originou-se do Projeto de Lei nº 2.960 (BRASIL, 1997), que resultou dos trabalhos da comissão instituída pela Portaria executiva nº 634, de 23 de outubro de 1996, com o objetivo de elaborar propostas de regulamentação legal à ADI, ADC, ação civil pública, ação popular, mandado de segurança, mandado de injunção, *habeas*

data e representação interventiva, tendo como relator Gilmar Ferreira Mendes, que viria a ser empossado Ministro do STF, em 20 de junho de 2002 (MENDES, 2008).

Por sua vez, a Lei nº 9.882 (BRASIL, 1999b) originou-se do Projeto de Lei nº 2.872, de autoria da deputada federal Sandra Starling, apresentado ao Plenário da Câmara em 19 de março de 1997, logo, antes do Projeto de Lei nº 2.960 (SUPTITZ; LOPES, 2008). O objeto inicial desse projeto de lei era, unicamente, a possibilidade jurídica de os parlamentares impugnarem junto ao STF a inobservância de disposições regimentares das casas legislativas e de normas constitucionais referentes ao processo legislativo (SUPTITZ; LOPES, 2008). Porém, enquanto o projeto tramitava, a Portaria do Ministério da Justiça nº 572, de 07 de julho de 1997, instituiu comissão, tendo como membro Gilmar Ferreira Mendes, para elaborar anteprojeto de lei que disciplinasse a ADPF. As propostas resultantes dos trabalhos da comissão constituíram projeto de lei substitutivo ao referido Projeto de Lei nº 2.872 (MENDES, 2008).

Contudo, tais leis se limitaram a prever a existência da audiência pública, permanecendo, praticamente, silentes quanto ao seu procedimento. Essa lacuna normativa permitiu que a condução das audiências públicas variasse conforme o ministro relator, ora adotando o procedimento das audiências públicas previsto no Regimento Interno da Câmara dos Deputados, ora adotando um procedimento *ad hoc* criado pelo próprio relator (CARVALHO, 2011, p. 106).

Essa insuficiência normativa somente foi minorada depois de dez anos do advento das leis mencionadas, com a edição da Emenda Regimental nº 29, em 18 de fevereiro de 2009, que acrescentou ao Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF) os arts. 13, XVII; 21, XVII; e 154 (BRASIL, 2014d).

Portanto, até a edição da Emenda Regimental nº 29, as três primeiras audiências públicas foram realizadas sem regulamentação procedimental própria, isto é, sem o conhecimento prévio de previsões procedimentais mínimas que esclarecessem as formas e limites de participação nessas audiências (BONFIM, 2010, p. 71-72).

As previsões trazidas pela referida emenda significaram uma inovação dentro da inovação, pois alteraram substancialmente o desenho institucional atribuído pelas citadas leis ao instituto das audiências públicas, até mesmo, alargando suas hipóteses de cabimento (RAIS, 2012, p. 20).

Importa ressaltar que a regulamentação trazida pela ER nº 29/2009 foi elaborada sem a participação da sociedade civil, apesar de as previsões procedimentais representarem significativo condicionamento dessa participação. Portanto, ao elaborar isoladamente tais

procedimentos, o Tribunal definiu, também isoladamente, as possíveis formas da participação social na jurisdição constitucional (BONFIM, 2010, p. 71-72).

Posteriormente, em 27 de outubro de 2009, a Lei nº 12.063 adicionou à Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a) a disciplina processual específica para a ADI por omissão, limitando-se a estender a essa ação a Seção I do Capítulo II da lei alterada (art. 12-E), o que inclui o regramento das audiências.

A partir da análise dessas normas legais e regimentais que regulamentam as audiências públicas é possível identificar os principais elementos de tais institutos no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a saber, sua natureza, competência para convocação, legitimados a depor, hipóteses de cabimento, prazo para realização, repercussão geral e interesse público relevante, disposições procedimentais, conteúdo das exposições, ampla publicidade, registro das manifestações, competência para a decisão de casos omissos e finalidade.

3.2 NATUREZA DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS

O art. 9º, § 1º, da Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a) possibilita ao Tribunal valer-se de alguns expedientes para a aquisição de informações que auxiliem o entendimento da questão sob o juízo dos ministros.

O dispositivo elenca os seguintes instrumentos de informação do Tribunal: (1) a requisição de informações adicionais; (2) a designação de perito ou comissão de peritos; e (3) a audiência pública.

(1) No âmbito do STF, o Min. Relator pode requisitar informações de quem ele acreditar que as têm.

O Min. Relator identifica a necessidade de informações adicionais, bem como quem pode detê-las e o convoca para a prestação dessas informações ao Tribunal. Portanto, essa possibilidade legal tem agente e paciente determinados, pois é o Min. Relator o competente para a requisição de informações, o qual identificará o sujeito específico que ele presume possuir as informações entendidas como necessárias para a avaliação da questão.

O Tribunal valeu-se desse instrumento, por exemplo, na ADI nº 3614/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgada em 20 de setembro de 2007, DJ de 23 de novembro de 2007 (BRASIL, 2007a).

(2) O segundo instrumento de informação permite ao Tribunal designar perito ou comissão de peritos para a emissão de parecer técnico sobre determinada questão presente na ação sob julgamento.

O dispositivo não especifica se o parecer deve ser escrito, entretanto, a partir de uma interpretação sistemática, entende-se ser essa a melhor conclusão, não somente por ser a prática judicial nas instâncias inferiores, mas também porque, quando há possibilidade de manifestação oral, a lei a menciona, tal como no mesmo § 1º, que usa o verbo “ouvir” (BRASIL, 1999a) para a audiência pública.

(3) No próprio art. 9º, § 1º, da Lei nº 9.868, consta a previsão legal das audiências públicas, que permite ao Tribunal “ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria” (BRASIL, 1999a).

Portanto, legalmente, as audiências públicas são uma espécie do gênero instrumentos de informação do STF.

Ao analisar o referido artigo 9º, RAIS (2012, p. 52) identifica a imposição de uma ordem de preferência entre os instrumentos de informação. Para ele, critérios de eficiência, de grau de satisfação de seu objetivo e de facilidade de sua utilização prescrevem que se deve, primeiro, avaliar a possibilidade de requisição de informações adicionais; diante da antevisão de ineficácia desse instrumento, aventa-se a designação de perito; e somente após a previsão de ineficácia também desse instrumento, seria legalmente possível a realização de audiências públicas. Portanto, para ele, a lei configuraria a audiência pública como instrumento subsidiário, somente utilizável corretamente diante da antevisão de ineficácia dos dois instrumentos de informação anteriores. Diante da necessidade de informações complementares para o melhor julgamento, o STF deveria escolher o instrumento mais adequado (eficiente, satisfatório e fácil), sob pena de violação do princípio da eficiência. Por essa interpretação, não seria eficiente convocar uma audiência pública para esclarecimentos que podem ser obtidos com uma simples requisição de informações adicionais ou com um exame pericial. Assim, frente a dois instrumentos aptos a esclarecer a questão, deve-se optar por aquele que o fará com menor dispêndio de tempo e recursos. Essa ordem preferencial seria a responsável por impedir a proliferação exacerbada de audiências públicas, mesmo diante da numerosa quantidade de ações julgadas pelo STF (RAIS, 2012, p. 52-53).

3.3 COMPETÊNCIA PARA CONVOCAÇÃO DE AUDIÊNCIAS PÚBLICAS

Segundo o art. 9º, § 1º, da Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a), a competência para convocar audiência pública pertence ao Min. Relator da ação de referência.

A Emenda regimental nº 29 (BRASIL, 2014d) incluiu novos incisos XVII e XVIII no art. 21 do RISTF, que elenca as atribuições do relator, levando à renumeração dos incisos.

Essa alteração expressou no RISTF a atribuição do relator para convocar audiência pública, o que já constava na Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a).

Porém, a emenda não se limitou a repetir a lei, trazendo uma importante inovação.

A Emenda regimental nº 29 alterou o art. 13 do RISTF (BRASIL, 2014d), que elenca as competências do Presidente do STF. Ela adicionou novos incisos XVII e XVIII, levando a renumeração dos antigos incisos de mesmo número, que passaram a figurar como XIX e XX.

A inclusão do inc. XVII ao art. 13 trouxe a inovação de permitir a convocação das audiências pelo Presidente do STF, atribuição que a lei restringia ao relator.

Segundo RAIS (2012, p. 58-59), as atribuições do Presidente e do relator para convocar audiência pública, apesar de semelhantes, não se confundem, nem coincidem. Ao prever essa atribuição do Presidente, o art. 13, XVII, do RISTF traz ao fim do dispositivo a expressão “debatidas no âmbito do Tribunal” (BRASIL, 2014d), que o distingue do XVII do art. 21 do RISTF. Para o autor (RAIS, 2012), essa expressão indica que o Presidente só poderá convocar audiência para subsidiar o julgamento de ações que envolvam interesses do próprio Tribunal, enquanto a atribuição do relator refere-se especificamente aos processos sob sua relatoria. Havendo um processo envolvendo interesse do Tribunal, prevalece a atribuição do Presidente, por ser este o responsável pela administração e representação do STF. Por outro lado, quando a ação não envolver interesse do Tribunal, somente o relator poderá convocar audiência pública, pois é dele a atribuição de ordenar e conduzir o processo. Assim, em razão da distinção de objetos, nunca ocorrerá um conflito positivo de atribuições na convocação de audiências públicas (RAIS, 2012, p. 59).

O art. 154, VI, do RISTF (BRASIL, 2014d) prevê até mesmo a possibilidade de o Presidente convocar audiência mesmo sem prévia existência de um processo em tramitação no STF (RAIS, 2012). Esse dispositivo dispõe que as manifestações nas audiências serão juntadas “aos autos do processo, quando for o caso, ou arquivados no âmbito da Presidência” (BRASIL, 2014d). Percebe-se, portanto, que, em se tratando de assunto de atribuição do Presidente, a audiência pública pode não estar vinculada a um processo, desde que atenda aos requisitos de repercussão geral e relevante interesse público (RAIS, 2012, p. 59).

Valendo-se dessa hipótese regimental, o Min. Presidente Gilmar Mendes convocou audiência pública sobre a judicialização do direito à saúde, a fim de elucidar questões “técnicas, científicas, administrativas, políticas, econômicas e jurídicas relativas às ações de prestação de saúde” pelo SUS (BRASIL, 2009c), subsidiando o julgamento de agravos regimentais em suspensões de segurança, liminares e tutelas antecipadas que tramitavam no âmbito da presidência do Tribunal, na ocasião.

3.4 LEGITIMADOS A DEPOR NAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS

Quanto aos legitimados a depor nas audiências, o STF pode ouvir dois tipos de expositores: pessoas com experiência na matéria e pessoas com autoridade na matéria (BRASIL, 1999a).

Ainda que a diferenciação entre experiência e autoridade seja difícil de aferir e, recorrentemente, a primeira leve à segunda, bem como esta pressuponha aquela, pode ser aventada uma distinção. *Experiência* parece referir-se a indivíduos que atuam no tema da ação por um tempo significativo, em razão do que adquiriram significativo conhecimento prático da realidade da questão que se busca esclarecer. Já *autoridade* parece referir-se ao conhecimento técnico sobre a questão, advindo da formação técnica e/ou acadêmica respectiva, qualificada pela excelência que, de certa forma, distinga esse profissional dos demais, conferindo-lhe certa proeminência no tema.

Perceba-se que esse rol de possíveis depoentes coaduna-se com a natureza legal instrutória das audiências, pois a decisão de ouvir “pessoas com experiência e autoridade na matéria” (art. 9^a, § 1^o, Lei n^o 9.868/99) decorre diretamente da necessidade de esclarecimento dessa mesma matéria (BRASIL, 1999a).

Quanto à forma de manifestação, o artigo prescreve a *oitiva* dos depoentes, evidenciando que a manifestação dos expositores se dará oralmente, o que, aliás, já seria aferível pelo uso legal do termo “audiência” (BRASIL, 1999a).

Em relação às audiências públicas referentes a ADPFs, a Lei n^o 9.882 (BRASIL, 1999b) traz a distinção de permitir a oitiva, além daqueles listados pela Lei n^o 9.868, das partes nos processos que ensejaram a arguição. Conforme o art. 1^o, I, da Lei n^o 9.882 (BRASIL, 1999b), uma das hipóteses de cabimento da ADPF é a alegação da existência de controvérsia sobre um “relevante fundamento” (BRASIL, 1999b), sendo que este controverso e relevante fundamento também se encontra no processo de origem. Essa é a chamada ADPF incidental ou por derivação (RAIS, 2012, p. 55). Nessa hipótese, o Tribunal pode ouvir as partes desses processos de origem em que se alega o controverso fundamento.

3.5 HIPÓTESES DE CABIMENTO DE AUDIÊNCIAS PÚBLICAS

Em razão das audiências públicas estarem previstas nas Leis n^{os} 9.868 (BRASIL, 1999a) e 9.882 (BRASIL, 1999b), elas somente caberiam para subsidiar o julgamento de ADI,

ADC e ADPF, entretanto, o RISTF (BRASIL, 2014d) não faz qualquer restrição quanto às ações que permitem a convocação dessas audiências, não limitando sua realização àquelas ações elencadas nas citadas leis.

Por conseguinte, da interpretação sistemática do regime jurídico das audiências públicas, afere-se que elas podem ser convocadas para subsidiar o julgamento de qualquer espécie de ação ou recurso em tramitação no STF (RAIS, 2012).

Contudo, para precisar as hipóteses de cabimento das audiências é necessário evidenciar quais circunstâncias processuais autorizam sua convocação.

Pelo art. 9º, § 1º, da Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a) são 3 (três) as hipóteses de cabimento de audiências públicas: (1) necessidade de esclarecimento de matéria, (2) necessidade de esclarecimento de circunstâncias de fato e (3) insuficiência de informações existentes nos autos.

3.5.1 Necessidade de esclarecimento de matéria

As audiências podem ser convocadas para que especialistas forneçam informações que permitam aos ministros entender melhor questões demasiadamente complexas para eles, em razão de sua tecnicidade, especificidade ou controvérsia (RAIS, 2012, p. 49).

Matérias das mais diversas áreas são objeto de juízo de constitucionalidade pelo STF, as quais envolvem conhecimentos de diferentes complexidades, tais como genética, engenharia ambiental, medicamentos, tratamentos medicinais etc. Nessas ocasiões, a convocação de uma audiência pública para a colheita de entendimentos, interpretações e avaliações junto a pessoas com conhecimento na área pode ser uma fonte de auxílio ao Tribunal.

3.5.2 Necessidade de esclarecimento de circunstância de fato

O Tribunal pode convocar audiência pública para colher informações que esclareçam fatos cuja elucidação seja necessária para a mais adequada avaliação da questão (RAIS, 2012, p. 49-50). Essa hipótese de cabimento distingue-se da anterior por se referir a fatos, enquanto aquela trata da matéria discutida. Portanto, o uso dessa hipótese independe da complexidade da matéria, que poderá até ser simples ou comumente abarcada pela formação jurídica dos ministros, entretanto, a adequada avaliação da questão resta prejudicada pela obscuridade sobre determinados fatos relevantes para o julgamento.

3.5.3 Insuficiência de informações existentes nos autos

As audiências também podem ser convocadas para que os expositores supram a ausência de informações nos autos do processo. Nesse caso, os autos não trazem informações necessárias para o adequado julgamento da questão.

Essa hipótese não se fundamenta na complexidade da matéria ou na obscuridade de um fato, mas na ausência de uma informação que o Tribunal considera que os autos deveriam conter (RAIS, 2012, p. 50).

Percebe-se que essa hipótese pode aparecer indissociável da anterior, pois a ausência de uma informação nos autos pode repercutir na impossibilidade da correta compreensão de um fato relatado no processo.

Em suma, o RISTF, em seu art. 21, inciso XVII (BRASIL, 2014d) prevê como hipóteses de cabimento das audiências públicas a necessidade de “esclarecimento de questões e circunstâncias de fato” e como legitimados a depor “pessoas com experiência e autoridade em determinada matéria”. Ainda que haja diferenças de redação entre essa disposição e as legais, pode-se afirmar que a regimental reproduz o sentido da lei sobre esses dois aspectos.

Em relação à ADC, a Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a) repete, no art. 20, §§ 1º e 3º, as previsões sobre audiências públicas relacionadas à ADI (art. 9º, §§ 1º e 3º), cabendo as mesmas observações feitas.

Em relação à ADPF, o art. 6º da Lei nº 9.882 (BRASIL, 1999b) reproduz, em linhas gerais, o regramento da Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a), ainda que traga uma diferença no tocante à hipótese de cabimento. Diferentemente da Lei nº 9.868, a Lei nº 9.882 não especifica as hipóteses de cabimento da audiência pública, trazendo unicamente uma hipótese ampla e genérica, que permite que o relator convoque audiência sempre que “entender necessário” (BRASIL, 1999b). Tal redação confere ao relator significativa discricionariedade sobre o juízo de necessidade e conveniência para a realização de audiência pública (CARVALHO, 2011, p. 53-54).

3.6 PRAZO PARA A REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA PÚBLICA

O art. 9º, § 3º, da Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a) prevê que as informações, perícias e audiências serão realizadas no prazo de trinta dias, a contar da solicitação do relator.

Contudo, em relação às audiências públicas, esse prazo não tem sido respeitado. A primeira audiência realizada pelo STF, referente à ADI nº 3.510, foi convocada em 19 de dezembro de 2006, mas somente foi realizada em 20 de abril de 2007 (BRASIL, 2007c).

Via de regra, ainda que as audiências públicas posteriores não tenham se dado sob o exclusivo regramento da Lei nº 9.868/1999, por se referirem a ADPFs ou ações subjetivas, elas também não observaram esse prazo. A audiência referente à ADPF nº 54 foi convocada em 28 de setembro de 2004, mas realizada em 26 e 28 de agosto e 4 e 16 de setembro de 2008 (BRASIL, 2009a); a referente à judicialização do direito à saúde foi convocada em 5 de março de 2009, mas realizada em 27, 28 e 29 de abril e 4, 6 e 7 de maio de 2009 (BRASIL, 2009c); e a referente às políticas afirmativas de acesso ao ensino superior foi convocada em 15 de setembro de 2009, mas realizada em 3, 4 e 5 de março de 2010 (BRASIL, 2010b).

Na verdade, das 5 (cinco) audiências públicas cujas ações respectivas já foram julgadas pelo STF, que são as que constituíram o objeto da presente pesquisa, somente a referente à ADPF nº 101 foi realizada dentro do referido prazo, tendo sido convocada em 09 de junho de 2008 e realizada em 27 de junho de 2008 (BRASIL, 2009a). Ironicamente, o art. 6º da Lei nº 9.882 (BRASIL, 1999b), que disciplina a realização de audiência pública no processamento de ADPF, não prevê nenhum prazo para sua realização.

3.7 REPERCUSSÃO GERAL E INTERESSE PÚBLICO RELEVANTE

A ER nº 29/2009 ao RISTF (BRASIL, 2014d) adicionou a previsão de dois requisitos cumulativos para a convocação de audiência pública, os quais não constam nas Leis nºs 9.868 (BRASIL, 1999a) e 9.882 (BRASIL, 1999b): (1) a repercussão geral e (2) o interesse público relevante.

3.7.1 Repercussão geral

O próprio RISTF esclarece o significado de repercussão geral em seu art. 322, parágrafo único (BRASIL, 2014d), cuja redação repete a do art. 543-A, § 1º, do CPC (BRASIL, 1973), incluído pela Lei nº 11.418, de 19 de dezembro de 2006 (BRASIL, 2006).

Segundo o dispositivo regimental, *repercussão geral* é uma relevância que ultrapassa os interesses individuais dos envolvidos na ação e esteja qualificando matérias econômicas, políticas, sociais ou jurídicas (BRASIL, 2014d).

O RISTF não prevê um procedimento específico para a verificação do preenchimento desse requisito em relação às audiências públicas. Porém, nos arts. 323 a 329, ao tratar do processamento do recurso extraordinário (RE), o RISTF (BRASIL, 2014d) prevê procedimento para aferir a existência de repercussão geral. Todavia, esse procedimento não é aplicável às audiências públicas, porque somente o relator e o Presidente são legitimados para a convocação de audiência, não havendo previsão de solicitação das partes dos processos de origem, como ocorre no procedimento do RE (RAIS, 2012).

Aliás, como a atribuição de convocar é unipessoal, o relator (ou o Presidente) sequer precisa consultar os demais ministros para a convocação.

3.7.2 Interesse público relevante

A verificação do preenchimento do requisito *interesse público relevante* revela-se problemática, haja vista a vagueza de seus termos. Prova disso, é a vasta doutrina administrativista que tenta precisar o conceito de interesse público (RAIS, 2012).

Porém, o requisito não consiste em exigir meramente que a matéria seja de interesse público, mas que, além disso, seja relevante. Assim, exige-se um interesse público qualificado, o que, entretanto, não auxilia muito a esclarecer seu significado e alcance.

Tal vagueza semântica acaba por conferir significativa discricionariedade ao ministro responsável pela verificação da observância do requisito.

Porém, a despeito da vagueza, a finalidade da exigência parece ser a de evitar a banalização das audiências públicas, buscando reservá-las para temas de grande relevância (RAIS, 2012, p. 62).

Para RAIS (2012, p. 63), os dois requisitos também teriam como finalidade facilitar a transformação desse instituto de informação em instrumento de prognose, instaurando uma ligação entre os interesses do STF e os interesses da sociedade civil. Essa ligação resultaria do fato de a convocação não depender unicamente da vontade discricionária do ministro, mas de estar condicionada à demonstração da relevância social do tema. Com essa finalidade, as audiências públicas não seriam somente instrumentos de informação do Tribunal, mas também instrumento de prognóstico das decisões, possibilitando a percepção das suas prováveis consequências, inclusive, da sua repercussão social.

Todavia, na prática, essa finalidade pode ser facilmente frustrada, pois, como o relator (ou Presidente) não precisa submeter a convocação de audiência pública aos demais ministros, ele exerce sozinho o juízo de preenchimento de requisito tão vago.

3.8 DISPOSIÇÕES PROCEDIMENTAIS DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A ER nº 29/2009 incluiu no art. 154 do RISTF, o inciso III e um parágrafo único com seus sete incisos (BRASIL, 2014d). Esse parágrafo e seus incisos contêm o regramento mais precisamente procedimental das audiências públicas no STF.

Cumpra analisar tais disposições regimentais.

3.8.1 Despacho convocatório

Segundo o art. 154, parágrafo único, I, do RISTF (BRASIL, 2014d), o despacho é o instrumento jurídico de veiculação da convocação da audiência pública.

O dispositivo prescreve a ampla divulgação do despacho convocatório. Essa prescrição deve ser interpretada como indo além da tradicional observância do princípio constitucional da publicidade para os atos estatais, pois sua finalidade não é somente dar o ato ao conhecimento público e permitir o controle externo de sua regularidade. A publicidade do despacho visa informar à sociedade civil que determinado tema de relevância social será objeto de discussão pública e posterior decisão pelo STF (RAIS, 2012, p. 64). Ademais, essa publicidade objetiva noticiar às pessoas com experiência e autoridade na matéria a possibilidade de contribuir para essa discussão.

Portanto, a concretização desse mandamento de publicidade não deve se limitar a divulgação no Diário Oficial da União, mas deve utilizar dos atuais meios disponíveis para a difusão de notícias, tais como o *site* do STF, a TV Justiça, comunicados públicos e outras possíveis ações da assessoria de imprensa do Tribunal.

O dispositivo regimental ainda prescreve que o despacho convocatório preveja o prazo para a indicação de expositores.

3.8.2 Garantia de pluralidade

Conforme o art. 154, parágrafo único, inciso II, do RISTF (BRASIL, 2014d), deve ser assegurada a participação de defensores e opositores das diversas correntes de opinião sobre a matéria em julgamento.

Essa prescrição objetiva garantir a pluralidade do debate, permitindo ao STF o acesso a variados entendimentos sobre a matéria e possibilitando o confronto entre eles, a fim de assegurar uma decisão melhor fundamentada e refletida.

O dispositivo regimental divide os participantes em “defensores e opositores relativamente à matéria” (BRASIL, 2014d). Para o Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2010b), esse dispositivo prescreve a isonomia, inclusive quantitativa, entre defensores e opositores de cada corrente de opinião. Com esse fundamento, o Ministro entendeu que o número de defensores de cada corrente deve ser paritário com o de opositores, permitindo, assim, uma espécie de contraditório em relação a cada entendimento, e que as correntes concorram em *paridade de armas*.

Mesmo antes da ER nº 29/2009, essa divisão dos expositores já era praticada pelo STF. Na audiência pública referente à ADI nº 3.510 (BRASIL, 2007c), a primeira realizada pelo STF, o Min. Rel. Ayres Britto dividiu os expositores em dois grupos: um de defensores da constitucionalidade do artigo impugnado e outro da sua inconstitucionalidade. Na ocasião, até mesmo para a definição do tempo reservado para a exposição, o Ministro adotou como critério essa divisão por grupo, concedendo uma hora e meia a cada grupo, tanto na parte da manhã, quanto na da tarde. Dentro desse tempo, cada expositor podia manifestar-se sem limite pré-estabelecido.

3.8.3 Seleção dos expositores e condução da audiência pública

Primeiramente, o art. 154, parágrafo único, III, do RISTF (BRASIL, 2014d) trata da seleção dos expositores. Segundo esse inciso, é atribuição do ministro presidente da audiência a “seleção das pessoas que serão ouvidas”.

Não existem outras normas regulamentando essa seleção, entretanto, considerando a interpretação do inciso anterior de paridade entre defensores e opositores de cada corrente de opinião, a seleção deve assegurar simetria entre esses dois grupos.

Não há nenhuma restrição legal ou regimental ao número de expositores, assim, cabe ao ministro presidente da audiência definir essa quantidade, procurando contemplar o maior número possível de correntes de opinião sobre a matéria, garantir a pluralidade de perspectivas e a paridade entre defensores e opositores.

O inciso III atribui ao ministro presidente da audiência a divulgação da lista de habilitados para serem ouvidos pelo STF. A interpretação desse inciso conduz ao

entendimento da existência de uma fase de habilitação para participar da audiência pública convocada.

Na prática, o STF tem aberto prazo para que os interessados em participar se candidatem, cabendo ao ministro convocador a seleção. Cada candidato apresenta razões, por escrito, fundamentando a adequação e conveniência de sua participação na audiência.

O relator também pode escolher convidar pessoas para serem ouvidas na audiência. O relator pode convidar “laboratórios, juristas, empresários, médicos, religiosos de sua preferência, mesmo sem o pronunciamento destes anteriormente ou sem outra justificativa deste ato” (BONFIM, 2014, p. 74). Porém, o exercício dessa possibilidade pode comprometer o tratamento isonômico dos argumentos, ao apontar preferências em relação a expositores escolhidos pelo relator antes da fase de habilitação (BONFIM, 2014).

Na primeira audiência pública realizada pelo STF, a da ADI nº 3510, em despacho de 19 de dezembro de 2006, o Min. Relator determinou a intimação dos requeridos (Presidente da República e Congresso Nacional) e dos interessados (Conectas Direitos Humanos, Centro de Direitos Humanos e Movimento em prol da Vida) para indicação de pessoas com autoridade e experiência na matéria (BRASIL, 2006). O PGR também havia sugerido especialistas para serem ouvidos. Em despacho de 16 de março de 2007, o Relator determinou a intimação de 17 (dezessete) especialistas, entretanto, sem fundamentar tal escolha (BRASIL, 2007b).

Na segunda, a da ADPF nº 54, o Min. Relator definiu os expositores no despacho de 07 de agosto de 2008 (BRASIL, 2008b, p. 09-10), quando determinou a realização da audiência e permitiu que aqueles que tinham requerido ingresso no feito como *amicus curiae* participassem das audiências como expositores, apesar disso não ter sido requerido por eles. Na oportunidade, o Relator indeferiu o pedido da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) de ingresso como *amicus curiae*, mas a aceitou como participante da audiência pública, ainda que isso não tenha sido requerido por ela. O Relator também indeferiu a indicação pelo PGR de oito professores para a audiência pública, sob a alegação de que não havia exposto as áreas de atuação dos indicados. Contudo, o Relator incluiu, *ex officio*, como expositor a Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC), sem fundamentar essa escolha.

Na terceira, a da ADPF nº 101, a Min. Relatora emitiu o despacho convocatório, disponibilizando quatro vagas para defensores e outras quatro para opositores, entretanto, sem justificar esse número de vagas (RAIS, 2012).

Na quarta, sobre a judicialização do direito à saúde, que foi a primeira a ser realizada sob a ER nº 29/2009, o Min. Presidente Gilmar Mendes determinou, em despacho convocatório de 05 de março de 2009, a publicação de um Edital de convocação e a expedição de convites a entidades definidas por ele (BRASIL, 2009b). Na oportunidade, foi disponibilizado endereço eletrônico próprio para receber requerimentos de participação na audiência, esclarecendo que os pedidos deveriam ser instruídos com os dados do candidato a expositor e os pontos principais de suas teses (BRASIL, 2009b).

Esse procedimento também foi adotado na quinta audiência pública, a referente à ADPF nº 186 (BRASIL, 2010b).

3.8.4 Critérios de seleção dos expositores

Da finalidade legal das audiências públicas, pode-se inferir a tecnicidade como principal critério de seleção dos candidatos (BONFIM, 2014, p. 72). Nesse sentido, o ministro convocador deve escolher os candidatos que apresentem maior experiência e autoridade na matéria objeto da audiência.

Do art. 154, parágrafo único, inciso II, do RISTF (BRASIL, 2014d), pode-se inferir como outro critério de seleção dos candidatos a expositor a busca pela paridade entre defensores e opositores de cada matéria.

Percebe-se que tais critérios são demasiadamente amplos, o que acaba por conceder significativa discricionariedade ao ministro convocador na seleção dos candidatos, afinal, salvo casos de flagrante disparidade entre os candidatos, tende a ser difícil de comparar e julgar a qualidade da experiência e a intensidade da autoridade na matéria de cada um deles.

Em razão disso, os ministros têm acrescentado critérios definidos por eles próprios para a seleção dos expositores, não havendo uniformidade entre os critérios adotados por cada um dos ministros em suas audiências.

Esses critérios inventados e adotados por cada ministro costumam aparecer na justificativa da escolha dos expositores (RAIS, 2012, p. 66). Na quarta audiência pública, por exemplo, o Min. Presidente Gilmar Mendes disse ter adotado como critérios para o deferimento dos pedidos de participação a representatividade do requerente, a originalidade da tese proposta e o currículo do especialista (BRASIL, 2009c). Na quinta audiência, o Min. Relator expôs que sua seleção objetivou garantir a participação dos diversos segmentos da sociedade e a diversidade de abordagens sobre a matéria (BRASIL, 2010b).

Todavia, não há nenhuma norma específica prescrevendo a motivação da seleção de habilitados, em razão do que nem sempre seus critérios são publicizados. Nesse sentido, na audiência relativa à ADPF nº 101, a Min. Relatora definiu *a priori* quatro vagas para cada lado (defensores e opositores), esclarecendo que, em caso de o número de candidatos ser maior que o de vagas e não havendo acordo entre eles sobre quais as ocupariam, os habilitados seriam definidos por sorteio (RAIS, 2012).

3.8.5 Tempo de exposição

As disposições legais e regimentais não preveem o tempo de exposição reservado a cada expositor.

O RISTF (BRASIL, 2014d) atribui ao presidente da audiência pública a definição desse tempo, levando em consideração a complexidade do tema e o número total de habilitados.

Portanto, cabe ao presidente da audiência, considerando tais elementos, decidir discricionária e soberanamente a sua duração, o tempo de exposição de cada expositor, o número de expositores por dia e o número total de dias (RAIS, 2012, p. 68).

Nas audiências públicas objeto dessa pesquisa, não houve uniformidade de tempo de cada expositor, nem dos dias de duração.

Em regra, até a ER nº 29/2009 (BRASIL, 2014), eram concedidos 20 (vinte) minutos para cada habilitado, por analogia ao Regimento Interno da Câmara dos Deputados, que serviu de base procedimental, haja vista a ausência de regulamentação própria para as audiências no STF. Após a referida emenda, o tempo individual tem sido, geralmente, de 15 (quinze) a 20 (vinte) minutos para cada habilitado. Porém, reitera-se que, tanto na duração da audiência pública quanto no número de seus participantes, não há critério predeterminado, ficando a definição desses elementos a cargo dos ministros que as conduzem (BONFIM, 2014).

3.9 CONTEÚDO DA EXPOSIÇÃO

De acordo com o art. 154, parágrafo único, IV, do RISTF (BRASIL, 2014d), “o depoente deverá limitar-se ao tema ou questão em debate”.

RAIS (2012, p. 68) ressalta a duplicidade de destinatários desse dispositivo, que tanto demanda que os depoentes não fujam ao tema, quanto que o presidente da audiência assegure que os depoimentos permaneçam adstritos à matéria controversa.

Os ministros não têm permitido exposições de natureza jurídica, sob a alegação que tal conteúdo deve ser reservado para a sustentação oral dos *amici curiae*, em sessão plenária (BRASIL, 2007).

A divisão dos expositores entre defensores e opositores não deve levar a uma interpretação reducionista das suas contribuições nas audiências. Afinal, sob pena de prejuízo a uma análise crítica, profunda e plural, a identificação de um expositor em qualquer dos dois blocos não pode ser interpretada como impeditivo do reconhecimento das deficiências da posição que sustenta, bem como das vantagens dos posicionamentos contrários defendidos pelos integrantes do outro bloco.

3.10 AMPLA PUBLICIDADE

Segundo o art. 154, parágrafo único, inciso V, do RISTF (BRASIL, 2014d), “a audiência pública será transmitida pela TV Justiça e pela Rádio Justiça”.

A TV Justiça foi criada pela Lei nº 10.461, de 17 de maio de 2002 (BRASIL, 2002), com o objetivo de divulgar os atos do Poder Judiciário e dos serviços essenciais à Justiça. Ela tem alcance em todo o território nacional, pois inserida pela citada lei entre os canais básicos de utilização gratuita para os usuários dos serviços de TV a cabo. A Rádio Justiça foi criada em 05 de maio de 2004, alcançando, atualmente, o Distrito Federal. As transmissões de ambas as mídias podem ser acessadas pela rede mundial de computadores, com *link* disponibilizado no sítio eletrônico do STF (RAIS, 2012).

Mesmo antes dessa previsão regimental, as audiências públicas foram transmitidas pela TV Justiça, tendo todas as suas transmissões disponíveis para acesso na rede mundial de computadores, em canal do STF no *site Youtube*.

Paralelamente a essas transmissões oficiais, o STF sempre permitiu o credenciamento para a presença de profissionais de imprensa, permitindo-lhes até mesmo a transmissão da audiência, caso assim desejem. Com essa prática institucional, o STF vai além da publicidade prescrita pelo RISTF. Para RAIS (2012, p. 69), essa prática foi fundamental para a percepção pela sociedade civil das discussões travadas nas audiências.

3.11 REGISTRO DAS MANIFESTAÇÕES

O art. 154, parágrafo único, inciso VI, do RISTF (BRASIL, 2014d), prescreve que “os trabalhos da audiência pública serão registrados e juntados aos autos do processo, quando for o caso, ou arquivados no âmbito da Presidência”.

Esse inciso VI prevê o registro e arquivamento das audiências públicas realizadas no STF, permitindo, inclusive, a recuperação e análise dos debates ali travados.

Todas as manifestações verbais são degravadas e juntadas aos autos do processo ou arquivadas no âmbito da Presidência, caso não haja um processo específico de referência. Tais procedimentos de registro, juntada e arquivamento tem uma importância prática para os ministros, pois a grande maioria deles não está presente quando da realização da audiência, somente tendo acesso ao seu conteúdo indiretamente, seja pela sua degravação, seja pela sua gravação em vídeo.

3.12 COMPETÊNCIA PARA A DECISÃO DE CASOS OMISSOS

O art. 154, parágrafo único, VII, do RISTF (BRASIL, 2014d), dispõe que “os casos omissos serão resolvidos pelo ministro que convocar a audiência”. Esse dispositivo atribui ao presidente da audiência a competência para dirimir qualquer questão incidental a ela referente. Aliás, essa era a praxis do STF, mesmo antes da previsão regimental (RAIS, 2012).

Segundo o referido inciso VII (BRASIL, 2014d), essa atribuição é do ministro que “convocar” a audiência. Contudo, o inciso III do mesmo artigo atribui a condução da audiência ao ministro que a “presidir”. Essa distinção pode ser significativa diante da possibilidade de um ministro que não convocou a audiência ter a prerrogativa de presidi-la.

O art. 148 do RISTF (BRASIL, 2014d) dispõe que o Presidente do STF tem a prerrogativa de presidir as sessões das Turmas, ainda que delas não participe. Assim, aplicando esse artigo às audiências públicas, o Presidente do STF tem a prerrogativa de presidir a audiência, conduzindo-a e decidindo suas questões incidentes, ainda que não a tenha convocado. Inobstante o art. 148 do RISTF (BRASIL, 2014d) não se destinar às audiências públicas, mas às Turmas do STF, a prática institucional tem sido a de reconhecer a prerrogativa do Presidente do STF de presidir a audiência pública. Nesse sentido, ocorreu a audiência relativa à ADPF nº 101, que, apesar de convocada pela Min. Rel. Carmem Lúcia, foi aberta pelo Min. Presidente Gilmar Mendes, que, no entanto, não a conduziu por não ter nela permanecido, ausentando-se imediatamente após sua fala de abertura (BRASIL, 2012a).

3.13 FINALIDADE DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS

Da análise do regime jurídico da audiência pública no âmbito do STF, é possível identificar as finalidades desse instituto: a) publicizar determinada questão; b) possibilitar maior controle social sobre a decisão estatal; c) informar a sociedade civil sobre aspectos relevantes de um tema; e d) recolher informações úteis à adequada decisão sobre determinada causa (SUPTITZ; LOPES, 2008).

Na verdade, essas finalidades são comuns a quaisquer audiências públicas, incluindo aquelas realizadas no âmbito dos outros Poderes. Entretanto, nas realizadas pelo STF, prevalece, segundo as Leis nº 9.868 (BRASIL, 1999a) e 9.882/99 (BRASIL, 1999b), a quarta finalidade. As referidas leis preveem as audiências públicas como instrumentos de informação do STF. Nesse Tribunal, a audiência assume um caráter mais específico e distintivo, pois é positivada como instrumento de colheita de informações técnicas, buscando instruir os ministros com o conhecimento especializado necessário para uma adequada avaliação e decisão sobre dado tema (SUPTITZ; LOPES, 2008). Esse objetivo é evidenciado pela limitação legal das pessoas a serem ouvidas àquelas com “experiência e autoridade na matéria” (BRASIL, 1999b).

Na Exposição de Motivos nº 189, do Projeto de Lei nº 2.960, é ressaltada a necessidade de pluralizar o processo das ações judiciais em questão. O atendimento a essa necessidade é visto como o meio de permitir que o Tribunal “decida com pleno conhecimento dos diversos aspectos envolvidos na questão” (BRASIL, 1997, p. 22), especialmente, de informações de natureza fática ou especializada (SUPTITZ; LOPES, 2008). Portanto, é possível identificar, pelo menos, na gênese da lei, o intuito de aproximar o Tribunal da realidade plural e complexa.

Pelo texto do art. 9º, § 1º, da Lei nº 9.868 (BRASIL, 1999a) pode-se aferir que a finalidade expressa da audiência pública no STF é esclarecer matéria ou circunstância de fato ou suprir notória insuficiência de informações existentes nos autos.

Nesse ponto, as audiências públicas das Leis nº 9.868 e 9.882 distinguem-se daquelas ocorrentes nos outros Poderes, pois limitam a participação aos *experts*, restrição ausente em outras previsões legais, evidenciando que elas não objetivam a colheita de quaisquer informações, mas, antes, de dados técnicos (SUPTITZ; LOPES, 2008).

Assim, o objetivo prescrito para as audiências públicas pelas referidas leis é colher informações técnicas junto a um público especializado sobre a matéria objeto do juízo de

constitucionalidade, suprindo, assim, o desconhecimento técnico dos ministros (SUPTITZ, 2008).

Nesse sentido, em comentário à Lei nº 9.868, Ives Granda Martins e Gilmar Ferreira Mendes (2009, p. 288) afirmam que o Min. Relator pode:

(...) requisitar informações adicionais, designar peritos ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou, ainda, fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimento de pessoas com experiência ou autoridade na matéria. Cuida-se, portanto, de disposição que enseja um mínimo de instrução probatória no contexto procedimental da ação direta. O Tribunal aplicou a disposição em apreço, no que concerne a pedido de informações adicionais, e realizou a primeira audiência pública, em 20 de abril de 2007, para ouvir autoridades na matéria relativa à utilização de células-tronco e embriões humanos em pesquisas, conforme previsto no art. 5º e parágrafos da Lei de Biossegurança (Lei n. 11.105/2005).

É fácil ver, pois, que a lei outorga ao Supremo Tribunal Federal um importante instrumento para aferição dos fatos e prognoses legislativos no âmbito do controle abstrato de normas — tema este que, como se verá abaixo, representa inegável relevância no controle de constitucionalidade.

Igualmente relevante afigura-se o dispositivo contido na Lei n. 9.868/99 que permite que o Relator solicite informações aos Tribunais Superiores, aos Tribunais federais e aos tribunais estaduais acerca da aplicação da norma impugnada no âmbito de sua jurisdição (art. 9º, § 2º). Trata-se de providência que, além de aperfeiçoar os mecanismos de informação do Tribunal, enseja maior integração entre a Corte Suprema e as demais Cortes Federais e Estaduais.

O objetivo legal dessas audiências é possibilitar a superação da tradicional vedação à dilação probatória característica dos tribunais superiores. Portanto, considerando unicamente a disciplina legal das audiências públicas no âmbito do STF, sua finalidade é exclusivamente instrutória.

4 ABORDAGEM DOS ARGUMENTOS PELOS MINISTROS DO STF

4.1 ADI N° 3510

Neste momento, analisa-se como os argumentos levantados pelos expositores na audiência pública foram tratados pelos ministros do STF em seus respectivos votos, quando do julgamento da ADI n° 3510 (BRASIL, 2008a).

O julgamento em questão iniciou-se com a apresentação do relatório elaborado pelo Min. Relator Ayres Brito, seguido de seu voto. Em sequência, votaram, nesta ordem, os Min. Ellen Gracie, Menezes Direito, Carmen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Joaquim Barbosa, Cezar Peluso, Marco Aurélio, Celso de Mello e Gilmar Mendes.

Para fins de análise, os argumentos correlatos foram reunidos sob um mesmo tema, cuja epígrafe intitula cada seção a seguir.

4.1.1 Proteção da vida humana

A *Proteção da vida humana* foi o tema mais recorrente durante as audiências públicas, estando reunidos nele os argumentos *Da negação do aborto*, *Do aborto*, *Da igual proteção*, *Da desproporção*, *Da similaridade com outros meios contraceptivos*, *Da simetria com o fim da vida*, *Do início da proteção jurídica a partir da fecundação*, *Do concepcionismo*, *Da autonomia funcional do embrião*, *Da dependência da mãe*, *Da aparência enganosa*, *Da potencialidade de desenvolvimento*, *Do descarte natural*, *Dos gêmeos*, *Da intangibilidade da vida*, *Do metaficismo* e *Da vida como processo*.

O tema comum a tais argumentos é a possibilidade ou não de reconhecimento do embrião como vida humana apta a atrair a proibição jurídica contra a sua destruição. Caso se reconheça que as células-tronco embrionárias são titulares do direito fundamental à vida e, portanto, atraem a referida proibição, a pesquisa científica com tais células deve ser juridicamente vedada.

Opondo-se às pesquisas com células-tronco embrionárias, alinham-se os argumentos *Do aborto*, *Da igual proteção*, *Do início da proteção jurídica a partir da fecundação*, *Do concepcionismo*, *Da autonomia funcional do embrião*, *Da aparência enganosa*, *Da potencialidade de desenvolvimento*, *Dos gêmeos* e *Da intangibilidade da vida*.

Contrariamente, se os embriões não forem protegidos pelo direito à vida, ou pelo menos, não da mesma forma ou intensidade que uma pessoa nascida viva, a sua utilização

como objeto de pesquisa científica deve ser juridicamente permitida, ainda que importe na sua destruição. Nesse sentido, estão os argumentos *Da negação do aborto*, *Da desproporção*, *Da similaridade com outros meios contraceptivos*, *Da simetria com o fim da vida*, *Da dependência da mãe*, *Do descarte natural*, *Do metaficismo* e *Da vida como processo*.

4.1.1.1 Do início da proteção jurídica a partir da fecundação e Da intangibilidade da vida

Em seu voto, o Min. Ayres Britto afirmou que a Constituição não prevê o marco inicial da vida e não reconheceu qualquer estágio da vida humana como bem jurídico autônomo, admitindo que estágios diferentes podem ser objetos de proteções jurídicas diversas, a autorizar, inclusive, a destruição do embrião *in vitro*. Para ele, a Constituição protege o “indivíduo-pessoa”, isto é, o nativo (BRASIL, 2008a, p. 30). Assim, o Min. Ayres Britto parece ter se oposto aos argumentos *Do início da proteção jurídica a partir da fecundação* e *Da intangibilidade da vida*, visto não reconhecer a proteção constitucional sobre a vida em estágio embrionário.

A Min. Carmem Lúcia (BRASIL, 2008a, p. 208) também se opôs ao argumento *Da intangibilidade da vida*, mas valendo-se da natureza principiológica do direito à vida, a qual permitiria que a garantia constitucional da vida seja, em determinados casos, relativizada, a fim de promover a efetivação do sistema jurídico como um todo. Os Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2008a, p. 270) e Joaquim Barbosa (BRASIL, 2008, p. 329) admitiram essa mesma relativização, por considerarem a vida um bem coletivo e não somente individual.

Já o Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 346-348) considerou as discussões sobre o *status* jurídico do embrião e sobre a intangibilidade da vida como irrelevantes para a questão, sob pena de se interpretar a Constituição a partir de normas infraconstitucionais, ainda que reconheça o embrião como pessoa (BRASIL, 2008a, p. 360).

Os Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2008a, p. 79), Eros Grau (BRASIL, 2008a, p. 323), Marco Aurélio (BRASIL, 2008a, p. 413) e Celso de Mello (BRASIL, 2008, p. 449) também se opuseram ao argumento *Do início da proteção jurídica a partir da fecundação*, uma vez que o embrião não implantado no útero (pré-embrião) não pode ser classificado como pessoa, não atraindo a proteção jurídica de sua vida. Para o Min. Celso de Mello (BRASIL, 2008a, p. 448) sequer há que se falar em vida humana, pois essa somente teria início com o aparecimento de atividade cerebral, o que inexiste nos embriões criopreservados. Eles não seriam seres humanos, nem em potencial (BRASIL, 2008a, p. 449).

Já os Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 147) e Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2008a, p. 269) entenderam que, mesmo não sendo pessoa, o embrião criopreservado é vida humana digna de proteção jurídica, condição que não é retirada pelo congelamento.

Ressalte-se que os ministros fundamentaram suas avaliações exclusivamente em obras doutrinárias, sem mencionar as audiências públicas. Somente o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a, p. 33-34) recorreu à audiência pública, ao se valer da fala da antropóloga Débora Diniz. Talvez essa distinção possa ser explicada pelo fato de o Relator e o Min. Joaquim Barbosa terem sido os únicos que presenciaram, integralmente, todas as exposições (LIMA, 2008, p. 38).

4.1.1.2 Do concepcionismo, Da vida como processo e Da simetria com o fim da vida

Os Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a, p. 38) e Celso de Mello (BRASIL, 2008a, p. 454) contrapuseram-se ao argumento *Do concepcionismo*, afirmando que o constituinte rejeitou, expressamente, a proteção da vida humana desde a concepção, quando essa proposta foi votada na última Assembleia Nacional Constituinte, conforme documentam seus anais. Já o Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2008a, p. 268-269) defendeu esse argumento, alegando que assim prevê o Pacto de São José da Costa Rica, subscrito e ratificado pelo Brasil. Contra essa interpretação, o Min. Celso de Mello (BRASIL, 2008a, p. 456-457) pontuou que não se deduz desse Pacto a vedação da utilização de células-tronco embrionárias, pois a Comissão Interamericana de Direitos Humanos teria decidido, no *Caso Baby Boy*, que o Pacto não estabeleceu um concepcionismo absoluto.

Contrariamente ao concepcionismo, o Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 351) negou que os embriões criopreservados tenham vida.

Por sua vez, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2008a, p. 463-497) afirmou que, para a decisão, não é necessário adentrar na discussão sobre os marcos inicial e final da vida humana, bastando centrar-se em como o Estado deve atuar na proteção desse organismo pré-natal diante das novas tecnologias.

O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 143-144) opôs-se, expressamente, ao argumento *Da vida como processo* levantado nas audiências públicas, reconhecendo a fecundação como o início da vida humana, o que atrairia a proteção jurídica para a vida do embrião. Outros marcos temporais seriam ilógicos, uma vez que, apesar das alterações no processo de desenvolvimento, a essência sempre seria a vida humana (BRASIL, 2008a, p.

145). O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 363-364) discordou desse argumento, elencando, expressamente, as falas de 05 (cinco) expositores das audiências públicas que reconheceriam que a vida tem a natureza de um processo. Contudo, o Ministro selecionou expositores que, apesar de entenderem a vida como processo, não reconhecem que a fecundação também seria um marco inicial arbitrário. Assim, o Ministro buscou identificar uma contradição nos argumentos levantados por esses 05 (cinco) expositores, pois, se consideram a vida humana como um processo contínuo, como é possível afirmar que anteriormente à fecundação não há vida humana. Essa abordagem exemplifica um efetivo processo de análise e contra-argumentação por parte do Ministro, o qual, entretanto, poderia ter sido ainda mais esclarecedor se realizado diretamente aos expositores durante as audiências públicas.

O Min. Celso de Mello (BRASIL, 2008a, p. 448) valeu-se do argumento *Da simetria com o fim da vida*, considerando a existência de atividade cerebral como critério objetivo para definir o início da vida. O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 139 e 146) posicionou-se contrariamente a esse argumento, alegando que a comparação entre o congelamento do embrião e a morte encefálica, decorreria da preconcebida visão cartesiana de “dualidade do homem no corpo e no pensamento”, a qual deveria ser superada. O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 343-344) também discordou desse argumento, mas o considerou irrelevante para a questão.

4.1.1.3 Da dependência da mãe e Da autonomia funcional do embrião

Os Ministros Ayres Britto (BRASIL, 2008a, p. 45), Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 361-362 e 367) e Celso de Mello (BRASIL, 2008a, p. 449) identificaram-se com o argumento *Da dependência da mãe*, que se contrapõe ao *Da autonomia funcional do embrião*, ao afirmar que a célula-embriônica *in vitro* não tem possibilidade de desenvolvimento sem a ambiência uterina de uma gestação. O Min. Relator (BRASIL, 2008a, p. 64) entendeu que o congelamento e a pesquisa científica não interrompem um suposto desenvolvimento natural do embrião, o qual somente ocorreria com a implantação no útero.

O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 139-142) aderiu, por sua vez, ao argumento *Da autonomia funcional do embrião*, e para isso se opôs a trecho da exposição da pesquisadora Dr. Patrícia Pranke, defendendo a distinção filosófica entre potência e possibilidade, em que a primeira constituiria a essência do ser, a qual não seria vulnerada por qualquer intervenção posterior, como o congelamento, por exemplo. Assim, o Min. Menezes

Direito (BRASIL, 2008a, p. 142) defendeu que o embrião é organismo já autônomo, com um programa de desenvolvimento intrínseco.

4.1.1.4 Da negação do aborto e Do aborto

Os Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a), Carmem Lúcia (BRASIL, 2008a), Eros Grau (BRASIL, 2008a, p. 320-321), Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 349) e Celso de Mello (BRASIL, 2008a, p. 437) aderiram ao argumento *Da negação do aborto*, opondo-se ao *Do aborto*, por considerar que o bem jurídico tutelado pela proibição do aborto é sempre a vida intrauterina, estando excluído embrião ainda *in vitro*. A Min. Carmem Lúcia (BRASIL, 2008a, p. 208) ressaltou, ainda, que, ao invés, de violar a vida, as pesquisas científicas objetivam promovê-la, por oferecerem possibilidade de cura para diversas doenças. Para o Min. Eros Grau (BRASIL, 2008a, p. 323), nos óvulos fecundados criopreservados, não há vida humana a ser protegida, pois seu processo de desenvolvimento vital não foi desencadeado, o que somente se daria com a implantação no útero.

Os Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 349) e Celso de Mello (BRASIL, 2008a, p. 437) recorreram, expressamente, à exposição da geneticista Mayana Zatz para sua fundamentação.

4.1.1.5 Da desproporção e Da igual proteção

Os Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a, p. 72-74) e Eros Grau (BRASIL, 2008a, p. 415) posicionaram-se em consonância com o argumento *Da desproporção*, pois entenderam que a permissão para pesquisa científica com células-tronco embrionárias não significa desprezar a vida humana, mas, antes, atentar para a vida daqueles que sofrem com doenças degenerativas e que tem nessas pesquisas a esperança de cura. O conteúdo desse posicionamento opõe-se aos argumentos *Da igual proteção*, por defender que as possíveis curas advindas dessas pesquisas legitimam a destruição dos embriões. O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 360) concordou com essa posição, pois, segundo ele, o embrião somente tem em comum com o ser humano o DNA, não fazendo sentido dispensar a ambos a mesma proteção. Já o Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 152) rejeitou tal entendimento, pois não existiriam dados científicos de cura com o uso de células-tronco embrionárias, logo, haveria desproporção em admitir a destruição de embriões humanos com base em meras promessas de benefícios.

Importa ressaltar que o Min. Eros Grau (BRASIL, 2008a, p. 419) fundamentou seu entendimento em obras doutrinárias e na opinião de uma das expositoras, a Dr. Mayana Zatz, entretanto, retirada de uma revista semanal e não das audiências públicas. Essa referência à opinião de uma expositora extraída de fonte externa evidencia a desconsideração pelas exposições realizadas nas audiências, que fez com que o Ministro tenha preferido pesquisar e citar uma revista semanal do que a exposição presencial da geneticista no próprio STF.

4.1.1.6 Do metaficismo

O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 86-173) fundamentou seus posicionamentos em dados técnicos, recorrendo a normas deontológicas, obras doutrinárias filosóficas e técnicas e resultados de pesquisas internacionais sobre fertilização *in vitro*. O Ministro ressaltou que tais fundamentos permitem reconhecer o momento da fecundação como o início da vida humana, desautorizando o argumento *Do metaficismo*.

O Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2008a, p. 333-334) ressaltou que as crenças metafísicas sobre o marco inicial da vida humana devem ser respeitadas, mas que, a conjugação da laicidade do Estado com o primado da autonomia privada conduz à liberdade de escolha dos genitores do embrião em dele dispor ou preservá-lo, conforme suas convicções morais e religiosas.

4.1.1.7 Dos gêmeos

O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 144-145) se opôs ao uso *Dos gêmeos* para negar a individualidade humana dos embriões, pelo contrário, recorreu a esse argumento para reforçar a necessidade de proteção da vida embrionária, visto que um mesmo ovulo fecundado pode originar dois ou mais indivíduos.

4.1.1.8 Da similaridade com os outros meios contraceptivos

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 380) aderiu ao argumento *Da similaridade com os outros meios contraceptivos* em defesa da possibilidade jurídica de destruição do embrião. Se é juridicamente permitido o uso de meios que impedem a implantação do óvulo fecundado no útero, ocasionando seu descarte, esse mesmo destino deve ser permitido como consequência das pesquisas científicas.

Em suma, da análise da abordagem dos argumentos correlatos à *Proteção da vida humana* pelos ministros, deve-se ressaltar que todos os ministros abordaram o referido tema em algum momento dos seus votos, ainda que em intensidades diversas. Portanto, é possível identificar uma correspondência entre a importância dada a esse tema nas audiências públicas, visto ser esse o tema com o maior número de argumentos correlatos, e a sua recorrência nos votos proferidos no STF. Todavia, somente 04 (quatro) ministros recorreram expressamente ao conteúdo das audiências públicas em seus votos.

Afere-se que os ministros centraram suas argumentações, basicamente, na defesa do reconhecimento ou não da célula-tronco embrionária como vida humana a ser juridicamente protegida, negligenciando diversos argumentos que representam aspectos mais detalhados do tema.

4.1.2 Consequências

Ao tema das *Consequências* estão relacionados os argumentos *Do protagonismo científico nacional, Da possibilidade de tratamento no Brasil, Do retrocesso, Dos bons resultados conhecidos, Da ausência de bons resultados, Da produção de tumores, Da não produção de tumores, Da proibição do comércio de embriões, Da proibição como criminalização e Do risco de contaminação.*

Pela inconstitucionalidade das pesquisas em questão, estão os argumentos *Do protagonismo científico nacional, Da possibilidade de tratamento no Brasil, Do retrocesso, Dos bons resultados conhecidos, Da não produção de tumores e Da proibição como criminalização.*

Os demais argumentos incluídos nesse tema são pela improcedência da ação, isto é, pela constitucionalidade das pesquisas com células-tronco embrionárias.

4.1.2.1 Do protagonismo científico nacional

O Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a, p. 69-70) apontou a liberdade científica, que abarca a de pesquisar, como direito fundamental (art. 5º, IX, CF/88), sendo dever do Estado promover o desenvolvimento científico e a pesquisa (art. 218, CF/88). O Ministro ressaltou o dever de o Estado favorecer “padrões de autonomia científico-tecnológico do nosso país” (BRASIL, 2008a, p. 72), relacionando, portanto, a possibilidade jurídica de pesquisas com células-tronco embrionárias com a defesa *Do protagonismo científico nacional.*

4.1.2.2 Dos bons resultados conhecidos e Da ausência de bons resultados

Em seguida, o Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 117-120) considera os resultados terapêuticos das pesquisas com células-tronco adultas como mais consistentes e melhores do que os com embrionárias, filiando-se ao argumento *Da ausência de bons resultados*. No entanto, o Ministro baseia sua consideração em notícias publicadas em *sites* especializados como *Publimed*, *Nature*, *New Scientist* e *Bio-Medicine*, além de elencar pesquisas internacionais e brasileiras no mesmo sentido.

A Min. Carmem Lúcia (BRASIL, 2008a, p. 203) também levantou o argumento *Da ausência de bons resultados*, mas não para impedir as pesquisas com células-tronco embrionárias, mas para vedar a sua utilização em seres humanos até que existam dados consistentes sobre suas consequências.

4.1.2.3 Da proibição do comércio de embriões

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 350) rechaçou o argumento *Da proibição do comércio de embriões*, alegando que a permissão para as pesquisas não geraria um comércio de embriões humanos, pois a lei já proíbe expressamente essa hipótese. Os Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2008a, p. 332) e Gilmar Mendes (BRASIL, 2008a, p. 473) também apontaram essa vedação legal.

O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 169-170) também abordou a questão da proibição do comércio de embriões, mas para ressaltar a necessidade de fiscalização, a fim de assegurar a efetividade da vedação legal.

Percebe-se que, excetuando-se o Min. Cezar Peluso, nenhum ministro abordou verdadeiramente esse argumento, visto que os demais se limitaram a mencionar a correção da vedação legal.

Da análise da abordagem dos argumentos correlatos às *Consequências*, afere-se que somente três dos argumentos colacionados foram diretamente trabalhados pelos ministros, mas que, em nenhum momento, eles recorreram, expressamente, às exposições nas audiências públicas.

4.1.3 Necessidade da utilização de células-tronco embrionárias

Nesse tema, estão incluídos os argumentos *Da necessidade*, *Da desnecessidade*, *Da urgência*, *Da importância social*, *Da importância científica*, *Da inadequação de modelos animais* e *Da adequação de modelos animais*.

Pela impropriedade da ação, constam os argumentos *Da necessidade*, *Da urgência*, *Da importância social*, *Da importância científica* e *Da inadequação de modelos animais*.

Enquanto, contrariamente às pesquisas, constam apenas os *Da desnecessidade* e *Da adequação de modelos animais*.

4.1.3.1 Da necessidade e Da desnecessidade

O Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a, p. 27) abordou o argumento *Da necessidade* ao considerar que somente as células-tronco embrionárias possuem as condições para atender mais eficazmente a demanda social pela cura de diversas doenças. O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2008a, p. 415) também aderiu a esse argumento, destacando que, para as pretendidas pesquisas, as células-tronco embrionárias não são substituíveis pelas adultas, tornando necessária a utilização daquelas.

Já o Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 120) contrapôs-se a esse argumento, defendendo o *Da desnecessidade*, apontando descoberta realizada em 2007 pelo cientista da Universidade de Kyoto, Dr. Shinya Yamanaka, que permitiria a transformação de células-tronco adultas em células pluripotentes, equiparáveis às embrionárias. Logo, essa técnica de reprogramação celular tornaria desnecessária a utilização e destruição de embriões humanos para a obtenção de células-tronco pluripotentes. A Min. Carmen Lúcia (BRASIL, 2008a, p. 204-205) considerou o argumento *Da desnecessidade* infundado, sem base em dados científicos consistentes, alinhando-se ao argumento *Da necessidade* da utilização de células-tronco embrionárias.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2008a, p. 489) apontou que as pesquisas com células-tronco adultas têm mostrado avanços significativos, o que poderá tornar a utilização de embriões humanos desnecessária. Nesse sentido, o Ministro considerou o uso de células-tronco embrionárias ainda necessário.

4.1.3.2 Da importância social

O Min. Relator (BRASIL, 2008a, p. 27) destacou o argumento *Da importância social* das pesquisas com células-tronco embrionárias, ressaltando o grande número de potenciais beneficiários pelos seus resultados, visto que cerca de 5 (cinco) milhões de pessoas sofrem com doenças genéticas graves, e de 10 (dez) a 15 (quinze) milhões com diabetes. No mesmo sentido, o Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2008a, p. 330) destacou que milhares de pessoas portadoras de doenças incuráveis tem nessas pesquisas uma proposta de melhoria de vida.

Os Min. Carmen Lúcia (BRASIL, 2008a, p. 205) e Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2008a, p. 419) filiaram-se ao argumento *Da importância científica* ao apontarem a relevância das pesquisas com células-tronco embrionárias para a aquisição do conhecimento sobre o processo de diferenciação de tipos celulares pluripotentes em organismos hospedeiros. Contudo, o Ministro buscou apoio em citação da Dr. Mayana Zatz extraída de uma revista semanal. Portanto, apesar de a referida geneticista ter participado da audiência pública, o Ministro não recorreu a essa exposição, valendo-se de fonte externa.

Da análise referente a esse tema, observa-se que 3 (três) dos 7 (sete) argumentos elencados não foram apreciados por nenhum dos ministros, significando omissão quanto a questões importantes, como a possibilidade da utilização de modelos animais, que dispensaria o uso de embriões humanos nas pesquisas. Todavia, esse argumento não foi abordado por nenhum ministro.

4.1.4 Incertezas

Nesse tema, estão os argumentos *Do consenso internacional*, *Do objetivo de pesquisar*, *Da inconstância dos genitores*, *Da incorreção moral e ética* e *Da relatividade dos limites da ciência*.

Os argumentos favoráveis às pesquisas são os *Do consenso internacional* e *Do objetivo de pesquisar*.

Contrariamente, são os argumentos *Da inconstância dos genitores*, *Da incorreção moral e ética* e *Da relatividade dos limites da ciência*.

4.1.4.1 Do consenso internacional

Em relação ao argumento *Do consenso internacional*, todos os ministros recorreram a legislações estrangeiras para ressaltar a importância da regulamentação do tema, ainda que com conclusões diversas (BRASIL, 2008a). Todavia, somente alguns abordaram diretamente esse argumento.

O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 124) contrapôs-se ao argumento *Do consenso internacional*, apontando o dissenso global que teria impedido que a Organização das Nações Unidas (ONU) regulamentasse as pesquisas com células-tronco embrionárias, dissenso também presente na União Europeia. O Ministro (BRASIL, 2008a, p. 124-130) analisou as restrições legais de diversos países a tais pesquisas, aferindo que Alemanha, Itália, Áustria e Polônia as proibiram. Contrariamente, em manifestação de confirmação de voto, o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a, p. 186) alegou que, segundo estudo realizado pelo Ministério da Saúde sobre a legislação de 25 (vinte e cinco) países, somente a Itália proíbe as pesquisas, sendo que Estados Unidos e Alemanha as aprovam com restrições.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2008a, p. 417-418) aderiu ao argumento *Do consenso internacional* ao elencar 18 (dezoito) países, dentre africanos, asiáticos, europeus, americanos e oceânicos, que permitem pesquisas com células-tronco embrionárias, ainda que em graus diversos. No mesmo sentido, foi o voto do Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2008a, p. 478-487).

4.1.4.2 Do objetivo de pesquisar

Os Min. Carmem Lúcia (BRASIL, 2008a, p. 228), Joaquim Barbosa (BRASIL, 2008a, p. 330) e Ellen Gracie (BRASIL, 2008a, p. 85) filiaram-se ao argumento *Do objetivo de pesquisar* ao defender a realização das pesquisas com células-tronco embrionárias, mas rejeitaram a utilização delas em seres humanos, pois isso seria reduzi-los a cobaias. No mesmo sentido, entendeu o Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 386-387), decidindo por uma interpretação conforme à Constituição que fixe mais claramente a exclusividade para pesquisas com finalidades terapêuticas.

4.1.4.3 Da incorreção moral e ética e Da relatividade dos limites da ciência

Todos os ministros, direta ou indiretamente, reconheceram que a liberdade científica deve ser desenvolvida dentro de padrões éticos. Porém, essas referências não significam a adesão ao argumento *Da incorreção moral e ética* das pesquisas com células-tronco embrionárias.

A Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2008a, p. 85) ressaltou que a própria lei impugnada já restringe o uso de células-tronco embrionárias à pesquisa e terapia, excluindo o uso clínico, o que mantém as pesquisas dentro de padrões éticos. Ademais, a Ministra apontou a exigência legal de prévia aprovação da pesquisa por comitês de ética (BRASIL, 2008a, p. 85). Já o Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2008a, p. 350) rechaçou esse argumento, sob a alegação de que a ausência de lei é que permitiria condutas científicas antiéticas ou abusivas.

O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 104-105) transcreveu trecho de obra doutrinária de bioética de Francis Fukuyama e Franco Furger para afirmar que a condição de cientista não especializa ninguém para julgar os limites éticos das pesquisas científicas. Essa transcrição pode ser relacionada, ainda que marginalmente, ao argumento *Da relatividade dos limites da ciência*, ao ressaltar que o conhecimento científico não permite estabelecer objetivamente os limites éticos das pesquisas, pois tais padrões seriam definidos por valorações sociais e historicamente contextualizadas. Já a Min. Carmem Lúcia (BRASIL, 2008a, p. 252-253) recorreu às críticas marxiana, gramsciana e habermasiana para defender o argumento *Da relatividade dos limites da ciência*, afirmando a contextualidade dos padrões éticos da ciência. Nesse sentido, a Ministra (BRASIL, 2008a, p. 306-307) criticou o pragmatismo aético de um expositor nas audiências públicas que respondeu que o destino dos embriões criopreservados é decisão exclusiva e livre dos genitores.

Afere-se que, nesse tema, somente 1(um) dos 5 (cinco) argumentos não foi abordado em voto algum.

4.1.5 Destruição inevitável dos embriões

Esse tema abarca os argumentos *Da inevitável destruição dos embriões*, *Da viabilidade*, *Da inviabilidade* e *Da inadmissibilidade de um dever à gestação*.

São favoráveis às pesquisas os argumentos *Da inevitável destruição dos embriões*, *Da inviabilidade* e *Da inadmissibilidade de um dever à gestação*.

Assim, nesse tema, o *Da viabilidade* foi o único argumento contrário às pesquisas.

4.1.5.1 Da inevitável destruição dos embriões

As Min. Ellen Gracie e Carmem Lúcia defenderam o argumento *Da inevitável destruição dos embriões*, pois o aproveitamento dos embriões excedentes não implantados em pesquisas científicas constitui destinação mais útil e digna do que o perecimento pelo congelamento. Para a Min. Carmem Lúcia (BRASIL, 2008a, p. 218), o aproveitamento desses embriões nas pesquisas científicas, “permite a dignificação da célula-tronco embrionária, que não será então descartada, antes, será transformada em matéria dada à vida”. A Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2008a, p. 86) ressaltou que, pela lei impugnada, somente os pré-embriões congelados há mais de 03 (três) anos poderão ser utilizados em pesquisas científicas, assegurando o transcurso de um razoável prazo que permita concluir que esses pré-embriões não serão implantados.

Já o Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 153) contrapôs-se a esse argumento, defendendo que justificar uso de embriões fertilizados *in vitro* em pesquisa científica no descarte inevitável pelo congelamento prolongado é um argumento utilitarista, que legitima o sacrifício do meio para privilegiar o fim. Segundo ele, nenhum fim pode justificar a supressão da dignidade inerente à vida humana, ainda que para salvar outra vida humana. Nesse sentido, o Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 154) afirmou que, para defender os valores da vida humana, “será necessário muitas vezes morrer por eles”.

4.1.5.2 Da inviabilidade e Da viabilidade

Sobre os argumentos contrapostos *Da inviabilidade e Da viabilidade*, o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a) reconheceu a perda da capacidade reprodutiva e da totipotência do embrião que ultrapassa certo período de congelamento. Ele (BRASIL, 2008a, p. 47-48) recorreu aos argumentos apresentados por dois especialistas durante as audiências públicas – Ricardo Ribeiro dos Santos e Patrícia Helena Lucas Pranke. O primeiro apontou que “a técnica de congelamento degrada os embriões, diminuindo a viabilidade destes para o implante” (BRASIL, 2007c, p. 47-48), de forma que os embriões congelados por um tempo superior a três anos apresentam uma viabilidade praticamente nula. E a segunda afirmou que o congelamento acaba por destruir, de certa forma, o embrião, “tornando-o inviável para a fecundação, mas viável para a pesquisa” (BRASIL, 2007c, p. 48).

Os Min. Ricardo Lewandowski e Menezes Direito ressaltaram a necessidade de, primeiramente, definir-se o critério de viabilidade para embriões humanos. O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 158-159) destacou que o critério de viabilidade positivado no Dec. nº 5.591 (BRASIL, 2005) merece reparo por não se preocupar com a atual condição de vida do embrião, importando-se, unicamente, com a probabilidade de gerar um ser humano saudável. Assim, a natureza exclusivamente técnico-científica desse critério permitiria práticas de seleção genética ou eugênicas. Ele aponta, ainda, que o critério legal de três anos de congelamento para a destruição dos embriões se afiguraria infundado, pois não há qualquer explicação lógica para se conferir tratamento diferenciado aos embriões tendo em conta, apenas, os diversos estágios de criopreservação em que se encontram. Valendo-se das exposições nas audiências públicas, o Min. Lewandowski (BRASIL, 2008a, p. 304) concluiu que esse prazo legal de limite para o congelamento não seria decorrente da inviabilidade do embrião, mas, antes, um prazo para que os genitores decidam o destino do embrião congelado. Contudo, essa opção legislativa não se justificaria ante as informações, científicas colhidas nas audiências públicas, de que embriões com muito mais tempo de congelamento, até mesmo após 13 (treze) anos de criopreservação, foram implantados e originaram crianças saudáveis (BRASIL, 2008a, p. 304-305).

Percebe-se que o Min. Lewandowski apontou, a partir de informações colhidas nas audiências públicas, suposta falta de fundamento para o limite legal de três anos de congelamento, pois haveria registros de gestações exitosas a partir de embriões que ultrapassaram esse período de congelamento. Contudo, essa incoerência poderia ter sido melhor esclarecida mediante questionamento direto aos expositores durante as audiências, levando à confrontação dessas alegações. Porém, o Ministro não acompanhou presencialmente a audiência pública em questão (BRASIL, 2008a).

4.1.5.3 Da inadmissibilidade de um dever à gestação

Quanto ao argumento *Da inadmissibilidade de um dever à gestação*, o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a, p. 52-53) filiou-se expressamente a esse argumento. Ele fundamentou-se no caráter privado do planejamento familiar e no princípio constitucional da legalidade (art. 5º, II, CF/88), para afirmar que não existe o dever do casal de implantar os óvulos fecundados, caso contrário, a nidação compulsória seria a imposição à mulher de uma situação degradante.

Da análise da abordagem desse tema, verifica-se que nenhum dos argumentos deixou de ser abordado por, pelo menos, um ministro.

4.1.6 Plasticidade das células-tronco

Nesse tema, encontram-se os argumentos *Da plasticidade das células-tronco embrionárias*, *Da plasticidade das células-tronco adultas* e *Da coerência*.

O único argumento contrário é o *Da plasticidade das células-tronco adultas*.

O argumento *Da plasticidade das células-tronco embrionárias* foi de alta recorrência nas audiências públicas, tendo contado com a adesão dos Min. Ayres Britto, Carmem Lúcia e Celso de Mello, sob a alegação de que as células-tronco embrionárias possuem maior versatilidade do que as adultas para se diferenciarem nas mais diversas células humanas. A Min. Carmem Lúcia (BRASIL, 2008a, p. 205) ressaltou a inexistência de estudos que comprovem que as células-tronco adultas possam se transformar em neurônios, algo necessário ao tratamento de doenças degenerativas, um dos principais alvos das pesquisas pretendidas.

Os Min. Ayres Britto e Carmem Lúcia que a admissibilidade das pesquisas com células-tronco embrionárias preserva a liberdade de utilização de células adultas (BRASIL, 2008a, p. 205).

O Min. Celso de Mello (BRASIL, 2008a, p. 432-436) recorreu a um documento elaborado por um grupo de trabalho da Academia Brasileira de Ciências, formado pelos doutores Mayana Zatz, Marco Antonio Zago e Antonio Carlos Campos de Carvalho, que atesta a incontroversa pluripotencialidade das células-tronco embrionárias e o consenso científico nesse sentido, bem como ressalta a ausência de evidências científicas no mesmo sentido para as células-tronco adultas. Interessante notar que dois dentre os doutores referidos foram expositores nas audiências públicas, entretanto, o Ministro não se referiu à exposição dos mesmos, mas a uma fonte externa.

O Min. Menezes Direito (BRASIL, 2008a, p. 117) concordou com a maior plasticidade das células-tronco embrionárias, mas ressalvando que essa versatilidade ainda não tem “garantia de concretização”. Para fundamentar a ressalva, o Ministro recorreu a uma fonte externa às audiências públicas, à opinião do cientista Steven Rehen, que acreditaria ser precoce qualquer sugestão de aplicação terapêutica de células-tronco embrionárias humanas. Contudo, para o Ministro, esse argumento da plasticidade das células-tronco não deve ser considerado para o julgamento da ação, pois teria um viés consequencialista.

Da análise desse tema, conclui-se que apesar de o argumento *Da plasticidade das células-tronco embrionárias* ter sido recorrente nas audiências públicas, evidenciando sua importância para os expositores, ele não encontrou repercussão nos votos dos ministros. Dos 11 (onze) ministros participantes da votação, apenas 4 (quatro), em algum momento de seus votos, abordaram diretamente essa questão da plasticidade. Foram eles: Ayres Brito, Menezes Direito, Carmen Lúcia e Celso de Mello. Porém, nenhum deles fez referência expressa às audiências públicas.

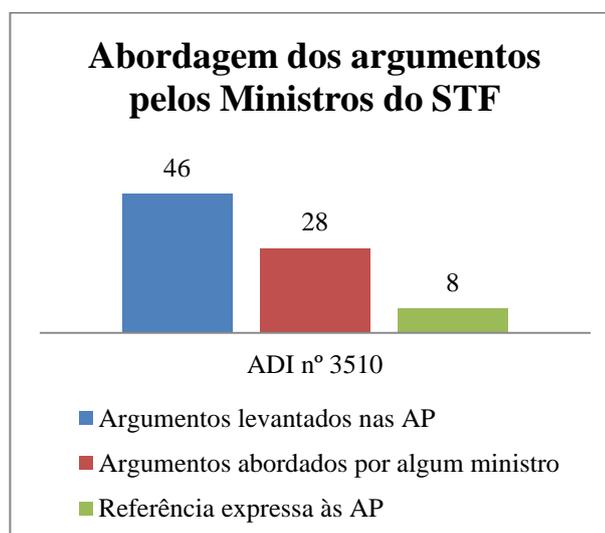
4.1.7 Investimento público

O argumento *Do investimento público* somente foi levantado por um único expositor, que questionou a aplicação de recursos financeiros públicos em “aventuras éticas e tecnicamente discutíveis” (BRASIL, 2007c, p. 109).

Ainda que esse argumento enfoque questão importante, a respeito da admissibilidade de investimento público em pesquisas com células-tronco embrionárias, afere-se que a pouca relevância dada a ele pelos expositores guardou relativa paridade com a omissão do STF, visto que nenhum dos ministros analisou esse argumento.

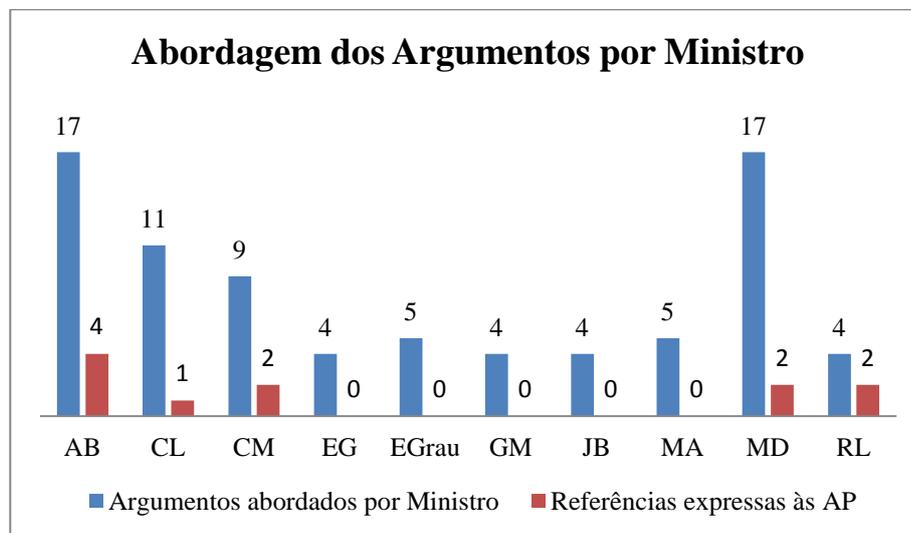
Da análise completa de como os ministros abordaram os argumentos levantados nas audiências públicas, identifica-se que, dos 46 (quarenta e seis) argumentos catalogados, 28 (vinte e oito) foram trabalhados por, pelo menos, um ministro, sendo que dentre esses, somente na abordagem de 8 (oito) deles, foi feita menção expressa à audiência pública.

Gráfico 2: Abordagem dos argumentos pelos Ministros do STF



Fonte: Dados colhidos pelo autor

Gráfico 3: Abordagem dos argumentos pelos Ministros do STF



Fonte: Dados colhidos pelo autor

4.2 ADPF N° 101

Em 24 de junho de 2009²⁶, o STF julgou a arguição de descumprimento de preceito fundamental n° 101, ajuizada pelo Presidente da República, a fim de elidir controvérsia em torno da constitucionalidade da proibição da importação de pneus usados (BRASIL, 2009a). Essa controvérsia havia se evidenciado em diversas decisões judiciais proferidas em contrariedade a portarias do Departamento de Operações de Comércio Exterior (Decex) e da Secretaria de Comércio Exterior (Secex), a Resoluções do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama) e a decretos federais que vedam a referida importação.

O Arguente alegou que a importação de pneus usados ofenderia a diversos preceitos constitucionais, tais como o do desenvolvimento sustentável, da equidade e responsabilidade intergeracional, da precaução e o direito à saúde (BRASIL, 2009a, p. 04).

O STF julgou, por maioria e nos termos do voto da Relatora, parcialmente procedente a ADPF n° 101, vencido o Min. Marco Aurélio, que votou pela improcedência.

No julgamento, após o voto da Relatora, Min. Cármen Lúcia, votaram, nesta ordem, os Min. Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa, Ayres Britto, Ellen Gracie, Marco

²⁶ O julgamento teve início em 11 de março de 2009, sendo suspenso pelo pedido de vista do Min. Eros Grau e retomado no dia 26 de junho do mesmo ano, quando foi concluído (BRASIL, 2009).

Aurélio, Celso de Mello²⁷ e Gilmar Mendes, ausentes o Min. Cezar Peluso e Menezes Direito, este licenciado²⁸.

Cumprе ressaltar que a Min. Relatora (BRASIL, 2009a, p. 172) redigiu uma “síntese das teses apresentadas pelos especialistas” na audiência pública, constando no acórdão como Anexo III ao seu voto.

4.2.1 Destinação

No tema *Destinação*, foram reunidos os argumentos *Da impossibilidade de reciclagem, Da extensão dos depósitos, Da inexistência de destinação adequada, Da destinação final adequada, Do aumento do volume de resíduos, Da igual duração dos pneus reformados, Da transferência do ônus ao contribuinte, Do estímulo ao aperfeiçoamento técnico, Do consenso multidisciplinar e Da responsabilidade pelo seu lixo.*

Os argumentos favoráveis à proibição da importação de pneus usados e, portanto, pela procedência da ADPF nº 101, são os *Da impossibilidade de reciclagem, Da extensão dos depósitos, Da inexistência de destinação adequada, Do aumento do volume de resíduos, Da transferência do ônus ao contribuinte, Do estímulo ao aperfeiçoamento técnico, Do consenso multidisciplinar e Da responsabilidade pelo seu lixo.*

Os argumentos pela improcedência foram os *Da destinação final adequada e Da igual duração dos pneus reformados.*

4.2.1.1 Da destinação final adequada e Da inexistência de destinação adequada

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 70-74) abordou o argumento *Da inexistência de destinação adequada* ao destacar que, apesar de a utilização de pneus na produção de manta asfáltica ter sido apontada como destinação ambientalmente adequada, relatório da OMC qualificaria tal aplicação como inviável operacional e economicamente, uma vez que a borracha perderia suas propriedades ao ser reauecida, além de exigir uma granulometria muito fina, encarecendo o processo.

²⁷ Apesar de o Min. Celso de Mello constar, segundo o extrato de ata, como presente na sessão, seu voto não integra o acórdão (BRASIL, 2009, p. 278). Por *e-mail* institucional, o gabinete do Ministro afastou a possibilidade de erro e informou que ele usou uma prerrogativa regimental de cancelamento do voto.

²⁸ Antes do pedido de vista do Min. Eros Grau, o Min. Menezes Direito (BRASIL, 2009, p. 195) votou pela admissibilidade da ADPF como ação adequada à discussão da matéria, entretanto, na retomada do julgamento, ele encontrava-se licenciado, não votando quanto ao mérito (BRASIL, 2009).

Sobre a utilização de pneus como fonte calorífica nos fornos de fábricas de cimento, a Min. Relatora (BRASIL, 2009a, p. 78) afirmou que a queima de pneus produz poluição ambiental, com a emissão de gases tóxicos, em especial, dióxido de enxofre e amônia, causadores de chuva ácida. A Ministra (BRASIL, 2009a, p. 116) frisou que a incineração de pneus seria inconstitucional, sendo “algo por si só impraticável, por força dos princípios constitucionais”, em razão de seu potencial lesivo ao meio ambiente e a saúde pública.

A Ministra (BRASIL, 2009a, p. 76) ressaltou a diferenciação técnica entre duas espécies do procedimento de queima, a dedicada e a coincineração, sendo esta última a com o objetivo principal de produzir energia e, portanto, a praticada pelas fábricas cimenteiras. Ressalte-se que essa distinção técnica não foi mencionada por nenhum dos expositores nas audiências, indicando que a Ministra valeu-se de outras fontes para a aquisição de informações especializadas, bem como não defrontou os expositores com tais informações.

Os Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2009a, p. 221) e Gilmar Mendes (BRASIL, 2009a, p. 260) também entenderam pela inexistência de método eficaz de destinação final adequada aos pneus usados. No mesmo sentido, votou a Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2009a, p. 232), segundo a qual, nenhum país possui tecnologia ou método de destinação final de pneus “ambientalmente segura, eficaz e econômica”.

Assim, afere-se que todos os Ministros referidos opuseram-se ao argumento *Da destinação final adequada*.

4.2.1.2 Do aumento do volume de resíduos

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 108) filiou-se ao argumento *Do aumento do volume de resíduos*, afirmando que a importação de pneus usados “faz crescer desmesuradamente o resíduo sem aproveitamento ecologicamente saudável”.

Esse também foi o entendimento do Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2009a, p. 262), ao destacar a dúvida existente quanto à capacidade do Poder Público e das empresas em assegurar destinação ambientalmente adequada aos pneus usados, o que seria ainda mais problemático diante do aumento do volume de resíduos promovido pela importação.

4.2.1.3 Da impossibilidade de reciclagem

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 70-73) abordou o argumento *Da impossibilidade de reciclagem* ao destacar que os pneus apresentam em sua constituição

materiais de alta resistência, cuja reciclagem requereria alta tecnologia. Assim, a Min. Relatora parece ter ressaltado a impraticabilidade de reciclagem, por absoluta inviabilidade econômica, ainda que tenha reconhecido a possibilidade técnica.

Já o Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2009a, p. 221-222) afirmou, expressamente, que inexistente método eficaz para a completa reciclagem ou transformação de pneus usados.

4.2.1.4 Da igual duração dos pneus reformados

O Min. Ayres Britto (BRASIL, 2009a, p. 224) discordou do argumento *Da igual duração dos pneus reformados*, afirmando que os pneus remoldados têm metade da vida útil dos novos, tornando-se, por isso, mais rapidamente, passivo ambiental.

4.2.1.5 Da extensão dos depósitos

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 116) filiou-se ao argumento *Da extensão dos depósitos*, apontando que a aceitação de pneus importados inservíveis demandaria extensas áreas reservadas unicamente para seu depósito, o que seria inviável. Ela afirmou, ainda, que a Arguente teria demonstrado que os depósitos de pneus ocupam “espaços que são escassos e de grande valia, em especial nas grandes cidades” (BRASIL, 2009a, p. 121).

Semelhantemente, o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2009a, p. 224) destacou que os pneus, após serem descartados, ocupam “espaço físico considerável”.

4.2.2 Danos e benefícios

No tema *Danos e benefícios*, estão listados os argumentos *Dos danos ambientais*, *Dos benefícios ambientais*, *Da emissão de dioxinas*, *Da destruição das dioxinas*, *Da biodisponibilidade*, *Da natureza não perigosa do pneu*, *Da não biodegradabilidade*, *Da dengue*, *Da introdução de novos vetores da dengue* e *Da irrelevância da questão para a dengue*.

Os argumentos favoráveis à proibição da importação, isto é, pela constitucionalidade dessa vedação, são os *Dos danos ambientais*, *Da emissão de dioxinas*, *Da não biodegradabilidade*, *Da dengue* e *Da introdução de novos vetores da dengue*.

Já os argumentos pela inconstitucionalidade da proibição de importação de pneus usados são os *Dos benefícios ambientais*, *Da destruição das dioxinas*, *Da biodisponibilidade*, *Da natureza não perigosa do pneu* e *Da irrelevância da questão para a dengue*.

4.2.2.1 Dos danos ambientais e Dos benefícios ambientais

A Mn. Relatora (BRASIL, 2009a, p. 75) abordou o argumento *Dos benefícios ambientais* ao afirmar que a utilização de pneus pelas indústrias como substituto de combustíveis fósseis é “um exemplo típico de energia sustentável e de gestão de resíduo”. Contudo, a Ministra ressaltou que os danos ambientais ultrapassam, e muito, eventuais benefícios ao meio-ambiente proporcionados por essa substituição. Nesse sentido, ela aderiu ao argumento *Dos danos ambientais*, destacando que o risco de dano ao meio ambiente e à saúde pública demanda a aplicação do princípio constitucional da precaução ambiental, com a supremacia do interesse público sobre o particular, legitimando, assim, a proibição da importação de pneus usados (BRASIL, 2009a, p. 119).

Segundo a Ministra (BRASIL, 2009a, p. 122), os especialistas teriam informado, na audiência pública, que a importação não é precedida de uma triagem, permitindo que, de 30% (trinta por cento) a 40% (quarenta por cento) dos pneus usados importados, sejam inservíveis à remoldagem, não passando de mero passivo ambiental. A Min. Relatora entendeu que essa informação “reforça a conclusão de afronta aos preceitos fundamentais relativos à saúde e ao meio ambiente” (BRASIL, 2009a, p. 122).

Por sua vez, o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2009a, p. 224) afirmou que os pneus são, por definição, anticológicos, tendo caráter altamente danoso ao meio-ambiente, poluindo rios, lagos e correntes de água, além de causarem graves danos à saúde pública.

Os Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2009a, p. 233-234) e Gilmar Mendes (BRASIL, 2009a, p. 260) também destacaram a nocividade da pretendida importação ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e à saúde pública.

Divergindo, o Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2009a, p. 241) discordou do argumento *Dos danos ambientais*, não aceitando a alegação de que a importação de pneus usados seria responsável pela deterioração do meio-ambiente, pois esses pneus não ingressariam com o objetivo de serem descartados, mas para serem reaproveitados, remodelados. Porém, o Ministro não se dedicou a analisar benefícios eventualmente franqueados pela importação de pneus usados, omitindo-se em relação ao argumento *Dos benefícios ambientais*.

4.2.2.2 Da emissão de dioxinas e Da destruição das dioxinas

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 76-77) aderiu ao argumento *Da emissão de dioxinas*, opondo-se ao *Da destruição das dioxinas* (BRASIL, 2009a, p. 80), ao afirmar que gases tóxicos e cancerígenos, como dioxinas e furanos, podem ser liberados para a atmosfera pela incineração de pneus realizada nos fornos de fábricas cimenteiras.

Contudo, a Min. Relatora (BRASIL, 2009a, p. 79) fundamentou sua adesão ao referido argumento, basicamente, em “Estudos de 2006, do Centro de Estudos da Saúde do Trabalhador e Ecologia Humana - Escola Nacional de Saúde Pública da Fundação Oswaldo Cruz”, sem referir-se às audiências públicas, apesar de esse ter sido um ponto de discordância entre os expositores.

A Ministra (BRASIL, 2009a, p. 86) recorreu, ainda, à pesquisa científica, de 2001, conduzida pelos Drs. Salvador Massano Cardoso e Carlos Ramalheira, do Instituto de Higiene e Medicina Social, da Faculdade de Medicina de Coimbra, Portugal, que identificou problemas de saúde na população da cidade de Souselas, que seriam decorrentes das emissões de uma indústria cimenteira vizinha, que usa a queima de pneus como fonte calorífica.

Percebe-se que esse dado coaduna-se com a exposição do Min. Carlos Minc, do Ministério do Meio Ambiente, que apontou os mesmos efeitos prejudiciais à saúde na população da cidade fluminense de Cantagalo, em que também há uma fábrica de cimento instalada, ainda que tenha ressaltado a inexistência de estudos conclusivos nesse sentido. Todavia, esse dado não aparece no voto da Min. Relatora.

4.2.2.3 Da não biodegradabilidade

O argumento *Da não biodegradabilidade* foi abordado pela Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 72), ainda que obliquamente, ao ressaltar que a borracha vulcanizada, que compõe os pneus, seria material de difícil decomposição e ainda mais difícil destinação após a queima. Ela destacou, ainda, que a Arguente teria demonstrado que um pneu, quando descartado em aterro sanitário, leva mais de cem anos para se decompor (BRASIL, 2009a, p. 121).

O Min. Ayres Britto (BRASIL, 2009a, p. 224) afirmou, expressamente, que os pneus não são biodegradáveis, já que não podem ser destruídos por agentes biológicos ou suscetíveis de decomposição por microorganismos. No mesmo sentido, entendeu o Gilmar Mendes (BRASIL, 2009a, p. 260).

4.2.2.4 Da dengue, Da introdução de novos vetores da dengue e Da irrelevância da questão para a dengue

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 105) aderiu ao argumento *Da dengue*, afirmando que pesquisas e estatísticas comprovam, taxativamente, que a presença de resíduos sólidos, como os pneus, não utilizados e descartados irregularmente, é uma das principais causas da proliferação da dengue. No mesmo sentido, os Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2009a, p. 222), Ellen Gracie (BRASIL, 2009a, p. 233-234) e Gilmar Mendes (BRASIL, 2009a, p. 260) entenderam que os pneus descontroladamente descartados aumentam a proliferação de vetores de doenças, como a dengue.

A Min. Relatora (BRASIL, 2009a, p. 106) também se filiou ao argumento *Da introdução de novos vetores da dengue* ao ressaltar que os pneus usados importados “podem conter ovos de insetos transmissores de doenças até agora não incidentes no Brasil, ou já erradicadas no País”, oferecendo risco à vida dos cidadãos brasileiros, além de aumentar os gastos estatais com saúde pública. Assim, infere-se que a Min. Relatora opôs-se ao argumento *Da irrelevância da questão para a dengue*.

Na exposição da sua adesão a esses argumentos, a Min. Relatora (BRASIL, 2009a, p. 106) recorreu ao relatório *A Saúde no Brasil*, elaborado pela Organização Mundial de Saúde, em 1998, não fazendo qualquer menção à audiência pública.

Apesar de entenderem pelo impacto da importação de pneus usados na proliferação da dengue, os ministros não se dedicaram a desconstruir o argumento *Da irrelevância da questão para a dengue*, segundo o qual esse possível efeito de proliferação não seria exclusivo de pneus usados e/ou importados.

4.2.3 Economia

No tema *Economia*, encontram-se os argumentos *Da extinção de postos de trabalho*, *Do redirecionamento dos postos de trabalho*, *Da extinção de postos de trabalho pela importação*, *Da economia financeira* e *Do interesse econômico do IAP*.

Os argumentos pela procedência da ação são os *Do redirecionamento dos postos de trabalho*, *Da extinção de postos de trabalho pela importação* e *Do interesse econômico do IAP*.

Já os argumentos pela improcedência são os *Da extinção de postos de trabalho* e *Da economia financeira*.

4.2.3.1 Da economia financeira

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 75) concordou com o argumento *Da economia financeira* ao apontar o interesse econômico das fábricas de cimento na utilização dos pneus como substitutivo dos combustíveis fósseis. Segundo a Ministra (BRASIL, 2009a, p. 79), além do alto poder calorífico da queima de pneus, suas cinzas são agregadas ao produto final, o cimento, o que representaria significativa economia financeira.

Contudo, a Min. Relatora (BRASIL, 2009a, p. 87) entendeu que tais benefícios financeiros não justificariam a lesão ao meio ambiente e a saúde das pessoas que decorreria da importação de pneus usados, pois “há de se ter em conta que o preço industrial a menor não pode se converter em preço social a maior, a ser pago com a saúde das pessoas e com a contaminação do meio ambiente, tal como comprovadamente ocorre”.

4.2.3.2 Da extinção de postos de trabalho

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 88 e 105) abordou o argumento *Da extinção de postos de trabalho*, lembrando a alegação das importadoras/reformadoras de que empregam muitas pessoas. Porém, opôs-se à prevalência desse argumento, defendendo o desenvolvimento sustentável, em que o crescimento econômico deve ser compatibilizado com a “garantia paralela e superiormente respeitada da saúde da população” (BRASIL, 2009a, p. 96). Ela afirmou, ainda, que a garantia do pleno emprego não autoriza o descumprimento dos preceitos constitucionais fundamentais referentes à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (BRASIL, 2009a, p. 117).

4.2.4 Internacional

No tema *Internacional*, inserem-se os argumentos *Da Convenção de Estocolmo*, *Da Convenção de Basiléia*, *Do entendimento da OMC*, *Do risco de descumprimento da decisão da OMC*, *Da transferência do problema*, *Da valorização internacional*, *Da prática internacional condicionada*, *Da contradição das fabricantes* e *Da necessidade de importação da matéria-prima*.

Os argumentos favoráveis à proibição de importação de pneus usados são os *Da Convenção de Estocolmo, Do entendimento da OMC, Do risco de descumprimento da decisão da OMC, Da transferência do problema* e *Da prática internacional condicionada*.

Já os argumentos contrários a essa proibição são os *Da Convenção de Basiléia, Da valorização internacional, Da contradição das fabricantes* e *Da necessidade de importação da matéria-prima*.

4.2.4.1 Da transferência do problema e Da valorização internacional

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 72) concordou com o argumento *Da transferência do problema*, afirmando que “países ricos” não somente proíbem a importação de pneus usados, como “querem se livrar” deles, exportando-os. Ela (BRASIL, 2009a, p. 119) ressaltou, ainda, que, se os pneus usados pudessem ser aproveitados, eles o seriam em seus países de origem.

Com base em estudo do IBAMA, a Ministra (BRASIL, 2009a, p. 119) afirmou que somente 40% (quarenta por cento) dos pneus importados seriam aproveitados, pois o restante, os inservíveis, é lixo ambiental. Ela também recorreu às audiências públicas para destacar que, segundo os especialistas ouvidos, cerca de 40% (quarenta por cento) dos pneus usados importados seriam mero passivo ambiental, pois inservíveis para remoldagem (BRASIL, 2009a, p. 122).

Segundo o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2009a, p. 224), nos países desenvolvidos, os pneus usados “não passam de um lixo ambiental que se exporta, fazendo do Brasil uma espécie de quintal do mundo”. No mesmo sentido, a Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2009a, p. 232) julgou a importação de pneus usados como uma transferência desnecessária de um passivo ambiental. O Gilmar Mendes (BRASIL, 2009a, p. 261) também concordou com esse argumento, atribuindo tal atitude dos países desenvolvidos à dificuldade em dar destinação ambientalmente adequada aos pneus usados.

Com tal entendimento, os Ministros referidos opuseram-se ao argumento *Da valorização internacional*, visto terem entendido que os pneus usados também são considerados lixo ambiental pelos países exportadores.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2009a, p. 241) discordou que a importação de pneus usados seja uma forma de transferência de lixo ambiental, opondo-se, assim, ao argumento *Da transferência do problema*, pois tais pneus não seriam importados com a finalidade de descarte, mas com o objetivo útil de remoldagem.

4.2.4.2 Da Convenção de Estocolmo

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 75) valeu-se *Da Convenção de Estocolmo* para afirmar nessa Convenção internacional, incorporada ao ordenamento jurídico nacional pelo Dec. nº 5.472, de 20 de junho de 2005, o Brasil se comprometeu a reduzir ou, até mesmo, eliminar as emissões de poluentes orgânicos persistentes (POPs), como as dioxinas e os furanos, que são liberados na queima de pneus. Assim, sabendo que a principal destinação final proposta para os pneus inservíveis é a incineração, com a liberação de tais POPs, a proibição de importação de pneus usados se coadunaria com esse compromisso internacionalmente assumido.

4.2.4.3 Da Convenção de Basiléia

Apesar de recorrer à Convenção de Basiléia em diferentes passagens de seu voto, a Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a) não abordou o argumento *Da Convenção de Basiléia*, haja vista que, em nenhum momento, contraditou a alegação de que a Convenção, em seu Anexo IX, lista B, item B3140, orienta a importação de pneus usados para fins de reforma. Pelo contrário, a Min. Relatora (BRASIL, 2009a, p. 44-45 e 79) recorreu à Convenção para defender a legitimidade estatal em restringir a importação de produtos e para ressaltar a natureza tóxica e cancerígena de dioxinas e furanos, que seriam liberados pela queima dos pneus.

No mesmo sentido, foi o voto do Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2009a, p. 266).

4.2.4.4 Do entendimento da OMC e Do risco de descumprimento da decisão da OMC

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, 67-69) abordou o argumento *Do entendimento da OMC*, destacando que, em sede de decisão final, em 3 de dezembro de 2007, a OMC concluiu que a proibição de importação de pneus usados e reformados pelo Brasil era justificável, tendo em vista o objetivo de proteção da vida e saúde humanas, bem como da flora e fauna.

Já em relação ao argumento *Do risco de descumprimento da decisão da OMC*, o Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2009a, p. 222) destacou que o Brasil poderia sofrer “sanções no

campo das relações internacionais, pela desobediência à OMC”, concordando assim com o argumento.

A Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2009a, p. 228) também destacou a necessidade de evitar que compromissos internacionais firmados pelo Brasil perante a OMC fossem comprometidos pela proliferação de decisões judiciais autorizando a importação de pneus usados.

4.2.4.5 Da necessidade de importação da matéria-prima

Em relação ao argumento *Da necessidade de importação da matéria-prima*, a Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 72) ressaltou que as más condições de conservação das rodovias brasileiras reduzem a expectativa de vida útil dos pneus nacionais. Todavia, recorrendo ao entendimento do Diretor do INMETRO, Alfredo Lobo, no sentido de que a carcaça de pneu nacional é semelhante à importada, sua conclusão foi de discordância do argumento (BRASIL, 2009a, p. 118). No entanto, a Ministra não citou a fonte de onde teria extraído esse entendimento do Diretor do INMETRO, que não participou da audiência pública.

4.2.5 Da necessidade de lei

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2009a, p. 48 e 110-111) discordou do argumento *Da necessidade de lei*, entendendo que a proibição da importação de pneus usados empreendida pela Portaria nº 8, de 14 de maio de 1991, do Decex, órgão da Secretaria de Comércio Exterior, do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, e pela Resolução nº 23, de 12 de dezembro de 1996, do Conama, observariam o princípio da legalidade, pois estariam exercendo atribuição estabelecida na Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981.

No mesmo sentido, votou o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2009a, p. 259 e 264).

A Min. Relatora (BRASIL, 2009a, p. 111) afirmou, ainda, que o STF já havia decidido, inclusive, pela constitucionalidade da Portaria nº 8/91 do Decex, vedando a importação de bens de consumo usados.

Porém, em sentido contrário, o Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2009a, p. 238-239) concordou com o argumento *Da necessidade de lei*, ressaltando que, quando a Constituição Federal se refere à lei, como na previsão do princípio da legalidade, no art. 5º, II, ela demanda lei em sentido material e formal, “emanada do Poder Legislativo”. Entendeu o Ministro que,

no caso da importação de pneus usados, inexistiria lei proibindo-a, logo, devendo ser declarada a inconstitucionalidade da proibição dessa importação por inobservância do princípio da legalidade.

4.2.6 Da inocorrência de descumprimento de preceito fundamental

Excetuando-se o Min. Marco Aurélio, todos os ministros decidiram pela procedência da ADPF, reconhecendo que a importação de pneus usados envolvia descumprimento de preceitos fundamentais, como o meio-ambiente ecologicamente equilibrado e a saúde pública (BRASIL, 2009a). O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2009a, p. 197-199) votou pela inadequação da via eleita, sob a alegação de inobservância do critério da subsidiariedade para o ajuizamento de ADPF, uma vez que eventuais discordâncias com decisões judiciais permissivas da importação de pneus usados deveriam ser contestadas judicialmente pelas vias recursais próprias. O Ministro entendeu que a Arguente estaria valendo-se da ADPF como sucedâneo recursal.

Entretanto, independentemente do entendimento adotado, nenhum ministro buscou desconstruir o argumento *Da inocorrência de descumprimento de preceito fundamental*, como levantado na audiência pública. Porém, é possível inferir que todos os Ministros votantes, com exceção do Min. Marco Aurélio, opuseram-se a esse argumento, visto que decidiram pela admissibilidade e procedência da ADPF.

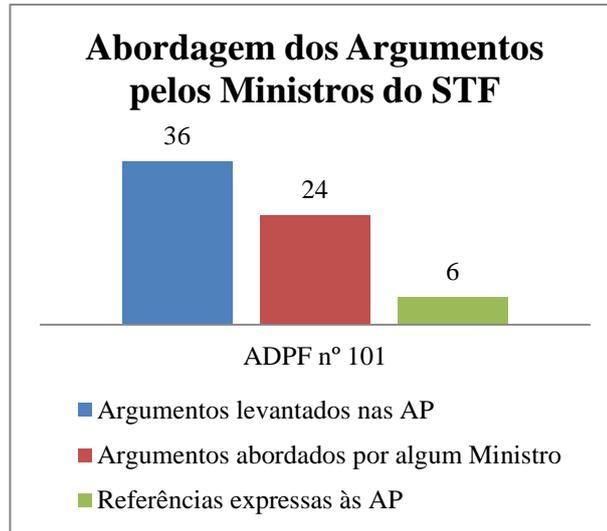
Por fim, em relação ao voto do Min. Eros Grau (BRASIL, 2009a, p. 208), deve-se ressaltar que ele não abordou nenhum dos argumentos catalogados. Na verdade, o Ministro limitou-se a acompanhar o voto da Min. Relatora, ainda que divergindo de sua fundamentação, por não admitir ponderação de princípios. O Ministro usou seu voto de 11 (onze) páginas, basicamente, para rejeitar a ponderação de princípios como possibilidade decisória e de aplicação do Direito, sem fazer qualquer referência aos argumentos sobre a questão em julgamento. Tal omissão total em relação ao objeto da ação chama a atenção, principalmente, diante da lembrança de o Ministro ter pedido vista, adiando o julgamento por mais de três meses.

Semelhantemente, o Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2009a, p. 217), em voto de 03 (três) páginas, limitou-se a acompanhar o voto da Min. Relatora, “ratificando todos os argumentos nele expendidos”.

Da análise completa de como os ministros abordaram os argumentos levantados na audiência pública, identifica-se que, dos 36 (trinta e seis) argumentos catalogados, 24 (vinte e

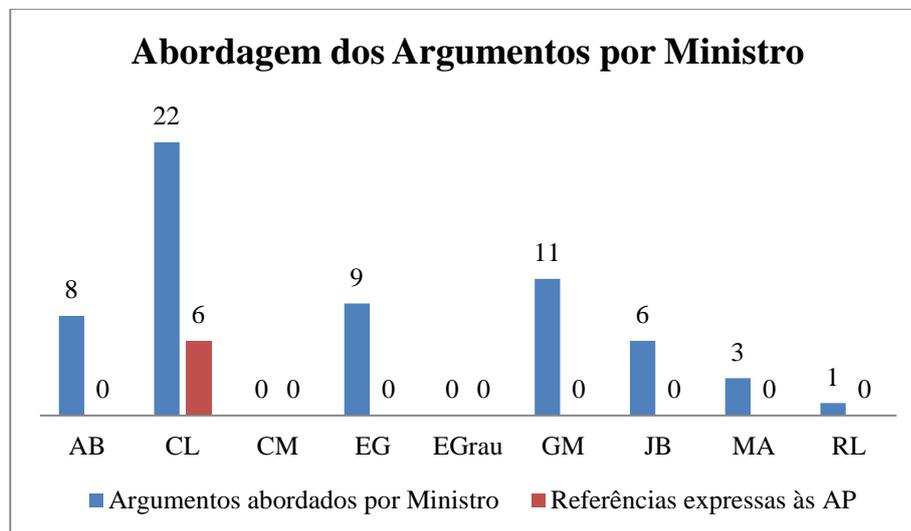
quatro) foram trabalhados por, pelo menos, um ministro, sendo que dentre esses, na abordagem de apenas 06 (seis) deles, foi feita menção expressa à audiência pública, também, por pelo menos um ministro.

Gráfico 4: Abordagem dos argumentos pelos Ministros do STF



Fonte: Dados colhidos pelo autor

Gráfico 5: Abordagem dos argumentos por Ministro



Fonte: Dados colhidos pelo autor

4.3 ADPF N° 54

Em 12 de abril 2012, o STF julgou a arguição de descumprimento de preceito fundamental n° 54, ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde

(CNTS), a fim de elidir controvérsia em torno da constitucionalidade da interrupção médica da gestação de fetos anencéfalos, bem como da possível configuração desse procedimento médico como crime de aborto (BRASIL, 2012f).

A Arguente alegou que a manutenção compulsória da gestação de feto anencéfalo viola os artigos 1º, IV, 5º, II, 6º, *caput*, e 196, da Constituição Federal (BRASIL, 2012f).

Após o voto do Relator Min. Marco Aurélio, votaram, nesta ordem, os Min. Rosa Weber, Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Ayres Britto, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Cezar Peluso (BRASIL, 2012f).

O STF julgou, por maioria e nos termos do voto do Relator, parcialmente procedente a ADPF nº 101, vencidos o Min. Cezar Peluso e Ricardo Lewandowski, que votaram pela improcedência, para declarar a inconstitucionalidade da interpretação da interrupção da gravidez de feto anencéfalo como aborto (BRASIL, 2012f).

O Min. Dias Toffoli não votou, sob a alegação de impedimento, visto ter atuado no processo como Advogado Geral da União (BRASIL, 2012f).

4.3.1 Vida humana

O tema da *Vida humana* abarca os argumentos *Do pressuposto para outros direitos*, *Da dignidade do feto anencéfalo*, *Da vida como valor objetivo* e *Do não acaso da vida*.

Neste tema, todos os argumentos opõem-se à interrupção da gestação de fetos anencéfalos, sendo pela improcedência da ação.

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 54), Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 111) e Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 214) abordaram o argumento *Da dignidade do feto anencéfalo*. O Ministro entendeu que a manutenção compulsória da gestação de anencéfalo não pode ser justificada pela suposta violação à dignidade do feto. Porém, mesmo não concordando que o feto anencéfalo seja titular de direito à vida, o Ministro (BRASIL, 2012f, p. 58) concluiu, supondo tal direito, que eventual ponderação com os direitos da gestante também levaria à prevalência da interrupção da gestação.

A Min. Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 111) afirmou que o feto anencéfalo tem vida exclusivamente em sentido biológico, pois o conceito jurídico de vida estaria associado às ideias de “dignidade, viabilidade de desenvolvimento e presença de características mentais de percepção, interação, emoção, relacionamento, consciência e intersubjetividade”, elementos ausentes no anencéfalo. Para a Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 214), em razão da absoluta inviabilidade de vida extrauterina, o feto anencéfalo seria uma vida sem dignidade,

sendo “desprovido de direito, por não dispor das condições para aquisição da personalidade do ser com vida”.

Em relação a esse argumento, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 288) apontou a insubsistência em defender o aborto de anencéfalos somente com base na dignidade humana da mulher, visto que também o nascituro deveria ser protegido pela mesma cláusula constitucional da dignidade.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 378) recorreu à exposição de Lenise Martins Garcia na audiência pública para sustentar que o anencéfalo é um ser humano, dotado de movimento autógeno e vida, pois só poderia morrer o que está vivo. Nesse sentido, o Ministro ressaltou a necessidade de preservar a dignidade dessa vida intrauterina, independentemente das eventuais deformidades que o feto possa apresentar, aderindo ao argumento *Da dignidade do feto anencéfalo*.

Afere-se que, na abordagem desse tema, somente o Min. Cezar Peluso recorreu às exposições nas audiências públicas.

4.3.2 Consequências

Nesse tema, inserem-se os argumentos *Do risco inevitável*, *Do sofrimento e tortura da gestante*, *Do risco da gestação de feto anencéfalo*, *Das consequências psicológicas do aborto* e *Dos afetados*.

Pela constitucionalidade da interrupção da gestação, alinham-se os argumentos *Do sofrimento e tortura da gestante*, *Do risco da gestação de feto anencéfalo* e *Dos afetados*.

Pela inconstitucionalidade, filiam-se os argumentos *Do risco inevitável* e *Das consequências psicológicas do aborto*.

4.3.2.1 Do sofrimento e tortura da gestante

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 63-65), Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 132-133), Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 162) e Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 220) destacaram o caráter de tortura física e psicológica da obrigação em manter a gestação de um feto anencéfalo, que passaria a ser, na verdade, a experiência de um luto prolongado.

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 159-160) afirmou que o sofrimento da gestante foi ressaltado pelos dados colhidos pelo Min. Relator nas audiências públicas. Assim, apesar

de o Min. Fux ter considerado as informações levantadas nas audiências e delas ter se valido, citou como fonte de acesso o relatório e o voto do Relator.

Os Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 148-149), Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 294) e Celso de Mello (BRASIL, 2012f, p. 358) ressaltaram o caráter de sofrimento na manutenção da gestação de um feto de vida inviável, entretanto, não chegaram a identificá-lo com tortura, sendo silentes nesse ponto.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 403-404) procurou desconstruir o argumento *Do sofrimento e tortura da gestante*, alegando que somente configura tortura o sofrimento injusto, intencional e juridicamente evitável. Para o Ministro, não é esse o caso da gestação de anencéfalo. Ademais, não estaria presente a circunstância elementar de imposição proposital de sofrimento, pois a anencefalia decorreria de acaso biológico (BRASIL, 2012f, p. 404). Com esse entendimento, o Ministro contra-argumentou a fala da Prof.^a Débora Diniz na audiência pública, que identificara o dever de manter a gestação de um anencéfalo como tortura das instituições públicas.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 63-65) valeu-se das audiências públicas para sua abordagem, referindo-se às falas dos especialistas Talvane Marins de Moraes e Jacqueline Pitanguy, e também das “vozes de três mulheres que, beneficiadas pela decisão liminar, optaram por antecipar o parto. São elas Érica, Camila e Michele” (BRASIL, 2012f, p. 63).

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, 188-190) valeu-se de entendimento da Prof.^a Débora Diniz, mas extraído de artigo científico e não da sua fala nas audiências públicas. Porém, ressalte-se que a exposição dessa professora nas audiências consistiu, praticamente, na reprodução do conteúdo desse artigo (DINIZ; VÉLEZ, 2007). Esse dado permite inferir que nem mesmo todos os expositores veem as audiências como oportunidade de estabelecimento de um diálogo dinâmico, mas como ocasião para a reprodução de conteúdos previamente produzidos.

4.3.2.2 Do risco da gestação de feto anencéfalo

Para os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 60-61), Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 163-164), Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 220), Ayres Britto (BRASIL, 2012f, p. 263) e Celso de Mello (BRASIL, 2012f, p. 358), a obrigação jurídica de manter a gestação de feto anencéfalo impõe à mulher uma gravidez de alto risco, colocando em perigo a sua vida.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 60-61) mencionou as falas de 3 (três) expositores para fundamentar seu entendimento, contrapondo-as às de 2 (dois) expositores que afirmaram que a gestação de anencéfalo não oferece maiores riscos à gestante do que uma gestação comum. A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 220) utilizou do entendimento da expositora Débora Diniz, mas retirado de um artigo científico e não de sua fala na audiência pública. O Min. Fux (BRASIL, 2012f, p. 163-164) afirmou que esse entendimento havia ficado claro a partir das audiências. O Min. Ayres Britto (BRASIL, 2012f, p. 263) valeu-se da exposição do Dr. José Aristodemo Pinotti para fundamentar seu entendimento. O Min. Celso de Mello (BRASIL, 2012f, p. 358) limitou-se, por sua vez, a dizer que o risco de morte da gestante de anencéfalo havia sido “esclarecido na Audiência Pública”.

Valendo-se das audiências públicas, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 286 e 291) também aderiu ao argumento *Do risco da gestação de feto anencéfalo*, destacando o maior risco desse tipo de gravidez e suas complicações mais frequentes.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 411) discordou desse argumento, sob a alegação de que as hipóteses de perigo à vida da gestante estão abarcadas pela previsão do aborto terapêutico, no art. 128, I, do Código Penal, que facultaria, em casos extremos, o aborto para salvar a vida da gestante, não permitindo o aborto com base em “risco meramente hipotético inerente a toda gravidez”.

4.3.2.3 Dos afetados

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 63), Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, 147-148) Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 155-156) e Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 175 e 183), em relação ao argumento *Dos afetados*, destacaram que a anencefalia não envolve somente a gestante e o feto, mas toda a família, e que a obrigatoriedade da gestação importa em danos à saúde psíquica de toda a família.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 64) valeu-se da fala da socióloga Jacqueline Pitanguy para fundamentar seu argumento. Já o Min. Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 155-156) ilustrou seus fundamentos com a carta do marido de uma gestante de feto anencéfalo. Essa carta, que o Ministro disse ter recebido, narrava o sofrimento vivido pelo casal até o parto.

4.3.2.4 Das consequências psicológicas do aborto

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 66) abordou o argumento *Das consequências psicológicas do aborto*, a partir da fala da Dr. Elizabeth Kipman Cerqueira, afirmando, porém, que a despeito dos eventuais abalos psicológicos decorrentes da interrupção da gestação de anencéfalo, a decisão deve caber à gestante.

4.3.3 Eugenia

No tema *Eugenia*, estão os argumentos *Da eugenia*, *Da arbitrariedade dos padrões sociais de perfeição*, *Da anencefalia como deficiência*, *Da eliminação de um problema* e *Da distinção para a deficiência*.

Nesse tema, o único argumento pela procedência da ação é o *Da distinção para a deficiência*.

4.3.3.1 Da eugenia

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 48), Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 158) e Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 173) destacaram que a interrupção da gestação de fetos anencéfalos não é um tipo de aborto eugênico, não tendo como motivação uma seleção discriminatória e arbitrária.

Em contraponto, os Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2012f, p. 246) e Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 391-395) aderiram ao argumento *Da eugenia*. O Min. Lewandowski (BRASIL, 2012f, p. 247) identificou a interrupção da gestação de anencéfalo como aborto eugênico, valendo-se da exposição do Dr. Rodolfo Acatauassú Nunes para afirmar que a admissão da interrupção de gestações desse tipo abriria a oportunidade legal para o aborto de fetos com diversas patologias fetais.

Segundo o Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 152), a ilicitude do “equivocadamente chamado ‘aborto eugênico’” teria decorrido das limitações científicas e tecnológicas existentes quando da promulgação do Código Penal. Entretanto, não se pode dizer que o Ministro tenha abordado o argumento *Da eugenia*, pois parece ter usado o termo *eugênico* para se referir à qualificação atribuída, erroneamente, por terceiros à interrupção da gestação de fetos com anomalias que inviabilizam a vida extrauterina. Para o Ministro, essas anomalias não teriam sido contempladas pela lei penal como exceções à proibição ao aborto

por mera impossibilidade científica de diagnóstico. Ademais, considerar que o Ministro abordou a questão da eugenia, seria concluir que identificou a interrupção da gravidez de anencéfalo como aborto *eugênico*, o que não se depreende da integralidade de seu voto.

4.3.3.2 Da anencefalia como deficiência e Da distinção para a deficiência

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 48-49) valeu-se das falas da Dr. Lia Zanotta Machado e de Cláudia Werneck para sustentar o argumento *Da distinção para a deficiência*, pois, na anencefalia, não haveria expectativa de vida extrauterina, diferentemente do que ocorre na deficiência, que sempre adjetivaria uma vida viável.

Os Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 206) e Ayres Brito (BRASIL, 2012f, p. 261) também se filiaram ao argumento *Da distinção para a deficiência*, sob a mesma justificativa de inviabilidade da vida extrauterina do anencéfalo.

Já o Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 396) também recorreu às falas da Dr. Lia Zanotta Machado e de Cláudia Werneck, mas para desconstruir o argumento em questão, sob a alegação de que a tentativa das expositoras de diferenciar anencefalia de deficiência seria uma manobra para evitar a consequente qualificação da interrupção da gestação de anencéfalo como eugenia.

4.3.3.3 Da eliminação de um problema

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 383-384) levantou, ainda que muito superficialmente, o argumento *Da eliminação de um problema*, pois, para ele, a interrupção da gestação nega ao feto anencéfalo qualquer grau de dignidade jurídica e ética, tendo como objetivo a supressão de uma “coisa imprestável e incômoda” (BRASIL, 2012f, p. 384).

4.3.3.4 Da arbitrariedade dos padrões sociais de perfeição

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 391) filiou-se ao argumento *Da arbitrariedade dos padrões sociais de perfeição* para alegar que a definição de portador de dignidade humana não pode basear-se em “critérios subjetivos e sempre arbitrários” que busquem escalonar diferentes graus de dignidade.

4.3.4 Diagnóstico

No tema *Diagnóstico*, inserem-se os argumentos *Do diagnóstico fácil, precoce e certo*, *Do diagnóstico confirmado*, *Da variedade de graus de anencefalia*, *Da causa multifatorial*, *Do caso Marcela* e *Do diagnóstico errado de Marcela*.

Os argumentos contrários à interrupção da gestação foram o *Da variedade de graus de anencefalia* e *Do caso Marcela*.

Todos os demais foram favoráveis a essa interrupção.

4.3.4.1 Do diagnóstico fácil, precoce e certo e Do diagnóstico confirmado

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 48-50), Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 161), Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 201), Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 152) e Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 286 e 294) filiaram-se ao argumento *Do diagnóstico fácil, precoce e certo*.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 48-50) valeu-se das exposições dos Dr. José Aristodemo Pinotti e Thomaz Rafael Gollop para confirmar os argumentos *Do diagnóstico fácil, precoce e certo* de anencefalia, ressaltando ser esse o entendimento de parcela significativa dos expositores nas audiências públicas.

A Min. Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 93-94) destacou que divergências na conceituação de anencefalia podem levar a diagnósticos também divergentes, como ocorreu no caso Marcela. Entretanto, a Ministra não parece ter se oposto ao argumento *Do diagnóstico fácil, precoce e certo*, pois não questionou a capacidade científica ou técnica da medicina em aferir a ocorrência, em concreto, do conceito de anencefalia adotado.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 286) também se filiou ao referido argumento, afirmando que, a partir das audiências públicas, foi possível aferir que, atualmente, o diagnóstico da anencefalia fetal pode ser feito com alto grau de certeza.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 398) destacou a posição de expositores que pensam em sentido contrário e dessa forma, contrapôs-se ao argumento *Do diagnóstico fácil, precoce e certo*, destacando a dificuldade técnico-científica de diferenciar, “com precisão absoluta”, a anencefalia de outras anomalias de mesma classe.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 295) apontou a necessidade de o Ministério da Saúde disciplinar o procedimento de diagnóstico da anencefalia. Essa observação parece negligenciar o argumento *Do diagnóstico confirmado*, pois, nas audiências

públicas, 2 (dois) expositores afirmaram que esse diagnóstico é sempre a partir de exames feitos por mais de um médico, por dois ecografistas.

4.3.4.2 Da variedade de graus de anencefalia

Os Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2012f, p. 370) e Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 399-400) destacaram o argumento *Da variedade de graus de anencefalia* contrapondo-se às alegadas clareza e certeza no diagnóstico da anencefalia. Valendo-se das divergências entre os expositores nas audiências públicas quanto à segurança do diagnóstico, o Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 400) entendeu que a posição do magistrado deve ser cautelosa, devendo optar pela inadmissão da interrupção da gestação de anencéfalo, em razão da dificuldade em determinar, previamente, o grau de anencefalia sofrido pelo feto. Afinal, haveria casos de anencefalia, em que se formam algumas partes superiores do encéfalo, permitindo maior tempo de sobrevivência e movimentos, o que afastaria a possibilidade de interrupção da gestação.

4.3.4.3 Do caso Marcela e Do diagnóstico errado de Marcela

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 47-48) filiou-se ao argumento *Do diagnóstico errado de Marcela*, contrapondo-se ao *Do caso Marcela*. Para isso, o Ministro recorreu à exposição dos Dr. Heverton Neves Pettersen e José Aristodemo Pinotti, na audiência pública, ressaltando que Marcela possuía “região do cerebelo, tronco cerebral e um pedacinho de lóbulo temporal que faz parte dos hemisférios cerebrais” (BRASIL, 2012f, p. 47), o que descaracterizaria o diagnóstico de anencefalia.

A Min. Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 94) mencionou o caso Marcela, ressaltando sua controvérsia nos autos e a divergência quanto ao seu diagnóstico nas audiências públicas, entretanto, não o analisou nem se posicionou em relação aos argumentos a ele relacionados.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 398) recorreu à divergência nas audiências sobre o diagnóstico de anencefalia de Marcela para abordar os argumentos *Do diagnóstico errado de Marcela* e *Do caso Marcela*. Aferindo que 6 (seis) expositores defenderam o diagnóstico de anencefalia para Marcela, mas 4 (quatro) outros expositores apontaram como errôneo esse diagnóstico, o Ministro concluiu que não haveria fundamentação científica para distinguir a anencefalia de outras patologias similares.

4.3.5 Anencefalia como morte

Nesse tema, estão incluídos os argumentos *Da distinção entre anencefalia e morte encefálica*, *Da morte como inatividade de todos os órgãos*, *Da anencefalia como morte*, *Da irreversibilidade da anencefalia* e *Da impossibilidade de transplante*.

São favoráveis à interrupção da gestação os argumentos *Da anencefalia como morte*, *Da irreversibilidade da anencefalia* e *Da impossibilidade de transplante*.

4.3.5.1 Da anencefalia como morte, Da distinção entre anencefalia e morte encefálica e Da morte como inatividade de todos os órgãos

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 44-47), Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 108), Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 151), Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 192 e 214), Ayres Britto (BRASIL, 2012f, p. 261) e Celso de Mello (BRASIL, 2012f, p. 350) aderiram ao argumento *Da anencefalia como morte*, contrapondo-se ao *Da distinção entre anencefalia e morte encefálica*.

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 157) não identificou, expressamente, o anencéfalo como morto, tendo em vista a controvérsia envolvendo essa identificação, preferindo falar em “expectativa de vida reduzidíssima” (BRASIL, 2012f, p. 162).

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 44 e 46) se valeu das falas do Dr. Thomaz Rafael Gollop e do Dr. José Aristodemo Pinotti, para afirmar que o anencéfalo é um morto cerebral, um morto neurológico. O Ministro (BRASIL, 2012f, p. 47) arrolou, ainda, trechos das falas de 13 (treze) expositores que identificariam o feto anencéfalo como natimorto.

A Min. Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 93) afirmou que, apesar de não ter participado das audiências públicas, as assistiu por meio dos “vídeos da TV Justiça”. A Ministra também afirmou ter ficado muito sensibilizada com a visita em seu gabinete, no dia anterior ao julgamento, de uma criança portadora de acrania, chamada Vitória de Cristo.

Destaque-se que entre os ministros anteriormente citados, somente a Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 192 e 214) trouxe argumentos defendidos por grupos que acreditam na tutela de direitos do feto. Ela confrontou o argumento *Da distinção entre anencefalia e morte encefálica*, segundo o qual o feto anencéfalo não pode ser declarado morto encefálico, porque pode apresentar reflexos decorrentes de atividade infraespinhal, mesmo sendo esta uma posição contrária àquela que defende. No mesmo sentido, o Min.

Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2012f, p. 248) alegou que, apesar do sistema nervoso central incompleto, os anencéfalos são capazes de sentir dor e reagir a estímulos externos.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 286) recorreu às audiências públicas e utilizou *Da distinção entre anencefalia e morte encefálica* para destacar que o argumento de a lei brasileira considerar a inatividade encefálica para fins de doação de órgãos deve ser ponderado, pois o anencéfalo tem autonomia cardíaca e respiratória, enquanto o encefalicamente morto somente permanece biologicamente vivo com a ajuda de aparelhos.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 380-381) elencou as falas de 4 (quatro) expositores sobre o conceito de morte encefálica, realçando que, das audiências públicas, apreende-se opiniões contraditórias sobre a existência de atividade e ondas cerebrais no anencéfalo, concluindo que o conceito de morte encefálica utilizado para transplantes não se aplica a fetos ou recém-nascidos. Assim, o Ministro aderiu ao argumento *Da distinção entre anencefalia e morte encefálica*, opondo-se ao *Da anencefalia como morte*.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 44 e 46) opôs-se ao argumento *Da morte como inatividade de todos os órgãos*, pois, com base na fala do Dr. Thomaz Rafael Gollop, respiração e batimento cardíaco não excluem o diagnóstico de morte cerebral.

4.3.5.2 Da irreversibilidade da anencefalia

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 47), Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 151), Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 162) e Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 206) destacaram o argumento *Da irreversibilidade da anencefalia*, ressaltando não ser possível reverter o não fechamento do tubo neural. Eles alegaram, ainda, que, mesmo que haja possibilidade de um período breve de vida, composto apenas por reações automáticas, a anencefalia é sempre letal.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 74-75) listou trechos das falas de 13 (treze) expositores para fundamentar seu entendimento.

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 188) utilizou artigo científico de Débora Diniz e de Ana Cristina Gonzalez Vélez, apesar de a primeira ter sido expositora, privilegiando, portanto, uma fonte externa de informação.

4.3.5.3 Da impossibilidade de transplante

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 51-53) aderiu ao argumento *Da impossibilidade de transplante*, ao entender ser, praticamente, impossível o aproveitamento dos órgãos do anencéfalo, em razão do curto período de vida, das patologias genéticas geralmente associadas, bem como pelo tamanho reduzido dos órgãos e pelas lesões ocasionadas pela hipóxia. O Ministro (BRASIL, 2012f, p. 53) valeu-se das falas dos Drs. Salmo Raskin e José Aristodemo Pinotti nas audiências públicas para fundamentar seu entendimento.

Em relação a esse argumento, o Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 381) posicionou-se pela inaplicabilidade do critério de morte encefálica a fetos e recém-nascidos. O Ministro (BRASIL, 2012f, p. 382) valeu-se da fala do Dr. Rodolfo Acatauassú Nunes, segundo a qual, para a Lei de Transplantes, não basta o diagnóstico de morte encefálica para a extração de órgãos de anencéfalos, exigindo-se a parada cardíaca irreversível.

4.3.6 Direito de escolha

Nesse tema, inserem-se os argumentos *Da reificação da mulher*, *Do direito de escolha da mulher*, *Da superioridade do direito à vida*, *Da distinção entre descriminalizar e obrigar*, *Do consentimento informado da gestante*, *Da escolha da maioria das gestantes* e *Da unidade mãe-bebê*.

Pela procedência da ação, foram levantados os argumentos *Da reificação da mulher*, *Do direito de escolha da mulher*, *Da distinção entre descriminalizar e obrigar*, *Do consentimento informado da gestante*, *Da escolha da maioria das gestantes* e *Da unidade mãe-bebê*.

Já pela improcedência, listou-se o argumento *Da superioridade do direito à vida*,

4.3.6.1 Do direito de escolha da mulher e Da superioridade do direito à vida

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 66-67), Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 112), Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 147), Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 220), Ayres Britto (BRASIL, 2012f, p. 265), Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 295) e Celso de Mello (BRASIL, 2012f, p. 315) filiaram-se ao argumento *Do direito de escolha da mulher*, opondo-se, assim, ao *Da superioridade do direito à vida*.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 67), valeu-se da fala do Dr. Mário Ghisi, representante do Ministério Público na audiência pública, para robustecer seu entendimento.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 383) opôs-se ao argumento *Do direito de escolha da mulher*, aderindo ao *Da superioridade do direito à vida*, pois a interrupção da gestação “transpõe a esfera da autonomia e da liberdade individuais”. O Ministro usou da manifestação de uma mãe de criança anencéfala, Mônica Torres Lopes Sanches, extraída da publicação Folheto da Associação Nacional Mulheres pela Vida. Entretanto, o Ministro não confrontou essa manifestação com os depoimentos nas audiências de um casal que decidiu pela interrupção da gestação. Contudo, em outra passagem (BRASIL, 2012f, p. 413), o Ministro valeu-se das manifestações de 3 (três) expositores para afastar a possibilidade de escolha em razão da primazia da vida do feto.

4.3.6.2 Do consentimento informado da gestante

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 66) abordou o argumento *Do consentimento informado da gestante* ao defender o dever do Estado de informar a gestante sobre a anencefalia e as alternativas de ação, valendo-se da fala da expositora Nilcéa Freire, Secretária Especial de Políticas para as Mulheres.

A Min. Carmem Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 183-184) destacou, por sua vez, previsão do Código de Ética Médica que prevê o dever de fornecer ao paciente toda informação necessária para o livre exercício do direito de decidir sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, ressalvadas as situações de urgência. Ela julgou necessário o consentimento esclarecido, entretanto, valeu-se de fonte externa às audiências.

O Min. Celso de Mello (BRASIL, 2012f, p. 423) também tratou do argumento *Do consentimento informado da gestante*, considerando o fornecimento das informações necessárias para a decisão sobre a interrupção ou não da gestação como direito fundamental da gestante.

4.3.6.3 Da escolha da maioria das gestantes

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 63-64) abordou o argumento *Da escolha da maioria das gestantes*, valendo-se de pesquisa realizada no hospital da Universidade de São Paulo entre janeiro de 2001 e dezembro de 2003, com gestantes de fetos portadores de anomalia incompatível com a vida extrauterina. Segundo essa pesquisa, 60% (sessenta por

cento) das entrevistadas aconselhariam outra mulher, em idêntica situação, a interromper a gestação.

No mesmo sentido, o Min. Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 162) utilizou pesquisa da Comissão de Ética do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, em que todas as gestantes com diagnóstico de malformação fetal letal afirmaram que aconselhariam outras gestantes na mesma situação a interromper a gravidez. O Ministro não citou a fonte, não sendo possível verificar se se tratou da mesma pesquisa referida pelo Min. Marco Aurélio.

A Min. Carmem Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 189) destacou ainda, com base na obra de uma das expositoras e não em sua exposição nas audiências públicas, que a maioria absoluta das mulheres opta pela interrupção da gestação após a certeza da anencefalia do feto, aderindo, assim, ao argumento *Da escolha da maioria das gestantes*.

4.3.6.4 Da distinção entre descriminalizar e obrigar

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 67), Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 235) e Ayres Britto (BRASIL, 2012f, p. 265) concordaram com o argumento *Da distinção entre descriminalizar e obrigar* ao ressaltarem que a possibilidade jurídica da interrupção da gestação de anencéfalo preserva o direito daquelas mulheres que optarem por manter suas gestações até o fim, devendo-lhes ser assegurado o acompanhamento médico e psicológico pela rede pública de saúde.

4.3.7 Legislação

No tema *Legislação*, inserem-se os argumentos *Da desatualização tecnológica do Código Penal*, *Do aborto legal* e *Da posição do Legislativo*.

Pela procedência do pedido, filiam-se os *Da desatualização tecnológica do Código Penal* e *Do aborto legal*.

O único argumento pela improcedência foi o *Da posição do Legislativo*.

4.3.7.1 Da desatualização tecnológica do Código Penal

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 56), Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 113), Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 152), Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 165-166),

Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 220), Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2012f, p. 241), Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 285 e 294-295) e Celso de Mello (BRASIL, 2012f) trataram do argumento *Da desatualização tecnológica do Código Penal*, alegando que, na época da elaboração do Código, não existiriam as tecnologias para o diagnóstico de anencefalia, o que teria impossibilitado a disciplina legal da interrupção da gestação do feto anencéfalo.

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2012f, p. 241) opôs-se, frontalmente, ao argumento *Da desatualização tecnológica do Código Penal*, afirmando, com base em documento eletrônico extraído de *site* do *National Institute of Child Health and Human Development*, que o diagnóstico de patologias fetais, “a começar do exame do líquido amniótico, já se encontram de longa data à disposição da Medicina”. Todavia, o Ministro não estava na audiência pública, não podendo confrontar os expositores que levantaram o argumento da desatualização com essa informação, impedindo o esclarecimento dessa controvérsia.

4.3.7.2 Do aborto legal

A Min. Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p.134) discordou *Do aborto legal*, sob a alegação de caber ao caso tão somente interpretação conforme a Constituição dos arts. 124 e 126 do Código Penal, quanto à interrupção da gestação em caso de feto anencefálico. Assim, ela concluiu pela atipicidade penal da conduta, não cabendo falar em interpretação que adicione mais uma excludente de ilicitude aos tipos penais do aborto.

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 222) também entendeu pela atipicidade da interrupção desse tipo de gestação.

Sobre esse argumento, os Min. Ayres Brito (BRASIL, 2012f, p. 263) e Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 285 e 294-295) afirmaram que a interrupção da gestação de feto anencéfalo pode se subsumir nas exceções do Código Penal à criminalização do aborto, em razão dos danos psíquicos causados à gestante, podendo, assim, ser considerada mais uma forma de aborto legalmente permitido.

O Min. Celso de Mello (BRASIL, 2012f, p. 358) defendeu que, ainda que a interrupção da gestação de anencéfalo fosse conduta penalmente típica, teria sua culpabilidade excluída pela inexigibilidade de conduta diversa, haja vista o alegado sofrimento da gestante.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 386) rejeitou qualquer subsunção da interrupção da gestação de anencéfalos às hipóteses legais de aborto necessário ou terapêutico, que, aliás, não foi defendido pela autora da ADPF.

4.3.7.3 Da posição do Legislativo

A Min. Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 112-123) entendeu que, apesar *Da posição do Legislativo* e da alta controvérsia sobre a questão, a atipicidade da conduta de interrupção da gestação de anencéfalo prejudica qualquer outra discussão.

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2012f, p. 241) ao tratar *Da posição do Legislativo*, afirmou que os parlamentares decidiram não alterar a disciplina penal sobre o tema, ainda que existissem e existam em tramitação projetos de lei para normatizar o assunto. Ele destacou ainda, que, em razão da complexidade da questão, ela é insuscetível de disciplina judicial (BRASIL, 2012f, p. 249).

4.3.8 Consciência

No tema *Consciência*, estão os argumentos *Da possibilidade de consciência primitiva*, *Do diencéfalo como consciência* e *Da ausência de consciência*.

Pela procedência da ADPF, foi listado o argumento *Da ausência de consciência*.

Já os argumentos *Da possibilidade de consciência primitiva* e *Do diencéfalo como consciência* foram pela improcedência.

Em relação ao argumento *Da ausência de consciência*, os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 44), Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 111-112), Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 156-157), Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 157), Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 190) e Ayres Britto (BRASIL, 2012f, p. 261) alegaram que, na anencefalia, a inexistência das estruturas cerebrais torna ausentes as funções superiores do sistema nervoso central que garantem a existência de consciência, cognição, vida de relação, comunicação e emotividade, preservando somente funções vegetativas, como respiração e vasomotoras, e aquelas dependentes da medula espinhal.

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 212) fundamentou-se no entendimento da Dra. Débora Diniz, mas extraído de artigo científico de Diaulas Costa Ribeiro, e não da audiência pública em que a doutora participou.

4.3.9 Sistema de saúde

No tema *Sistema de saúde*, estão os argumentos *Do sistema de saúde* e *Da falta de recursos*, sendo o primeiro pela procedência e o segundo pela improcedência.

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 50-51) e Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 152) afirmaram, em relação ao argumento *Do sistema de saúde*, que a rede pública de saúde possui recursos suficientes para o diagnóstico de anencefalia, conforme a maioria dos expositores teria alegado nas audiências. Assim, os Ministros opuseram-se ao argumento *Da falta de recursos*.

Para o Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 50-51), a rede pública de saúde está capacitada para a realização segura desse diagnóstico, segundo parcela significativa dos expositores e o próprio Ministro da Saúde na audiência pública.

O Min. Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 152) afirmou que todos os especialistas ouvidos nas audiências públicas confirmaram a capacidade da rede pública de saúde brasileira para o diagnóstico de anencefalia.

4.3.10 Medicina e ciência

No tema *Medicina e ciência*, estão os argumentos *Do papel consolador da medicina*, *Da limitação do atual conhecimento científico*, *Do dever da medicina em eliminar riscos* e *Do desenvolvimento injusto*.

O único argumento favorável à interrupção da gestação foi o *Do dever da medicina em eliminar riscos*.

Já os argumentos contrários foram os *Do papel consolador da medicina*, *Da limitação do atual conhecimento científico* e *Do desenvolvimento injusto*.

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 232) aderiu ao argumento *Do dever da medicina em eliminar riscos*, ao afirmar que o Judiciário não pode desconhecer que o desenvolvimento científico e tecnológico é meio de melhorar a saúde do ser humano, o que estaria acontecendo ao proceder à interrupção da gestação de anencéfalo.

4.3.11 Estatísticas

No tema *Estatísticas*, estão os argumentos *Da inadequação das estatísticas* e *Do consenso internacional*, sendo o primeiro contra a interrupção da gestação e o segundo a favor.

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2012f, p. 246) opôs-se ao argumento *Do consenso internacional*, afirmando ser o tema “extremamente controvertido, tanto aqui como alhures”.

Já o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 277) abordou o argumento *Do consenso internacional* ao ressaltar que, praticamente, a metade dos países membros da Organização das Nações Unidas reconhece a interrupção da gravidez na hipótese de anencefalia do feto.

4.3.12 Ácido fólico

Nesse tema, estão os argumentos *Da adição de ácido fólico* e *Da limitação do efeito do ácido fólico*, sendo o primeiro favorável à interrupção da gestação e o segundo contrário.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 296) destacou a importância de o Ministério da Saúde fomentar o consumo de ácido fólico a fim de diminuir a ocorrência de anencefalia, além da inclusão desse ácido em artigos alimentícios, como as farinhas, concordando com o argumento *Da adição de ácido fólico*, ainda que não tenha concluído pela improcedência da ação.

4.3.13 Aborto

No tema *Aborto*, inserem-se os argumentos *Do aborto* e *Da distinção para o aborto*, sendo o primeiro pela improcedência da ação e o segundo pela procedência.

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 54), Rosa Weber (BRASIL, 2012f, p. 112), Joaquim Barbosa (BRASIL, 2012f, p. 149-151), Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 167), Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 215), Ayres Britto (BRASIL, 2012f, p. 260) e Celso de Mello (BRASIL, 2012f, p. 355) filiaram-se ao argumento *Da distinção para o aborto*, sob a alegação de inexistência de expectativa de vida extrauterina a ser eliminada pelo aborto. Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 54) e Ayres Britto (BRASIL, 2012f, p. 260) ressaltaram, ainda, que, por ser um natimorto cerebral, a interrupção da gestação de anencéfalo é penalmente atípica.

Ademais, para o Min. Luiz Fux (BRASIL, 2012f, p. 220), a criminalização da interrupção dessas gestações não tem nenhuma eficácia social, pois as gestantes com condições financeiras favoráveis conseguem a interrupção clandestinamente, o que teria sido comprovado pelas audiências públicas.

Os Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 288) e Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 382) afirmaram ser incorreto o entendimento pela atipicidade penal da interrupção da gestação de anencéfalo, filiando-se ao argumento *Do aborto* e opondo-se ao *Da distinção para o aborto*, em razão da “evidente proteção jurídica que se confere ao nascituro” (BRASIL, 2012f, p. 288). O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2012f, p. 382) ressaltou que a viabilidade de vida extrauterina deve ser ignorada, pois o tipo penal do aborto não exige esse qualificativo na vida do nascituro para fins de criminalização.

4.3.14 Da violência como valor social

Os Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 67-68) e Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 220) parecem ter se oposto ao argumento *Da violência como valor social*, pois destacaram, ainda que superficialmente, que o respeito ao direito de escolha da gestante em interromper a gestação de anencéfalo estaria, na verdade, eliminando uma forma de violência social contra a mulher, o que estaria de acordo com as convenções internacionais de direitos humanos assinadas pelo Brasil, incluindo a Convenção de Belém do Pará para a erradicação da violência contra a mulher. Assim, os Ministros entenderam que a possibilidade de interrupção da gestação de anencéfalo não difunde socialmente a violência, pelo contrário, elimina uma de suas manifestações, a contra a mulher.

4.3.15 Da laicidade do Estado

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 34-43) discorreu extensamente a respeito *Da laicidade do Estado*, sustentando a neutralidade do Estado frente a concepções religiosas, coadunando-se, portanto, com o referido argumento, segundo o qual o Estado brasileiro não pode regular-se por definições religiosas.

Percebe-se que o Ministro abordou extensamente esse argumento, apesar dele ter sido levantado por somente dois expositores.

Os Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 228-229) e Celso de Mello (BRASIL, 2012f, p. 333) utilizaram *Da laicidade do Estado* para afirmar que o Direito não pode se deixar influenciar por crenças e definições religiosas.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2012f, p. 271-276) ressaltou, por sua vez, que o caráter laico do Estado não impede a oitiva de representantes de confissões religiosas nas audiências públicas, até mesmo pela importância cultural dessas confissões. Entretanto, afere-se que o Ministro não abordou propriamente o argumento *Da laicidade do Estado*, pois não analisou como o caráter laico do Estado brasileiro impacta no juízo de constitucionalidade da interrupção da gestação de anencéfalos.

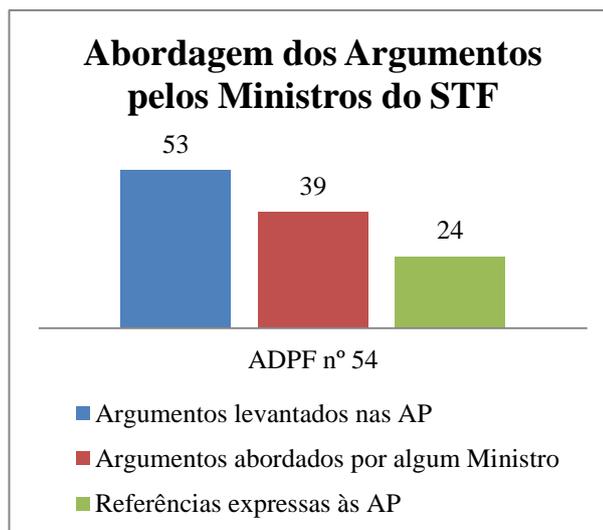
4.3.16 Da demora da via judicial

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012f, p. 203) abordou o argumento *Da demora da via judicial*, ressaltando que a vedação legal faz com que a gestante de feto anencéfalo percorra “longo e difícil caminho para obter autorização judicial para a prática médica”. Ademais, a Ministra (BRASIL, 2012f, p. 203) entendeu que o Judiciário “não tem motivo nem direito de postergar decisão sobre o tema”.

A Ministra (BRASIL, 2012f, p. 203) recorreu, ainda, à pesquisa, segundo a qual, dos 36 (trinta e seis) casais que provocaram o Judiciário, a decisão judicial foi proferida, em média, 8,5 dias após a entrada do pedido de alvará, sendo que, destes, apenas 4 (quatro) foram indeferidos. Ela afirmou, ainda com base na pesquisa, que, a partir da emissão do alvará, “as gestantes esperaram, em média, 2,1 dias para a internação” (BRASIL, 2012f, p. 203).

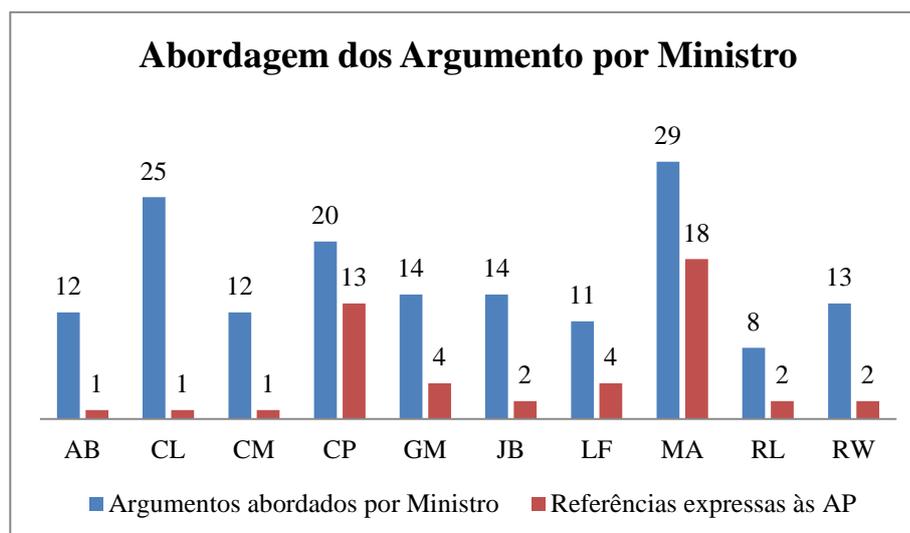
Em suma, da análise completa de como os ministros abordaram os argumentos levantados nas audiências públicas, identifica-se que, dos 53 (cinquenta e três) argumentos catalogados, 39 (trinta e nove) foram trabalhados por, pelo menos, um ministro, sendo que dentre esses, na abordagem de 24 (vinte e quatro) deles, foi feita menção expressa à audiência pública, também, por pelo menos um ministro.

Gráfico 6: Abordagem dos argumentos pelos Ministros do STF



Fonte: Dados colhidos pelo autor

Gráfico 7: Abordagem dos argumentos por Ministro



Fonte: Dados colhidos pelo autor

4.4 STA Nº 175 AgR

Em 17 de março de 2010, o STF julgou agravo regimental interposto pela União contra decisão da Presidência do STF que indeferira o pedido de suspensão de tutela nº 175 (BRASIL, 2010a).

No caso, a usuária de 21 (vinte e um) anos de idade e portadora de patologia neurodegenerativa rara *Niemann-Pick Tipo C* conseguira judicialmente, em antecipação de tutela, o fornecimento do medicamento *Zavesca* (princípio ativo miglustate) com a

potencialidade de aumentar sua sobrevivência e melhorar sua qualidade de vida, com a redução de distúrbios neuropsiquiátricos provocados pela doença, tais como “movimentos involuntários, ataxia da marcha e dos membros, disartria e limitações de progresso escolar e paralisias progressivas” (BRASIL, 2010a, p. 07).

Ao agravar, a União alegou que o medicamento não poderia ser fornecido pelo sistema público de saúde por não ter sido aprovado pela ANVISA e não constar nos Protocolos e Diretrizes Terapêuticas do SUS. A Agravante alegou, ainda, ilegitimidade passiva, inexistência de responsabilidade solidária e violação à separação dos poderes pela concessão judicial do medicamento, pois seria competência exclusiva da Administração Pública a definição das políticas públicas de saúde, causando “grave lesão à ordem, à economia e à saúde públicas” (BRASIL, 2010a, p. 05).

O STF denegou, por unanimidade, a STA nº 175 AgR, mantendo a determinação judicial de fornecimento do medicamento por União, Estado do Ceará e Município de Fortaleza (BRASIL, 2010a).

No julgamento, após o voto do Relator Min. Gilmar Mendes, votaram, nesta ordem, os Min. Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Ellen Gracie, Celso de Mello, Eros Grau, Ayres Britto e Marco Aurélio (BRASIL, 2010a)²⁹.

4.4.1 Direito à saúde

No tema *Direito à saúde*, estão reunidos os argumentos *Da universalidade e integralidade do direito à saúde*, *Da seletividade das políticas públicas*, *Das doenças raras*, *Do princípio do não retrocesso social*, *Da falta de prevenção*, *Do mínimo existencial* e *Da relação custo-benefício para o fornecimento*.

As audiências públicas que subsidiaram o julgamento da STA nº 175 AgR não foram, no entanto, convocadas para discutirem especificamente o caso dessa ação ou de qualquer outra demanda judicial específica, mas para o esclarecimento da questão da judicialização do direito à saúde como um todo. Em razão disso, não é possível discriminar os argumentos colacionados entre favoráveis e contrários ao pedido da ação ou ao tema em questão.

²⁹ Os Min. Cármen Lúcia e Joaquim Barbosa estavam presentes, conforme Extrato de Ata (BRASIL, 2010a, p. 72), entretanto, nem o acórdão publicado (BRASIL, 2010a), nem a gravação em vídeo da sessão plenária de julgamento da STA 175 AgR (BRASIL, 2010c) registram os votos desses dois Ministros.

4.4.1.1 Da universalidade e integralidade do direito à saúde e Da seletividade das políticas públicas

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 15) aderiu o argumento *Da universalidade e integralidade do direito à saúde*, destacando a natureza constitucional da saúde como direito público subjetivo, que estabelece, conseqüentemente, relação jurídica obrigacional do Estado para com o seu titular. Logo, o direito à saúde não poderia ser visto como meramente programático, sob pena de se negar força normativa à Constituição, que asseguraria acesso universal e igualitário aos serviços públicos de saúde (BRASIL, 2010a, p. 20).

Todavia, o Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 16) também se filiou ao argumento *Da seletividade das políticas públicas*, pois entendeu que, o direito à saúde não pode ser visto como “um direito absoluto a todo e qualquer procedimento necessário para proteção, promoção e recuperação da saúde, independentemente da existência de uma política pública”. Para o Ministro (BRASIL, 2010a, p. 26), o princípio constitucional do acesso universal e igualitário às prestações de saúde impõe ao Estado a elaboração de políticas públicas que repartam os escassos recursos públicos de forma mais eficiente possível, o que afasta a pretensão de fornecimento de toda e qualquer prestação de saúde. Ao elaborar as políticas públicas de saúde, a insuficiência de recursos financeiros para a satisfação de todas as necessidades sociais demanda que a Administração Pública selecione algumas prestações em detrimento de outras (BRASIL, 2010a, p. 11). Assim, o direito à saúde não asseguraria proteção integral e irrestrita ao seu titular.

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2010c, 57:34-1:03:04³⁰) também pareceu aderir ao argumento *Da seletividade das políticas públicas*, relativizando o *Da universalidade e integralidade do direito à saúde*, pois manifestou sua perplexidade diante da determinação, por juízes de primeiro grau, do fornecimento de medicamentos para patologias ou disfunções que não colocam a vida do paciente em risco imediato. Assim, o Min. Lewandowski parece ter excepcionado a integralidade do SUS, bem como do próprio direito à saúde, ao não concordar, *a priori*, com a condenação da Administração ao fornecimento de medicamentos para patologias que não ponham em risco imediato a vida do paciente.

Filiando-se ao *Da universalidade e integralidade do direito à saúde*, o Min. Celso de Mello (BRASIL, 2010a, p. 48-49) ressaltou que o direito público subjetivo à saúde representa

³⁰ A fala do Min. Lewandowski não foi integralmente transcrita, em razão do que, para fins da pesquisa, recorreu-se ao registro em vídeo da sessão plenária das partes não constantes no acórdão publicado.

prerrogativa jurídica indisponível, devendo o Poder Público assegurar aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência médico-hospitalar por meio de medidas preventivas e corretivas. Por isso, o cidadão teria o poder jurídico de exigir do Estado a implementação de prestações positivas que efetivem o direito social (BRASIL, 2010a, p. 53).

4.4.1.2 Do princípio do não retrocesso social

O Min. Celso de Mello (BRASIL, 2010a, p. 60-63) concordou com o argumento *Do princípio do não retrocesso social*, defendendo a impossibilidade da desconstituição do grau de concretização dos direitos fundamentais conquistado pela sociedade. Logo, para o Ministro, decisão estatal de desconstituição de políticas públicas de saúde, sem a correspondente implantação de política alternativa, poderia ser impugnada judicialmente.

4.4.1.3 Do mínimo existencial

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 12) abordou, ainda que superficialmente, o argumento *Do mínimo existencial*, ao ressaltar a posição doutrinária segundo a qual o Estado tem o dever de implantar políticas públicas que assegurem a concretização do mínimo existencial, garantindo as condições necessárias para vida humana digna. Por conseguinte, tais políticas necessárias à efetivação do mínimo existencial não estariam sob a discricionariedade do administrador público, sendo sua inexistência, passível de controle judicial.

Já o Min. Celso de Mello (BRASIL, 2010a, p. 44-45) ressaltou que as limitações financeiras do Estado não podem ser artificializadas, o que seria comumente praticado pela Administração Pública para escapar do dever de implementar as políticas públicas que assegurem as “condições materiais mínimas de existência”. Porém, o Ministro não deixou claro se, diante de limitações financeiras *não artificializadas*, seria admissível a não implantação dessas políticas públicas garantidoras do mínimo existencial.

4.4.2 Recursos públicos

No tema *Recursos públicos* estão inseridos os argumentos *Do subfinanciamento*, *Do aumento de investimento público*, *Da reserva do financeiramente possível*, *Da inaplicabilidade da reserva do financeiramente possível*, *Da possibilidade de controle*

judicial do orçamento e Da má administração dos recursos.

4.4.2.1 Da reserva do financeiramente possível e Da inaplicabilidade da reserva do financeiramente possível

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 10) se filiou ao argumento *Da reserva do financeiramente possível*, valendo-se das contribuições doutrinárias de Stephen Holmes e Cass Sunstein, que ressaltariam a relação entre a concretização dos direitos fundamentais e a escassez de recursos públicos, em especial no tocante aos direitos sociais e sua dimensão prestacional. Apesar de identificar a pretensão de universalidade da cobertura do sistema público de saúde, o Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 11) entendeu que a insuficiência de recursos financeiros para a satisfação de todas as demandas de saúde, implica em inevitáveis decisões alocativas na elaboração das políticas públicas e na limitação das prestações disponibilizadas.

Também citando os referidos autores, o Min. Celso de Mello (BRASIL, 2010a, p. 43-44) votou no mesmo sentido do Relator. Ainda que admitindo o uso argumentativo *Da reserva do financeiramente possível*, o Ministro (BRASIL, 2010a, p. 45) esclareceu que eventual incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal deve ser comprovada, objetivamente, no caso concreto, pois, “ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível”, a cláusula da reserva do possível não pode ser invocada para justificar a negativa estatal em realizar as prestações essenciais à efetividade do direito à saúde.

A título de explicação, o Min. Celso de Mello (BRASIL, 2010a, p. 69) acrescentou que, entre a inviolabilidade do direito à vida e à saúde e “um interesse financeiro e secundário do Estado”, o julgador só tem a alternativa de privilegiar o direito à saúde.

4.4.2.2 Da má administração dos recursos públicos

O Min. Celso de Mello (BRASIL, 2010a, p. 64) filiou-se ao argumento *Da má administração dos recursos públicos*, afirmando que “a ineficiência administrativa”, “a incapacidade de gerir os recursos públicos” e “a inoperância funcional dos gestores públicos na concretização das imposições constitucionais” não podem funcionar como obstáculos à concretização do direito à saúde.

Com esse argumento, o Ministro pareceu acrescentar à necessidade de comprovação da insuficiência de recursos, no caso concreto, a exigência de que eventual limitação financeira não tenha decorrido de má gestão administrativa.

4.4.3 Responsabilidade federativa

No tema *Responsabilidade federativa*, inserem-se os argumentos *Da partilha de competências*, *Da responsabilidade solidária*, *Da subsidiariedade da solidariedade*, *Da partilha de competências dinâmica*, *Da sobrecarga dos municípios*, *Da descentralização*, *Da incorreção da responsabilidade solidária*, *Da estocagem*, *Dos inconvenientes da condenação da União*, *Da responsabilidade exclusivamente financeira da União* e *Da centralização dos medicamentos excepcionais*.

4.4.3.1 Da responsabilidade solidária e Da incorreção da responsabilidade solidária

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 17) aderiu ao argumento *Da responsabilidade solidária*, identificando todos os entes federativos como responsáveis pelo cuidado à saúde, sendo todos legitimados passivos em ações decorrentes de negativas de prestações de saúde pelo SUS. Ressalte-se que, nas palavras do Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 30), ele chegou a esse entendeu após “refletir sobre as informações colhidas na Audiência Pública”, contudo sem especificar quais. O Ministro (BRASIL, 2010a, p. 31) destacou, ainda, que a questão da responsabilidade solidária foi “muito enfatizada durante os debates na Audiência Pública”.

No mesmo sentido, o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2010a, p. 66) identificou a saúde como “política pública obrigatória para todos os entes da Federação”, não fazendo distinção entre as atribuições de cada ente federativo.

4.4.3.2 Da sobrecarga dos municípios

Em relação ao argumento *Da sobrecarga dos municípios*, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010c, 1:05:12-1:06:40) ressaltou as reclamações de Estados e Municípios quanto à sobrecarga e à falta de reembolso financeiro pela União dos gastos que são obrigados a fazer para o cumprimento de decisões judiciais.

Porém, não é possível considerar essa mera menção às reclamações dos Estados e Municípios, feita durante os debates entre os ministros, como abordagem do argumento em questão. O Min. Relator não analisou o argumento, tanto que o assunto não consta em seu voto, não sendo sequer possível aferir sua concordância ou discordância em relação a ele.

4.4.3.3 Da descentralização

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 17-18) abordou o argumento *Da descentralização*, mas não para defender a responsabilidade de Estados e Municípios em detrimento da União pela assistência médica. Apesar de destacar a hierarquização e a subsidiariedade como características estruturais do SUS, o Ministro entendeu que a descentralização reforça a solidariedade das responsabilidades federativas pelas prestações de saúde. Entretanto, O Ministro não desenvolveu essa ilação. Para o Ministro (BRASIL, 2010a, p. 20), a responsabilidade solidária também seria reforçada pelo princípio do acesso igualitário e universal aos serviços públicos de saúde, previsto no art. 7º, IV, da Lei nº 8.080/90.

Porém, o Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 33-34) afastou a possibilidade de tratamento mais detido da partilha federativa de competências, em especial, no tocante ao fornecimento de medicamentos, ao decidir que eventuais ilegitimidade passiva da União e violação da repartição de competências não seriam apreciáveis em sede de contracautela.

4.4.4 Controle judicial

No tema *Controle judicial*, estão listados os argumentos *Da legitimidade do Judiciário*, *Da prova de hipossuficiência*, *Da desnecessidade de esgotamento da via administrativa*, *Da maioria das ações judiciais*, *Da falta de política pública*, *Do controle judicial da escolha administrativa*, *Das assessorias técnicas*, *Da necessidade de procedimento judicial próprio*, *Da discricionariedade na elaboração das políticas públicas*, *Da necessidade de prévia oitiva do gestor público*, *Da necessidade de diálogo entre Executivo e Judiciário*, *Da tutela coletiva* e *Da concessão responsável de liminares*.

4.4.4.1 Da legitimidade do Judiciário

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 10-11) destacou a dependência, comumente traçada, entre a efetivação de direitos sociais e a disponibilidade de recursos públicos para a elaboração de políticas públicas. Os direitos sociais somente seriam judicialmente exigíveis após a implantação das respectivas políticas públicas de promoção. Logo, a concessão judicial de uma prestação de saúde antes dessa implantação significaria violação à separação dos Poderes, com a indevida intromissão do Judiciário na discricionariedade administrativa na alocação dos recursos públicos.

Nesse sentido, o Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 16) negou a existência de um direito individual a toda e qualquer prestação de saúde, entretanto, defendeu a de um “direito público subjetivo a políticas públicas que promovam, protejam e recuperem a saúde”.

Portanto, o Ministro aderiu ao argumento *Da legitimidade do Judiciário* ao entender que a omissão estatal na instauração de políticas públicas legitima a intervenção do Judiciário.

Em sentido mais amplo, o Min. Celso de Mello (BRASIL, 2010a, p. 38-39) considerou a não realização do direito à saúde como inconstitucional por omissão, e como tal, censurável judicialmente. Para o Ministro, a jurisdição constitucional também tem dimensão política, estando legitimada, portanto, a garantir a efetivação do direito à saúde.

Contudo, o Min. Celso de Mello (BRASIL, 2010a, p. 41) ressaltou não competir ao Judiciário, ordinariamente, a atribuição de formular políticas públicas, mas que, excepcionalmente, diante da omissão inconstitucional dos demais Poderes, o juiz teria a “incumbência de fazer implementar políticas públicas fundadas na Constituição”. Para o Ministro (BRASIL, 2010a, p. 41-42), o dever estatal de efetivar os direitos fundamentais sociais limita a discricionariedade administrativa, sendo legítima a intervenção do Judiciário motivada por arbitrária recusa governamental em efetivar o direito à saúde. Assim, o Min. Celso de Mello (BRASIL, 2010a, p. 54) considerou que a atuação do Judiciário corrigindo omissões inconstitucionais na concretização do direito à saúde não configura violação à separação dos Poderes.

No mesmo sentido, o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2010a, p. 67) entendeu que o voto do Min. Relator habilitou o Judiciário ao “controle desse tipo de política pública” sem que tal controle possa ser identificado como violação à separação dos Poderes.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2010c, 1:07:18-1:07:28) ressaltou que, se o Estado atuasse corretamente, promovendo os serviços de saúde, não haveria intervenção do Judiciário.

4.4.4.2 Da maioria das ações judiciais

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 21-23) aderiu ao argumento *Da maioria das ações judiciais* ao ressaltar ter constatado, a partir dos depoimentos prestados nas audiências públicas, que os problemas na concretização do direito à saúde decorrem mais do não acesso a políticas públicas já existentes do que da falta delas ou de legislação específica. Segundo o Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 21), a partir das audiências públicas, ele constatou que “o problema não é de inexistência, mas de execução”.

4.4.4.3 Do controle judicial da escolha administrativa e Da discricionariedade nas políticas públicas

Para o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 24), no caso de a prestação pleiteada não ser abarcada pelas políticas públicas existentes, deve-se perscrutar se essa não prestação decorre de omissão estatal, de deliberada recusa administrativa ou de vedação legal.

Contudo, como já dito, o Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 22-23) teria aferido, a partir das audiências públicas, que a grande maioria das demandas judiciais de saúde não envolveria ausência de políticas públicas, mas a não efetivação das já existentes. Baseado nessa aferição, o Ministro afastou a alegação de invasão do Judiciário na esfera de discricionariedade da Administração, considerando que assegurar judicialmente a aplicação das prestações de saúde já previstas não significaria controle das escolhas administrativas na elaboração de políticas públicas. Assim, o Min. Gilmar Mendes filiou-se ao argumento *Do controle judicial da escolha administrativa*, opondo-se, nos referidos termos, ao *Da discricionariedade nas políticas públicas*.

O Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 24) entendeu ser vedado à Administração Pública o fornecimento de prestação de saúde não registrada na ANVISA, por incidir a vedação do art. 12 da Lei nº 6.360/76. Essa vedação legal objetivaria a proteção da própria saúde, individual e coletiva, conforme as exposições do Procurador-Geral da República e do Diretor-Presidente da ANVISA (BRASIL, 2010a, p. 24-25).

No caso da STA nº 175 AgR (BRASIL, 2010a), o Min. Relator votou pela manutenção da determinação judicial de fornecimento do medicamento pleiteado em razão de ele constar na lista de fármacos aprovados pela ANVISA, não incidindo a vedação legal. Portanto, o referido caso seria mera omissão estatal e, como tal, controlável judicialmente.

4.4.5 Consequências

No tema *Consequências*, estão inseridos os argumentos *Do efeito carona*, *Do efeito excludente*, *Da criação judicial de usuários preferenciais*, *Da criação de títulos executivos abertos*, *Da necessidade de abertura das decisões judiciais*, *Do efeito pedagógico das decisões judiciais*, *Dos prejuízos da concessão não planejada*, *Da necessidade de comprovação dos prejuízos*, *Da inconstitucionalidade do bloqueio judicial de verbas públicas*, *Da constitucionalidade do bloqueio judicial de verbas públicas*, *Da tutela coletiva*, *Da concessão responsável de liminares* e *Da prescrição por médico alheio ao SUS*.

4.4.5.1 Do efeito excludente e Da tutela coletiva

Comentando a fala do Min. Celso de Mello, que qualificara as decisões alocativas de recursos como *escolhas trágicas*, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 70) lembrou decisões judiciais que teriam reconhecido a pacientes o “direito a uma vaga na UTI”. O Min. Relator ressaltou as recorrentes críticas dos gestores públicos, no sentido de que tais decisões podem significar a exclusão de outros pacientes da mesma prestação. Nesse sentido, a Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2010a, p. 70) lembrou a crítica de que os médicos seriam obrigados “a decidir quem vai morrer, porque vão ter que tirar alguém da UTI”.

Em resposta a esse argumento *Do efeito excludente*, o Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 70-71) mencionou casos em que o Ministério Público teria conseguido determinação judicial de construção de UTI neonatal em determinada localidade, considerando, portanto, o *Da tutela coletiva* como contra-argumento suficiente. Todavia, o Ministro ressaltou que o controle judicial de políticas públicas em casos como esse era possível em razão de a legislação já estabelecer critérios objetivos para a identificação das localidades que devem ter essas unidades médicas, como, por exemplo, o número de habitantes. Logo, não seria caso de controle judicial da formulação de política pública, mas de garantia judicial de efetivação da política legalmente prevista.

4.4.5.2 Da criação de títulos executivos abertos, Da concessão responsável de liminares e Da prescrição por médico alheio ao SUS

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2010c, 57:34-1:03:04) expôs sua perplexidade diante da prática de concessão por juízes de primeiro grau de medicamentos com base em prescrição de apenas um médico particular, por prazo indeterminado e em quantidade indefinida, o que possibilitaria, inclusive, o comércio clandestino desses produtos.

Assim, afere-se que o Ministro aderiu aos argumentos *Da criação de títulos executivos abertos* e *Da prescrição por médico alheio ao SUS*, opondo-se ao *Da necessidade de abertura das decisões judiciais*.

Contudo, o Ministro não procurou desconstituir os argumentos contrários, como o *Da concessão responsável de liminares*, segundo o qual, pesquisas na jurisprudência dos TRFs revelariam a confirmação de todas as liminares concedidas em primeira instância, o que indicaria que os provimentos liminares são menos abusivos do que parece identificar o Ministro.

Em relação às decisões judiciais abusivas apontadas pelo Min. Lewandowski, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010c, 1:04:50-1:05:12) recorreu à exposição de Alexandre Sampaio Zakir, Representante da Secretaria de Segurança Pública e do Governo de São Paulo, na qual expôs o resultado de investigações policiais que constataram fraudes nesse sentido, reconhecendo a ocorrência de abusos ocasionais. Porém, considerou que tais casos devem ser objeto de combate policial, não sendo, precisamente, uma questão essencial da judicialização do direito à saúde.

4.4.5.3 Dos prejuízos da concessão não planejada e Da necessidade de comprovação de prejuízos

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 17) abordou o argumento *Dos prejuízos da concessão não planejada*, reconhecendo a possibilidade de abusos nas determinações judiciais, com consequências prejudiciais aos outros pacientes, ao orçamento e à própria política pública, entretanto, aderiu ao argumento *Da necessidade de comprovação de prejuízos*, ao afirmar a necessidade de que tais prejuízos ou sua potencialidade sejam demonstrados no caso concreto.

Nesse sentido, na STA nº 175 AgR, o Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 35) entendeu não ter cabimento o receio da Agravante de que eventual decisão do STF a favor da Agravada

servisse de precedente negativo ao Poder Público, ensejando um “efeito multiplicador”, pois, em qualquer demanda judicial de saúde, o Judiciário deve considerar as especificidades do caso concreto, incluindo a demonstração da potencialidade de prejuízo ao sistema de saúde por eventual decisão concessiva.

Na mesma linha, o Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2010c, 57:34-1:03:04) acompanhou o Relator, também justificando que a Agravante não havia demonstrado o alegado prejuízo que decorreria da concessão judicial do pleiteado pela Agravada.

4.4.6 Prestações de saúde

No tema *Prestações de saúde*, estão listados os argumentos *Da concessão de medicamentos não listados ou aprovados*, *Dos medicamentos não listados ou aprovados*, *Da incorporação de novas tecnologias*, *Da irregularidade de tratamento no exterior*, *Da avaliação da ANVISA*, *Da aprovação internacional* e *Da licença compulsória*.

4.4.6.1 Dos medicamentos não listados ou aprovados e Da concessão de medicamentos não listados ou aprovados

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 25) entendeu que, diante da constatação de que a prestação pleiteada não está abarcada pelas políticas públicas existentes, o juiz deve analisar os motivos para a sua não disponibilização pelo SUS. Afinal, a Administração Pública pode não ter incluído a prestação na lista do SUS em razão da falta de suficiente comprovação científica sobre seus efeitos ou da existência de alternativa análoga, porém, menos onerosa ao sistema.

O Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 26) abordou o argumento *Dos medicamentos não listados ou aprovados* ao expressar que, em princípio, o Estado não tem o dever de realizar prestações não constantes nas políticas públicas existentes, pois, a ausência de determinada prestação nos protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas do SUS evidenciaria falta de consenso científico sobre seus efeitos.

Segundo o Ministro, nesse cenário, ou o SUS oferece tratamento alternativo, mas inadequado ou ineficaz ao paciente, ou o SUS não disponibiliza qualquer tratamento para determinada patologia (BRASIL, 2010a, p. 25).

No primeiro caso, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 26-27) aderiu ao argumento *Da concessão de medicamentos não listados ou aprovados*, entendendo que o

paciente tem direito à prestação diversa da prevista na política pública, desde que comprove a ineficácia da disponibilizada para o seu caso. O Ministro (BRASIL, 2010a, p. 27) afirmou decidir nesse sentido, fundamentando-se na possibilidade de eventual desatualização dos protocolos clínicos do SUS, a qual teria aparecido na fala do Ministro da Saúde na audiência pública.

No segundo caso, o Min. Relator (BRASIL, 2010a, p. 27) diferenciou os tratamentos experimentais dos novos ainda não testados pelo sistema de saúde. Valendo-se da exposição do médico Paulo Hoff, Diretor Clínico do Instituto do Câncer do Estado de São Paulo, o Ministro (BRASIL, 2010a, p. 27) concluiu que o Estado não pode ser condenado ao fornecimento de prestações ainda experimentais (sem comprovação científica de sua eficácia), pois ainda estariam em estágio de mera pesquisa médica.

Em relação aos tratamentos novos (ainda não incorporados pelo SUS), o Ministro (BRASIL, 2010a, p. 27-28), alegando que nas audiências públicas havia ficado clara a incapacidade da burocracia estatal em acompanhar as atualizações da ciência médica, entendeu que a não previsão pelos protocolos do SUS de um tratamento de eficácia cientificamente comprovada não pode servir de óbice à sua concessão judicial, sob pena de afronta ao princípio da integralidade do sistema de saúde.

Afere-se que o Min. Gilmar Mendes depurou os argumentos *Dos medicamentos não listados ou aprovados* e *Da concessão de medicamentos não listados ou aprovados*, entendendo pela possibilidade de concessão judicial de um medicamento não listado pelo SUS, desde haja aprovação científica da sua eficácia. Esse foi o caso da STA nº 175 AgR (BRASIL, 2010a), em que o medicamento pleiteado não fora incorporado pelo SUS, mas constava na lista de fármacos aprovados pela ANVISA.

Aderindo ao argumento *Dos medicamentos não listados ou aprovados*, o Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2010c, 57:34-1:03:04) discordou da concessão por juízes de primeiro grau de medicamentos alternativos aos fornecidos pelo SUS em razão de simples preferência por marca específica.

4.4.6.2 Da incorporação de novas tecnologias

Alegando basear-se nas audiências públicas, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 27-28) aderiu ao argumento *Da incorporação de novas tecnologias*, por identificar que a burocracia administrativa não consegue acompanhar a evolução do conhecimento médico, não sendo possível assegurar, portanto, a atualidade dos protocolos do SUS. Assim, a necessidade

de observância dos protocolos clínicos do SUS não pode impedir o acesso do jurisdicionado aos tratamentos mais atuais e eficazes.

O Ministro (BRASIL, 2010a, p. 28) entendeu, ainda, que a ausência de uma prestação nos protocolos clínicos do SUS não pode impedir o acesso do usuário às alternativas já incorporadas pela rede privada.

Nesse caso, como não há controvérsia científica sobre a eficácia da prestação, a omissão estatal pode ser impugnada judicialmente, por ações individuais ou coletivas (BRASIL, 2010a, p. 28).

4.4.6.3 Da irregularidade de tratamento no exterior

Valendo-se da exposição de Alexandre Sampaio Zakir, representante da Secretaria de Segurança Pública e do Governo de São Paulo, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010c, 1:04:50-1:05:12) reconheceu a ocorrência de abusos e de demandas que objetivam fraudar o sistema de saúde. Em sequência, o Min. Relator (BRASIL, 2010c, 1:07:27 - 1:08:00) identificou como exemplo de abuso a determinação judicial de envio de paciente para a realização de transplante no exterior.

Assim, o Ministro identificou, generalizadamente, a determinação judicial de paciente tratamento no exterior como prática abusiva do Judiciário.

4.4.6.4 Da avaliação da ANVISA e Da aprovação internacional

Valendo-se das audiências públicas, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 24) aderiu ao argumento *Da avaliação da ANVISA*, entendendo que a não previsão do medicamento na lista de fármacos aprovados pela ANVISA constitui óbice a sua concessão judicial.

A não aprovação pela ANVISA significaria vedação legal à sua utilização no território nacional, não podendo seu fornecimento ser objeto de determinação judicial. Nesse caso, incidiria a vedação do art. 12 da Lei nº 6.360/76.

Com base nas exposições do Procurador-Geral da República e do Diretor-Presidente da ANVISA, o Ministro (BRASIL, 2010a, p. 24-25) afirmou que essa vedação legal protege a saúde individual e coletiva.

Em relação ao mesmo argumento, o Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2010c, 57:34-1:03:04) discordou da prática de juízes de primeiro grau em determinarem o

fornecimento de medicamentos ainda em fase experimental e não aprovados pela ANVISA, enquanto o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2010a, p. 66) limitou-se a elogiar a abordagem do Min. Relator, sem analisá-la publicamente.

Ressalte-se que ao manifestarem sua concordância com o argumento em questão, os Ministros opuseram-se ao *Da aprovação internacional*, tendo ficado claro que a aceitação de um tratamento ou medicamento no exterior não franquearia sua aplicação no Brasil, pois necessária a aprovação da ANVISA.

4.4.7 SUS

No tema *SUS*, constam os argumentos *Da necessidade de participação social*, *Da falta de clareza do SUS*, *Da ingerência de empresas farmacêuticas* e *Do uso indevido do sistema por planos de saúde*.

4.4.7.1 Da necessidade de participação social

Em relação ao argumento *Da necessidade de participação social*, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 18) limitou-se a apontar a previsão de participação da comunidade como característica estrutural do SUS.

4.4.7.2 Da ingerência de empresas farmacêuticas

Durante o debate entre os ministros, a Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2010c, 1:08:15-1:09:15) aderiu ao argumento *Da ingerência de empresas farmacêuticas* ao ressaltar “as maquiagens de produtos que são efetuadas pela indústria farmacêutica”. Segundo a Ministra, algumas empresas desse ramo fazem alterações farmacologicamente irrelevantes em produtos que tenham caído em domínio público a fim de continuar explorando-os comercialmente.

Em seu voto de uma página e meia, a Min. Ellen Gracie (BRASIL, 2010a, p. 36-37) limitou-se a “negar provimento a esses agravos regimentais”, usando o restante do seu voto para suscitar controvérsia sobre questão processual alheia ao caso, e já decidida pelo Tribunal, sobre a correção e viabilidade do reconhecimento de repercussão geral à responsabilidade solidária entre os entes federativos, objeto do RE nº 566.471, de relatoria do Min. Marco Aurélio.

O Min. Eros Grau (BRASIL, 2010a, p. 65) limitou-se, em voto de 10 (dez) linhas, a seguir o voto do Min. Relator.

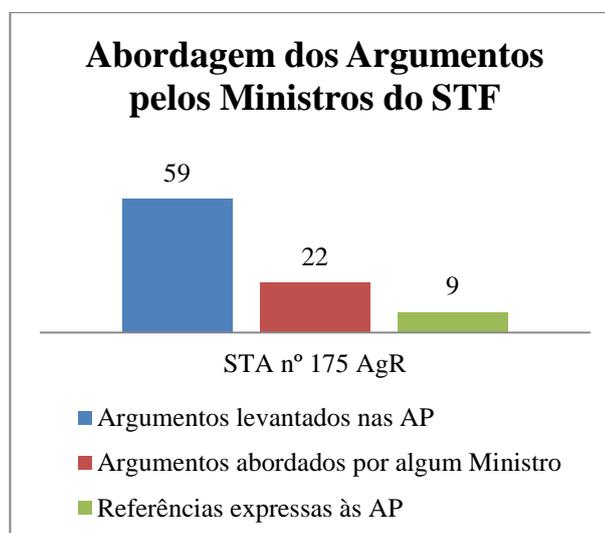
Semelhantemente, o Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2010, p. 68) limitou-se, em voto de meia página, a acompanhar o voto do Min. Relator, afirmando já ter se pronunciado a respeito da questão.

Da mesma forma, os Min. Dias Toffoli (BRASIL, 2010c, 57:27-57:30)³¹ e Cezar Peluso (BRASIL, 2010c, 1:23:06-1:23:12) se limitaram a acompanhar o Min. Relator.

Em suma, da análise completa de como os ministros abordaram os argumentos levantados nas audiências públicas, identifica-se que, dos 59 (cinquenta e nove) argumentos catalogados, 22 (vinte e dois) foram trabalhados por, pelo menos, um ministro, sendo que dentre esses, na abordagem de 09 (nove) deles, foi feita menção expressa à audiência pública, também, por pelo menos um ministro.

Mais precisamente, o Min. Relator foi o único a fazer referência expressa às audiências públicas para fundamentar seus entendimentos em alguma passagem de seu voto.

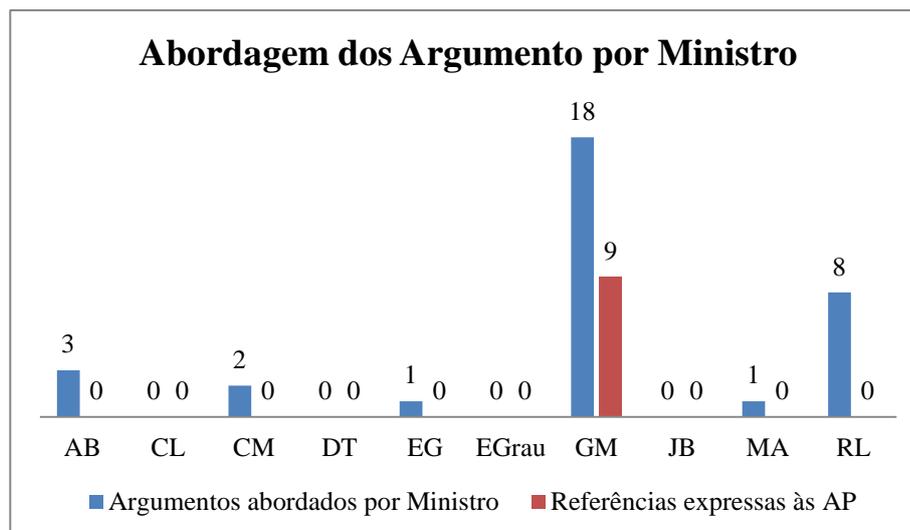
Gráfico 8: Abordagem dos argumentos pelos Ministros do STF



Fonte: Dados colhidos pelo autor

³¹ Os votos dos Min. Dias Toffoli, Cezar Peluso e Ricardo Lewandowski não constam no acórdão publicado da STA 175 AgR, mas estão registrado no vídeo da sessão plenária do dia 17 de março de 2010, gravado pela TV Justiça e disponibilizado no *site Youtube*, em canal próprio do STF. Na referência bibliográfica ao longo do texto, colocou-se o intervalo da gravação em que consta o conteúdo referido, a fim de precisar sua localização e facilitar a verificação pelo leitor.

Gráfico 9: Abordagem dos argumentos por Ministro



Fonte: Dados colhidos pelo autor

4.5 ADPF N° 186

A ADPF n° 186 foi ajuizada pelo partido político Democratas, com pedido de liminar, objetivando a declaração de inconstitucionalidade de atos da Universidade de Brasília – UnB, do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade de Brasília – CEPE e do Centro de Promoção de Eventos da Universidade de Brasília – CESPE, que instituíram o sistema de reserva de vagas com base em critério étnico-racial (20% de cotas étnico-raciais) no processo seletivo de ingresso de estudantes (BRASIL, 2014b)³².

Em 26 de abril de 2012, o STF julgou, por unanimidade, totalmente improcedente da ADPF n° 186 (BRASIL, 2014b).

No julgamento, após o voto do Relator Min. Ricardo Lewandowski, votaram, nesta ordem, os Min. Luiz Fux, Rosa Weber, Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa³³, Cezar Peluso, Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e Ayres Britto. O Min. Dias Toffoli não votou, por ausência justificada (BRASIL, 2014b).

³² O julgamento da ADPF n° 186 foi realizado nos dias 25 e 26 de abril de 2012, entretanto, o respectivo acórdão somente foi publicado em 20 de outubro de 2014, no DJe n° 205.

³³ O voto do Min. Joaquim Barbosa não consta no acórdão. Após questionamento do autor, a Coordenadoria de Acórdãos do STF informou que o voto em questão foi cancelado a pedido do gabinete do Ministro, procedimento que teria sido autorizado pelo STF, conforme os precedentes RE n° 564.413-ED/SC, Rel. Min. Marco Aurélio, e RE n° 592.905-ED/SC, Rel. Min. Eros Grau.

4.5.1 Consequências

No tema *Consequências*, estão incluídos os argumentos *Do não aumento da discriminação*, *Da geração de tensões raciais*, *Do papel parcial das cotas*, *Do grande número de beneficiados*, *Da ineficácia das cotas para combater o racismo e a desigualdade*, *Da péssima experiência internacional*, *Da falta de expressão demográfica*, *Do efeito estigmatizante das cotas* e *Da fragmentação das lutas sociais*.

Pela constitucionalidade da política de cotas para o acesso ao ensino superior, logo, pela improcedência da ação, filiam-se os argumentos *Do não aumento da discriminação*, *Do papel parcial das cotas* e *Do grande número de beneficiados*.

Já os argumentos contrários à política de cotas são *Da geração de tensões raciais*, *Da ineficácia das cotas para combater o racismo e a desigualdade*, *Da péssima experiência internacional*, *Da falta de expressão demográfica*, *Do efeito estigmatizante das cotas* e *Da fragmentação das lutas sociais*.

4.5.1.1 Do não aumento da discriminação e Da geração de tensões raciais

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2014b, p. 161) abordou o argumento *Do não aumento da discriminação*, afirmando que não há nenhum dado que confirme o *Da geração de tensões raciais*, pelo contrário, a experiência tem demonstrado que as cotas não têm provocado tensões raciais ou as provocam em escala irrelevante.

No mesmo sentido, votou o Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 217), ainda que tenha considerado o choque de ideias, as divergências jurisprudenciais e alguns casos de má aplicação das quotas, como ocorrências naturais da fase de implantação do sistema de cotas,

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 202) abordou esses argumentos ao defender a necessidade de conjugar o critério racial com o de renda, pois “não podemos deixar que o combate ao preconceito (...) reforce as crenças perversas do racismo e divida nossa sociedade”.

4.5.1.2 Do papel parcial das cotas e Da ineficácia das cotas para combater o racismo e a desigualdade

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2014b, p. 160-161) aderiu ao argumento *Do papel parcial das cotas*, opondo-se ao *Da ineficácia das cotas para combater o racismo e a*

desigualdade, ao entender que, apesar da possibilidade da discriminação social dar-se após a graduação, a aquisição de formação universitária constitui, por si só, uma vantagem que reduz obstáculos e constitui um patrimônio educacional do negro.

No mesmo sentido, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 194 e 199) ressaltou que as ações afirmativas não objetivam a “eliminação completa das desigualdades, mas o aumento da igualdade de oportunidades em um segmento específico”.

A Min. Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 127) abordou o argumento *Da ineficácia das cotas para combater o racismo e a desigualdade*, opondo-se ao *Do papel parcial das cotas*, ao afirmar que a possibilidade de uma política pública não ser eficaz não permite considerá-la inadequada. Ademais, para a Ministra, as audiências públicas teriam comprovado que a política de cotas tem alcançado seus objetivos.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 197-198) aproximou-se da tese *Da ineficácia das cotas para combater o racismo e a desigualdade* ao afirmar que a dificuldade de acesso às universidades públicas seria determinada pela condição financeira, não interferindo a distinção entre brancos e negros, o que o teria feito duvidar das consequências da política de cotas raciais para a diminuição do preconceito.

4.5.1.3 Da fragmentação das lutas sociais

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 71) divergiu do argumento *Da fragmentação das lutas sociais* ao afirmar que a inclusão de integrantes dos grupos sociais excluídos cria lideranças na luta por direitos e modelos de integração e ascensão sociais.

4.5.2 Raça e racismo

No tema *Raça e racismo*, filiam-se os argumentos *Do racismo como base da desigualdade*, *Da Conferência Mundial contra o Racismo*, *Da Convenção Internacional contra o Racismo*, *Da população majoritariamente não racista* e *Da inexistência de raça*.

Pela constitucionalidade, computam-se os argumentos *Do racismo como base da desigualdade*, *Da Conferência Mundial contra o Racismo* e *Da Convenção Internacional contra o Racismo*.

Pela inconstitucionalidade, os argumentos *Da população majoritariamente não racista* e *Da inexistência de raça*.

4.5.2.1 Do racismo como base da desigualdade

A Min. Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 129) abordou o argumento *Do racismo como base da desigualdade* ao afirmar que, no Brasil, a discriminação é visual, caracterizando-se por um preconceito de estampa (ou marca), em que o fenótipo, a aparência racial, é o critério da discriminação.

No mesmo sentido, o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2014b, p. 223) ressaltou que possuir a cor da pele discriminada é uma desvantagem em relação àqueles que, por não integrarem o grupo social discriminado, estão em situação social vantajosa.

4.5.2.2 Da inexistência de raça

Os Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 65), Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 118-119), Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 124), Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 180), Ayres Britto (BRASIL, 2014b, p. 227 e 230) opuseram-se ao argumento *Da inexistência de raça*, sustentando que o reconhecimento científico da incorreção do conceito biológico de raça não impede a utilização de critérios étnico-raciais em ações afirmativas, pois persiste o conceito histórico-cultural de raça, o qual foi histórica e artificialmente construído para justificar a exclusão de parcelas da população, como os negros, por exemplo. Logo, o conceito de raça poderia ser utilizado para incluir esses grupos sociais historicamente excluídos.

Para o Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 119) a relevância jurídica da ideia de raça decorre de fatores históricos, políticos, sociológicos e culturais, devendo-se, a partir disso, atentar-se para o fenótipo que marginaliza.

4.5.2.3 Da Conferência Mundial Contra o Racismo

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 182) abordou o argumento *Da Conferência Mundial Contra o Racismo* ao ressaltar a participação do Brasil na Conferência Mundial contra o Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Formas Correlatas de Intolerância, em 2001, na África do Sul, a qual instaria os países a adotarem ações afirmativas de superação dos contextos sociais de desigualdade.

4.5.2.4 Da Convenção Internacional contra o Racismo

Os Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 117-118) e Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 211) abordaram o argumento *Da Convenção Internacional contra o Racismo* ao elencarem a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, incorporada ao ordenamento brasileiro pelo Decreto nº 65.810/69, como diploma normativo internacional e supralegal que prescreveria a execução de ações afirmativas como a política de cotas em questão.

4.5.2.5 Da população majoritariamente não racista

O Min. Ayres Britto (BRASIL, 2014b, p. 226) abordou o argumento *Da população majoritariamente não racista* ao se referir à cultura brasileira como racista, a qual imporia dificuldades ao negro, que não são vivenciadas pela população branca.

4.5.3 Igualdade

O tema *Igualdade* abarca os argumentos *Da igualdade material*, *Da natureza compensatória*, *Do dever estatal de promover igualdade*, *Da insuficiência das políticas universais* e *Da perpetuidade da desigualdade*.

Pela constitucionalidade, elencam-se *Da igualdade material*, *Da natureza compensatória*, *Do dever estatal de promover igualdade*, *Da insuficiência das políticas universais* e *Da perpetuidade da desigualdade*.

Nesse tema, não foram identificados argumentos pela inconstitucionalidade.

4.5.3.1 Da igualdade material

Os Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 49-50), Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 109 e 113), Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 124) e Cármen Lúcia (BRASIL, 2014b, p. 138-139) valeram-se do argumento *Da igualdade material* para destacar que a Constituição brasileira não se limita a proclamar o princípio da isonomia formal, mas busca promover a igualdade material ou substancial, levando em consideração as diferenças naturais, culturais, sociais e econômicas.

Os Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2014b, p. 155) e Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 169) também apontaram que a questão das cotas raciais envolve o caráter material do princípio da igualdade. O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 169) ressaltou, ainda, que a possibilidade de adoção de outros critérios, além do racial, como o econômico, por exemplo, também integra a promoção da igualdade material.

4.5.3.2 Da natureza compensatória

Os Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 52-53), Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 178) e Ayres Britto (BRASIL, 2014b, p. 220) concordaram com o argumento *Da natureza compensatória*, identificando a política de cotas como técnica de justiça distributiva, que objetiva promover a inclusão de grupos sociais historicamente marginalizados. Para o Min. Relator (BRASIL, 2014b, p. 67), a política de cotas é uma forma de compensar a discriminação culturalmente arraigada.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2014b, p. 161) discordou *Da natureza compensatória*, afirmando que as ações afirmativas destinam-se ao futuro, independentemente de intuitos compensatórios. Para o Min. Peluso, a política não se destina a compensar perdas passadas, mas a corrigir uma injustiça objetiva presente.

Diferentemente, posicionou-se o Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 214) ao afirmar que “Precisamos saldar essa dívida, ter presente o dever cívico de buscar o tratamento igualitário”, reconhecendo a natureza essencialmente compensatória da política de cotas.

4.5.3.3 Do dever estatal de promover igualdade

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 52) aderiu ao argumento *Do dever estatal de promover igualdade* ao sustentar a necessidade de intervenção estatal para a correção da desigualdade no acesso aos bens sociais, a fim de realocar bens e oportunidades em favor de toda a coletividade. Para o Min. Relator (BRASIL, 2014b, p. 86), as ações afirmativas não são concessões do Estado, mas efetivam verdadeiro dever estatal.

Os Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 106), Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 125), Cármen Lúcia (BRASIL, 2014b, p. 139) e Ayres Britto (BRASIL, 2014b, p. 228) também consideraram que a superação da histórica desigualdade social entre brancos e negros depende da promoção de política estatal inclusiva das etnias afrodescendentes.

Os Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2014b, p. 155-156), Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 163) e Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 212) entenderam que o princípio da igualdade demanda produção normativa que promova essa igualdade, cabendo ao Estado erradicar a marginalização e reduzir as desigualdades sociais.

4.5.3.4 Da insuficiência das políticas universalistas

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 106) concordou com o argumento *Da insuficiência das políticas universalistas*, sob a alegação de que tais políticas são insensíveis à dimensão de reconhecimento cultural envolvida na marginalização dos negros.

4.5.3.5 Da perpetuidade da desigualdade

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 66) aderiu ao argumento *Da perpetuidade da desigualdade* ao defender que, sem a intervenção estatal no sentido de corrigir as distorções sociais históricas, a adstrição à igualdade meramente formal tende a perpetuar as desigualdades sociais por desconsiderar as diferenças entre as pessoas.

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 105) também ressaltou que a desigualdade entre brancos e negros não reduz com o mero passar do tempo. O Ministro robusteceu seu argumento com dados estatísticos expostos pelo representante do Ministério da Educação na audiência pública.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 178) ressaltou que a manutenção do *status quo* pode significar a perpetuação das desigualdades sociais.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 214-215) destacou que a neutralidade estatal em relação à desigualdade racial “mostrou-se nesses anos um grande fracasso”. Para ele, esse cenário não será superado apenas com normas proibitivas à discriminação. No mesmo sentido, votou o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2014b, p. 228).

4.5.4 Meritocracia

Nesse tema, estão os argumentos *Da não colidência com a meritocracia*, *Do pequeno número de vagas reservadas*, *Da colidência com a meritocracia* e *Da mobilidade social brasileira*.

Pela constitucionalidade, foram colacionados os argumentos *Da não colidência com a meritocracia*, e *Do pequeno número de vagas reservadas*.

Pela inconstitucionalidade, os *Da colidência com a meritocracia* e *Da mobilidade social brasileira*.

4.5.4.1 Da não colidência com a meritocracia e Da colidência com a meritocracia

Os Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 58), Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 112) e Cármen Lúcia (BRASIL, 2014b, p. 152) aderiram ao argumento *Da não colidência com a meritocracia*, opondo-se, portanto ao *Da colidência com a meritocracia*, ao sustentar que a disciplina constitucional de acesso ao ensino superior tempera o critério de mérito com o princípio da igualdade material que permeia toda a Constituição.

Para o Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 58-60) o mérito dos candidatos não pode ser dissociado de suas condições sociais, visto que o critério meritocrático, pretensamente objetivo e imparcial, se aplicado de forma absoluta em sociedades tradicionalmente marcadas por profundas desigualdades interpessoais, tende a consolidar as distorções sociais existentes. Segundo o Min. Relator (BRASIL, 2014b, p. 61), a aplicação exclusiva do critério meritocrático oculta que os poucos que ingressam nas universidades públicas partiram de “pontos de largada social ou economicamente privilegiados”. Ele (BRASIL, 2014b, p. 62-63) afirmou, ainda, que os candidatos devem ser selecionados, conjugando-se o conhecimento técnico com a potencialidade de intervir nos problemas sociais, podendo incluir critérios étnico-raciais e socioeconômicos.

Para o Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 112), o critério socioeconômico deve ser conjugado com o mérito como parâmetro para a admissão na universidade, pois a atenção aos maiores obstáculos sociais enfrentados pelos negros também tem caráter meritório.

A Min. Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 127) entendeu, recorrendo às audiências públicas, que o sistema de cotas não afronta, necessariamente, o critério de mérito, pois os cotistas também devem passar por uma nota de corte, sendo que eventuais vagas remanescentes podem ser redirecionadas aos não-cotistas.

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2014b, p. 161-162) também aderiu ao mesmo argumento ao destacar que o uso exclusivo do critério meritocrático ignora os obstáculos sociais históricos aos grupos marginalizados. No mesmo sentido, o Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 216) defendeu a necessidade de ser considerada a vida pregressa e as

oportunidades socialmente disponibilizadas aos candidatos, sob pena de a meritocracia esconder “uma forma velada de aristocracia”.

4.5.5 Critérios

No tema *Critérios*, inserem-se os argumentos *Do critério da autodeclaração*, *Do reducionismo economicista*, *Da inviabilidade do critério racial pela miscigenação*, *Da irrelevância da miscigenação* e *Do risco de desvirtuamento das cotas*.

Pela constitucionalidade, foram listados os argumentos *Do critério da autodeclaração*, *Do reducionismo economicista* e *Da irrelevância da miscigenação*.

Pela inconstitucionalidade, constam os *Da inviabilidade do critério racial pela miscigenação* e *Do risco de desvirtuamento das cotas*.

4.5.5.1 Do critério da autodeclaração

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 84) abordou o argumento *Do critério da autodeclaração* ao entender que, para a identificação como negro, tanto a autoidentificação, quanto a heteroidentificação, ou ambas combinadas, são constitucionalmente admissíveis.

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 119) também concordou com esse argumento, parabenizando, inclusive, a Universidade de Brasília por instituir comissão fiscalizadora da autodeclaração, o que acaba por conjugar a auto e a heteroidentificação.

Já o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 119) aderiu ao critério de autodeclaração, criticando a instituição da referida comissão, citando, exemplificativamente, o caso de gêmeos univitelinos, em que um foi identificado como negro e o outro, não. Entretanto, o Ministro não citou a fonte de onde extraiu esse caso, o qual não foi levantado na audiência pública.

4.5.5.2 Da inviabilidade do critério racial pela miscigenação e Da irrelevância da miscigenação

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 165 e 187-191) aproximou-se do argumento *Da inviabilidade do critério racial pela miscigenação*, afastando-se *Da irrelevância da miscigenação*, ao ressaltar a dificuldade em precisar quem seria branco ou

negro na população brasileira, em razão da alta miscigenação que caracterizou a formação da sociedade nacional, o que dificultaria até mesmo a autodeclaração.

4.5.5.3 Do reducionismo economicista

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 73) concordou com o argumento *Do reducionismo economicista*, destacando que a utilização exclusiva do critério de renda seria insuficiente para promover a integridade social, pois ignoraria o caráter cultural e simbólico do processo histórico de marginalização.

Os Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 106) e Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 127) também concordaram com esse argumento, afirmando que políticas exclusivamente enfocadas na melhoria das condições econômicas da população segregada não combatem a desigualdade entre brancos e negros, haja vista que essa disparidade também envolve significativa dimensão de reconhecimento cultural e simbólico. Já o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2014b, p. 229) ressaltou que as cotas não objetivariam combater somente as causas da pobreza, mas também os fatores de marginalização, integrando à sociedade os grupos historicamente desfavorecidos.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 180) abordou o argumento ao ressaltar que, no Brasil, o preconceito estaria associado a diversos fatores, como a posição cultural, social e econômica. Nesse sentido, o Ministro reconheceu que a desigualdade social vivenciada pelos negros brasileiros não se resume ao aspecto econômico. Porém, em passagem subsequente, o Ministro (BRASIL, 2014b, p. 197-198) afirma que “a exclusão no acesso às universidades públicas é determinada pela condição financeira. Nesse ponto, parece não haver distinção entre ‘brancos’ e ‘negros’, mas entre ricos e pobres.”. Todavia, em sequência, o Ministro (BRASIL, 2014b, p. 198) questiona-se: “até que ponto podemos realmente afirmar que a discriminação pode ser reduzida a um fenômeno meramente econômico?”. Assim, revela-se difícil identificar o posicionamento do referido Ministro, sendo, porém, incontestável o fato de ele ter abordado o argumento em questão.

4.5.5.4 Do risco de desvirtuamento das cotas

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 119) abordou o argumento *Do risco do desvirtuamento das cotas* ao elogiar a instituição, pela Universidade de Brasília, da comissão de seleção encarregada de aferir se a autodeclaração do candidato como negro confere com o

seu fenótipo. Para o Min. Fux, essa comissão fiscalizadora evita o desvirtuamento da ação afirmativa.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 164) enfatizou que a exclusividade do critério racial é um ponto de crítica do sistema de cotas adotado pela Universidade de Brasília, por desconsiderar o aspecto econômico dos candidatos negros. Para o Ministro (BRASIL, 2014b, p. 166), a possibilidade de pessoas que tiveram, ainda que negros, “desenvolvimento educacional absolutamente adequado” utilizar “esse caminho facilitário das cotas” pode constituir uma distorção.

Já para o Min Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 217), distorções são possíveis, mas deve-se presumir que as autoridades públicas adotarão critérios objetivos, não sendo motivo para a inconstitucionalidade da política de cotas.

4.5.6 Educação

No tema *Educação*, estão os argumentos *Do papel da educação universitária*, *Da insuficiência da melhoria geral da educação* e *Da história de segregação da educação brasileira*.

Todos os argumentos listados nesse tema são pela constitucionalidade.

4.5.6.1 Do papel da educação universitária

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 75) tratou do argumento *Do papel da educação universitária* ao afirmar que as universidades são centros de excelência de formação profissional, mas também formam os futuros ocupantes dos altos cargos públicos e privados do País.

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 112) também concordou com esse argumento ao dizer que a universidade qualifica futuros profissionais e incute valores na formação de seres humanos, concretizando sua finalidade institucional de promover o intercâmbio e a integração culturais.

4.5.6.2 Da insuficiência da melhoria geral da educação

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 170) abordou o argumento *Da insuficiência da melhoria geral da educação*, afirmando que, apesar da necessidade de

melhoria da escola pública, tal medida comprometeria gerações que não seriam beneficiadas pelos seus resultados, além de não atender de forma imediata à questão da desigualdade racial e social da população negra.

4.5.6.3 Da história de segregação da educação brasileira

O Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2014b, p. 155) abordou o argumento *Da história de segregação da educação brasileira* ao destacar que, historicamente, existiram barreiras institucionais para o acesso dos negros às fontes de educação e cultura.

Em discordância, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 181) afirmou que o Estado brasileiro nunca utilizou “critério racial para realizar diferenciação legal entre seus cidadãos”, e que “nunca houve formas de segregação racial legitimadas pelo próprio Estado”.

4.5.7 Discussões e consensos

No tema *Discussões e consensos*, estão listados os argumentos *Da rejeição discente e popular às cotas*, *Do debate prévio pela comunidade universitária* e *Do consenso apartidário*.

Pela constitucionalidade, constam os argumentos *Do debate prévio pela comunidade universitária* e *Do consenso apartidário*.

O único argumento pela inconstitucionalidade é o *Da rejeição discente e popular às cotas*.

Aferiu-se que nenhum dos argumentos integrantes desse tema foi abordado por qualquer um dos Ministros do STF.

4.5.8 Proporcionalidade

No tema *Proporcionalidade*, estão incluídos os argumentos *Da proporcionalidade da política de cotas*, *Da desproporcionalidade da política de cotas* e *Da temporariedade*.

Pela constitucionalidade, filiam-se os argumentos *Da proporcionalidade da política de cotas* e *Da temporariedade*.

Pela inconstitucionalidade, somente o *Da desproporcionalidade da política de cotas*.

4.5.8.1 Da proporcionalidade da política de cotas e Da desproporcionalidade da política de cotas

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 89) concordou com o argumento *Da proporcionalidade da política de cotas*, opondo-se ao *Da desproporcionalidade da política de cotas*, por vislumbrar equilíbrio entre os meios empregados e os fins almejados, não se aprofundando nesse ponto (BRASIL, 2014b, p. 89).

Também para a Min. Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 127), o sistema de cotas é proporcional, pois as universidades têm conseguido aumentar o contingente de negros no meio acadêmico, mantê-los nos cursos e capacitá-los para as melhores oportunidades. A Ministra afirmou que esse resultado satisfatório foi confirmado pelas exposições nas audiências públicas.

Em relação a esse argumento, a Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2014b, p. 150) limitou-se a dizer que o sistema de cotas assegurou a aplicação dos princípios constitucionais da proporcionalidade, sem, entretanto, expor como chegou a essa conclusão. Semelhantemente, o Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2014b, p. 160) afirmou a proporcionalidade da política de cotas, por ser adequada, necessária e justificar as restrições aos candidatos de outras etnias, mas sem demonstrar a observância dos subníveis do princípio da proporcionalidade.

Já o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 192) parece ter aderido ao argumento *Da desproporcionalidade da política de cotas*, pelo menos em relação ao modelo adotado pela Universidade de Brasília, pois afirmou ser “difícil vislumbrar a adequação da política”. Esse entendimento parece ter decorrido de sua discordância com a existência da comissão fiscalizadora, que teria poder para desqualificar o autodeclaração do candidato como negro. Para o Ministro (BRASIL, 2014b, p. 192), a “existência desse tipo de comissão avaliadora acaba por anular a autodeclaração alçada a critério base desse modelo”.

O Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 216) limitou-se a afirmar a necessidade de o sistema de cotas observar a proporcionalidade, mas sem apontar que o sistema adotado pela Universidade de Brasília não a atendida.

4.5.8.2 Da temporariedade

Os Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 89-90) e Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 216) abordaram o argumento *Da temporariedade*, destacando a necessidade do caráter transitório das políticas afirmativas, como o sistema de cotas, de tal

forma que, após a superação das distorções sociais combatidas, tais políticas não devem subsistir. Para o Min. Relator (BRASIL, 2014b, p. 90), essa transitoriedade necessária foi observada no sistema de cotas adotado pela UnB, que estabeleceu período de 10 anos de vigência para seu sistema.

Para a Min. Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 127), quando houver equilíbrio da representação de negros no meio universitário correspondente à sua proporção na população brasileira, o sistema de cotas não mais se justificará.

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 165 e 193-194) também aderiu ao argumento, mas acrescentou a conveniência da exigência de relatório que permita aferir os resultados alcançados ao término do período de vigência da ação afirmativa.

4.5.9 Pluralidade

Nesse tema, estão os argumentos *Da pluralização*, *Da falsa democracia racial* e *Da difusão de valores historicamente desprestigiados*, sendo todos pela constitucionalidade.

4.5.9.1 Da pluralização

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 63) aderiu ao argumento *Da pluralização*, afirmando que, com uma seleção que inclua os critérios étnico-raciais e socioeconômicos, os meios acadêmico e social são beneficiados pelo pluralismo de ideias trazido pela diversificação dos selecionados para o ensino superior.

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 112) ressaltou o ganho valorativo da graduação de cada acadêmico com o aumento da diversidade discente, em razão do contato com pessoas de diferentes origens, culturas, etnias e classes sociais.

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2014b, p. 149) também destacou que o sistema de cotas promoveu a diversidade étnico-racial das universidades, pluralizando o aspecto cultural da vida acadêmica e desmistificando preconceitos e estereótipos.

Já o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2014b, p. 164) ressaltou a ligação direta entre a ausência de preconceito e a promoção do pluralismo.

4.5.9.2 Da falsa democracia racial

Os Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 106) e Gilmar Mendes (BRASIL, 2014b, p. 182) concordaram com o argumento *Da falsa democracia racial*, afirmando que o racismo passou a ser camuflado pelo mito da democracia racial propagado pelo autor Gilberto Freyre.

4.5.9.3 Da difusão de valores historicamente desprestigiados

O Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 72-73) concordou com o argumento *Da difusão de valores historicamente desprestigiados*, afirmando que a política de cotas promove a valorização de grupos étnicos e culturais tradicionalmente marginalizados e a incorporação social de seus valores culturais.

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 112) também aderiu a esse argumento ao defender como papel da universidade a difusão de valores na formação de seres humanos, efetivando o preceito constitucional de “valorização da diversidade étnica e regional” (BRASIL, 1988).

4.5.10 Desempenho acadêmico

Nesse tema, estão inseridos os argumentos *Do desempenho acadêmico igual* e *Do desempenho acadêmico desigual*.

O argumento *Do desempenho acadêmico igual* foi o único pela constitucionalidade, enquanto o *Do desempenho acadêmico desigual* foi o único pela inconstitucionalidade.

Contudo, nenhum deles foi abordado pelos Ministros do STF.

4.5.11 Autonomia universitária

No tema *Autonomia universitária*, estão os argumentos *Da necessidade de lei* e *Da autonomia universitária*.

O argumento *Da necessidade de lei* foi pela procedência da ação, enquanto o *Da autonomia universitária* foi pela improcedência.

Os Min. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 61), Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 115), Rosa Weber (BRASIL, 2014b, p. 128), Cármen Lúcia (BRASIL, 2014b, p. 139-142) e Marco Aurélio (BRASIL, 2014b, p. 217) concordaram com o argumento *Da autonomia*

universitária, opondo-se ao *Da necessidade de lei*, ao ressaltarem que o art. 207 da Constituição Federal garante às universidades autonomia didático-científica e administrativa, não configurando a instituição de sistema de cotas pela própria Administração universitária usurpação de competência legislativa privativa da União.

4.5.12 Indígenas

Nesse tema, estão os argumentos *Da situação indígena mais favorável* e *Da ausência da questão indígena*.

O argumento *Da situação indígena mais favorável* foi pela improcedência da ação, enquanto o *Da ausência da questão indígena*, pela procedência da ADPF.

Porém, nenhum dos dois argumentos foi abordado pelos Ministros do STF.

4.5.13 Da ausência de responsabilidade individual

O Min. Luiz Fux (BRASIL, 2014b, p. 111) opôs-se ao argumento *Da ausência de responsabilidade individual* ao qualificar essa fundamentação como individualista, por desconsiderar tanto o objetivo constitucional de construção de uma “sociedade livre, justa e solidária”, quanto o fato de que toda a sociedade tem responsabilidade, sob pena de, com sua omissão, tornar-se partícipe na manutenção dos erros históricos.

A Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2014b, p. 139 e 150) afirmou caber a todos a construção de uma sociedade pluralista e democrática, sendo a superação das desigualdades uma responsabilidade social.

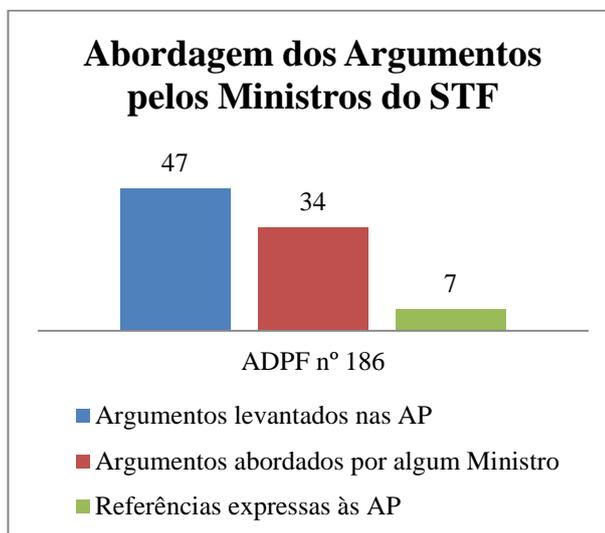
Por sua vez, o Min. Cezar Peluso (BRASIL, 2014b, p. 161) ressaltou a impossibilidade de responsabilização das gerações atuais pelos erros de seus antepassados, ainda que isso não deslegitime a política de cotas, a qual tem como objetivo a superação de uma injustiça presente, independentemente de qualquer teor de responsabilização.

O Min. Ayres Britto (BRASIL, 2014b, p. 222-223) aderiu ao argumento *Da ausência de responsabilidade individual* com base no caráter unitário, contínuo e, portanto, multigeracional, da nação.

Em resumo, da análise completa de como os ministros abordaram os argumentos levantados nas audiências públicas referentes à ADPF nº 186, identifica-se que, dos 47 (quarenta e sete) argumentos catalogados, 34 (trinta e quatro) foram trabalhados por, pelo

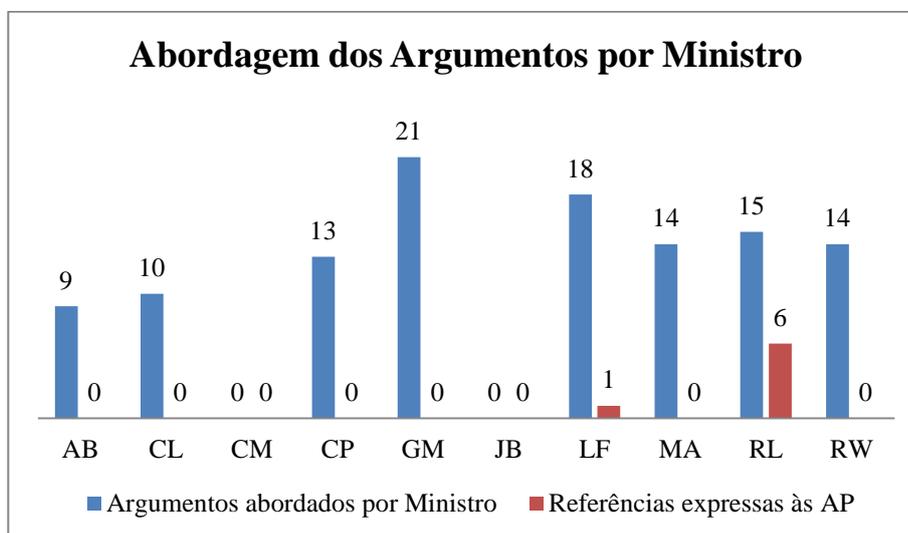
menos, um ministro, sendo que dentre esses, na abordagem de 7 (sete) deles, foi feita menção expressa à audiência pública, também, por pelo menos um ministro.

Gráfico 10: Abordagem dos argumentos pelos Ministros do STF



Fonte: Dados colhidos pelo autor

Gráfico 11: Abordagem dos argumentos por Ministro do STF



Fonte: Dados colhidos pelo autor

5 O DÉFICIT COMUNICATIVO

5.1 DIVERGÊNCIAS ENTRE FINALIDADE LEGAL, DISCURSO E PRÁTICA

A partir das análises empreendidas, foram identificadas divergências entre a finalidade legalmente prevista para as audiências públicas no STF, o discurso dos ministros sobre tal instituto e a forma como as audiências foram realizadas.

Como exposto no capítulo 2, as audiências públicas estão positivadas nas Leis nº 9.868 (BRASIL, 1999a) e nº 9.882 (BRASIL, 1999b) como uma espécie do gênero instrumentos de informação do Tribunal, ao lado da requisição de informações adicionais e da nomeação de peritos. Portanto, legalmente, as audiências públicas no STF têm como objetivo permitir a colheita de informações pelo Tribunal. Porém, não se trata de informações de qualquer matiz, mas de dados científicos e técnicos, através da oitiva de *especialistas*.

Nesse sentido, o atualmente ministro, Gilmar Ferreira Mendes, que presidira as comissões que elaboraram os anteprojetos das citadas leis, expôs que as audiências públicas, assim como os demais instrumentos de informação do Tribunal, têm como objetivo permitir um “mínimo de instrução probatória no contexto procedimental da ação direta” (MENDES; MARTINS, 2009, p. 288).³⁴

Assim, as audiências públicas seriam somente mais uma forma de superação da proibição de dilação probatória tradicionalmente característica dos Tribunais superiores, permitindo ao STF a aquisição de lastro probatório referente a determinada área especializada do conhecimento.

Entretanto, por diversas vezes, os ministros do STF qualificaram as audiências públicas como instrumentos de pluralização do juízo de constitucionalidade e de legitimação democrática das decisões da jurisdição constitucional. Todavia, as Leis nº 9.868 (BRASIL, 1999a) e nº 9.882 (BRASIL, 1999b) não mencionam esses objetivos. Na verdade, tal

³⁴ Some-se a isso, a previsão, segundo RAIS (2012, p. 52), no art. 9º da Lei nº 9.868, do critério legal de subsidiariedade para a convocação de audiências públicas. Para o autor, a lei prevê as audiências como um instrumento de informação subsidiário, ao qual o Tribunal somente deve recorrer após prever a ineficácia das demais espécies de instrumentos de informação disponíveis, menos dispendiosos e subjetivos. Essa subsidiariedade somente é possível se os três instrumentos (pedido de informações adicionais, nomeação de peritos e audiências públicas) tiverem a mesma finalidade: a instrutória. Ressalte-se, ainda, que essas três espécies de instrumentos de informação, apesar de semelhantes, veiculariam diferentes graus de subjetividade. As informações colhidas nas audiências públicas envolveriam maior subjetividade do que o juízo pericial e a prestação de informações adicionais. Consequentemente, o Tribunal deveria privilegiar o meio instrutório que assegure maior objetividade no fornecimento de informações. As três alternativas teriam, portanto, a mesma finalidade de instruir o Tribunal com informações técnicas ou especializadas, diferenciando-se, pelo grau de subjetividade e dispendiosidade.

pretensão de democratização destoava da previsão das audiências como meros instrumentos de colheita de informações especializadas. Afinal, a restrição das audiências à oitiva de especialistas não promove nenhum necessário ganho democrático, pelo contrário, tal prática pode conduzir a uma tecnocracia, com a cooptação da deliberação por *experts*, em detrimento dos demais segmentos sociais.

Porém, não foi essa a interpretação dos ministros na realização das audiências públicas analisadas. Pelo contrário, os ministros parecem identificar a oitiva de especialistas como democratização da jurisdição constitucional.

No julgamento da ADI nº 3510, o Min. Ayres Britto (BRASIL, 2008a, p. 12-13) justificou a convocação da primeira audiência pública da história do STF:

Convencido de que a matéria centralmente versada nesta ação direta de inconstitucionalidade é de tal relevância social que passa a dizer respeito a toda a humanidade, determinei a realização de audiência pública, esse notável *mecanismo constitucional de democracia direta ou participativa*. (...) Dando-se que, no dia e local adrede marcados, 22 (vinte e duas) das mais acatadas autoridades científicas brasileiras subiram à tribuna para discorrer sobre os temas agitados nas peças jurídicas de origem e desenvolvimento da ação constitucional que nos cabe julgar. (destacou-se)

Após identificar a audiência pública como instituto de democracia participativa, o Min. Ayres Britto restringiu a participação a 22 (vinte e duas) autoridades *científicas*. Aliás, já na abertura da primeira audiência pública, o Min. Relator (BRASIL, 2007b, p. 04) havia entendido que a previsão legal das audiências, de forma “coerente com o espírito democrático da Constituição de 1988”, significa a “abertura do Supremo Tribunal Federal para a comunidade científica”.³⁵

Contudo, em nenhum momento o Ministro visualizou qualquer contradição em uma *abertura democrática restrita a autoridades científicas*.

Ao iniciar a segunda audiência pública, a Min. Cármen Lúcia (BRASIL, 2012a, 1:45-3:15) evidenciou também ter sido essa sua interpretação:

Os meus agradecimentos se devem principalmente à circunstância de que como disse o Min. Carlos Britto, quando da relatoria e da presidência da audiência pública

³⁵ A audiência foi aberta pela então Presidente do STF, a Min. Ellen Gracie, quando deixou clara sua interpretação dos participantes pretendidos: “As minhas palavras iniciais são apenas para saudar os participantes, agradecer a presença da comunidade científica que vem trazer a este Tribunal o aporte do seu conhecimento, acumulado ao longo do tempo, sobre uma matéria tão difícil (...). Por isso, o Supremo Tribunal Federal se reúne para ouvir a opinião dos especialistas, acrescentar e aprofundar conhecimentos, para que possa, ciente das limitações que são próprias ao ser humano, tentar encontrar a melhor solução neste, como nos outros casos. Agradeço muitíssimo a disponibilidade dos Senhores representantes da comunidade científica, que nos trazem esse aporte valiosíssimo (...).” (BRASIL, 2007, p. 03).

nº 1, a Constituição brasileira determina a *democratização* não apenas dos processos políticos, mas dos processos judiciais, e é exatamente nesta tentativa de dar expresso cumprimento ao quanto previsto na Constituição que se convida *a sociedade, os especialistas, para trazer em informações, conhecimentos e argumentos* que possam subsidiar os ministros do Supremo, para que se possa, então, ter um melhor julgamento neste caso, especificamente. Eu disse última vez que o bom juiz, quando abre a boca, permite que a justiça fale e, para que a justiça fale pela boca do juiz, *é preciso que o juiz tenha olhos e ouvidos bem abertos e atentos à sociedade*, para que ele possa realmente realizar a justiça do seu tempo e para os homens do seu tempo. É com este objetivo, portanto, que se promove essas audiências públicas (...). (destacou-se)

Na fala da Ministra, o aposto *especialista* especifica o *tipo de sociedade* que ela entendeu apto a contribuir com argumentos ao STF, concretizando, na sua visão, a previsão constitucional de democratização do processo judicial.

Em nenhum outro momento essa identificação tenha ficado mais evidente do que na fala de encerramento à primeira audiência, quando o Min. Relator (BRASIL, 2007c, p. 219) disse que:

(...) o Supremo experimenta, no dia de hoje, pela primeira vez, um *mecanismo de democracia participativa ou democracia direta*, que é essa possibilidade de um *segmento, muito bem organizado, científico, da população contribuir* para a formatação de um julgado que lhe diz imediato respeito e repercute na vida de toda a população. Metaforicamente, *democracia é isso mesmo, é prestigiar as bases, deslocando quem está na platéia, habitualmente, para o palco das decisões coletivas*. (destacou-se)

Resta claro que o Ministro restringe a abertura democrática proporcionada pela audiência pública à possibilidade de participação da comunidade científica, entendendo esta como o segmento organizado da população e, portanto, apto a contribuir com informações especializadas ao STF.³⁶

Porém, não é possível afirmar que essa interpretação seja unânime entre os ministros, pelo menos não em termos de discurso.

Com a terceira audiência pública, o Min. Marco Aurélio (BRASIL, 2012f, p. 20) disse ter pretendido ouvir as “entidades representativas dos diversos segmentos sociais, religiosos e científicos”. A fala do Ministro permite aferir que ele entendeu a comunidade científica como apenas um dos segmentos sociais a serem ouvidos, ao lado de outros, como o religioso.

³⁶ Na primeira audiência, após a exposição da Dr. Elizabeth Kipman Cerqueira, o Min. Relator (BRASILc, 2007, p. 128-129) sobre a contribuição dos expositores à análise jurídica: “Informe que discutimos pela manhã – os quatro Ministros ainda presentes – sobre a extrema importância dessas explicações que os Senhores, autoridades científicas, fizeram e fazem agora. Nós, da área jurídica, estamos a colher, num só dia, informações que certamente não teríamos, por nossa conta própria, durante a vida inteira.”

No julgamento da STA nº 175 AgR, subsidiado pela quarta audiência pública, o Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2010a, p. 22) manifestou-se semelhantemente.³⁷

Todavia, na prática, o foco dessa audiência pública foi a oitiva, principalmente, dos segmentos médico e governamental. Dos 50 (cinquenta) expositores, somente 6 (seis)³⁸ podem ser considerados, estritamente, representantes de entidades da sociedade civil, isto é, não representantes da Administração Pública Direta ou Indireta ou de entidades privadas de fins lucrativos, e/ou não especialistas técnicos ou científicos.³⁹

Assim, apesar de o discurso do Min. Gilmar Mendes sustentar a pluralização da audiência com a participação de segmentos da sociedade civil, sua prática distanciou-se dessa proposta, valorizando a participação de agentes públicos e técnicos. Na verdade, essa prática parece mais concatenada com aquele seu posicionamento doutrinário que norteou a elaboração dos anteprojetos das Leis nº 9.868 e 9.882 (MENDES; MARTINS, 2009, p. 288).

Já na audiência pública referente à ADPF nº 186, o Min. Rel. Ricardo Lewandowski (BRASIL, 2014b, p. 05) considerou as audiências públicas como instrumentos para a oitiva não somente de especialistas, mas também da sociedade civil e até mesmo dos demais Poderes da República:

(...) as audiências públicas realmente representam uma oportunidade que tem o Supremo Tribunal Federal de *ouvir não apenas a sociedade civil de modo geral, mas os membros dos demais Poderes e também os especialistas nos assuntos.* (grifou-se)

Percebe-se que o Min. Lewandowski distinguiu sociedade civil de comunidade científica, bem como dos representantes dos Poderes Públicos. Contudo, diferentemente do que aconteceu na audiência anterior, essa distinção ficou evidenciada no corpo dos

³⁷ “(...) convoquei Audiência Pública para ouvir os especialistas em matéria de Saúde Pública, especialmente os gestores públicos, os membros da magistratura, do Ministério Público, da Defensoria Pública, da Advocacia da União, Estados e Municípios, além de acadêmicos e de *entidades e organismos da sociedade civil.*” (BRASIL, 2009c, p. 22) (destacou-se)

³⁸ Luiz Alberto Simões Volpi (Grupo Hipupiara Integração e Vida); Valderilio Feijó Azevedo (Associação Brasileira de Grupos de Pacientes Reumáticos); Heloisa Machado de Almeida (Conectas Direitos Humanos); Paulo Menezes (Associação Brasileira de Amigos e Familiares de Portadores de Hipertensão Arterial Pulmonar); Josué Félix de Araújo (Associação Brasileira de Mucopolissacaridoses); Sérgio Henrique Sampaio (Associação Brasileira de Assistência à Mucoviscidose) e Antonio Barbosa da Silva (Instituto de Defesa dos Usuários de Medicamentos).

³⁹ Nesse sentido, foi sintomático o início da fala do expositor Luiz Alberto Simões Volpe, fundador do Grupo Hipupiara Integração e Vida, após ter sido anunciado pelo Min. Relator como *doutor*: “Bom-dia a Vossa Excelência, Ministro Gilmar Mendes, Presidente Gilmar Mendes, apenas uma breve correção: eu não sou doutor. Não tenho formação acadêmica e, pela primeira vez em minha vida, isso faz sentido, cercado de tantas notoriedades como neste Pleno.” (BRASIL, 2009af, p. 01)

expositores. Dos 45 (quarenta e cinco) ouvidos, 15 (quinze) eram representantes de associações civis sem fins lucrativos.⁴⁰

Em suma, os ministros têm utilizado as audiências públicas, predominantemente, ainda que não exclusivamente, como instrumento para a colheita de informações técnicas ou cientificamente especializadas.

A práxis institucional parece reconhecer os *experts* como sábios imparciais, cujos juízos seriam isentos de valorações pessoais, políticas ou ideológicas, e superiores ao senso comum. Logo, suas contribuições seriam, *a priori*, substancialmente melhores, revestidas da autoridade da técnica ou da ciência.

Comumente, a crítica democrática acusa o discurso tecnocrático de querer substituir os inevitáveis juízos de valor por aferições científicas, sob a alegação de que suas conclusões seriam absolutamente objetivas e necessárias (PINZANI, 2013). Sob o pretenso álibi da objetividade, os juízos científicos estariam aptos a legitimar as decisões.

Portanto, pela práxis institucional do STF identificada pela presente pesquisa, as audiências públicas objetivariam mais o ganho de legitimidade técnica do que democrática.

Ainda que tais objetivos não sejam antagônicos, eles não podem ser confundidos. A democracia é caracterizada justamente pelo fato de a legitimidade não decorrer de um indivíduo ou grupo de indivíduos, mas da totalidade do povo (MOUFFE, 2000, p. 100). Legitimação democrática é assegurar a influência efetiva do povo no exercício do poder do Estado (BÖCKENFÖRDE, p. 56). Evidentemente, ainda que a garantia da efetividade dessa influência democrática possa se dar de diferentes formas, a substituição da oitiva dos segmentos sociais diretamente interessados pela *comunidade científica* não é uma delas.⁴¹

A pretensão de suprir as naturais deficiências de conhecimento técnico-científico do Tribunal não serve de justificativa legítima para o reducionismo científico da audiência pública, negligenciando a oportunidade de acesso imediato às variadas interpretações socialmente existentes sobre a questão sob o juízo de constitucionalidade. Afinal, tais

⁴⁰ Wanda Marisa Gomes Siqueira (Movimento Contra o Desvirtuamento do Espírito da Reserva de Quotas Sociais); Luiz Felipe de Alencastro (Fundação Cultural Palmares); Oscar Vilhena Vieira (Conectas Direitos Humanos); José Vicente (AFROBRAS); Fábio Konder Comparato (EDUCAFRO); Flávia Piovesan (Fundação Cultural Palmares); Denise Carreira (Ação Educativa); Marcos Antonio Cardoso (Coordenação Nacional de Entidades Negras); Sueli Carneiro (Geledés Instituto da Mulher Negra de São Paulo); Serge Goulart (Esquerda Marxista); José Carlos Miranda (Movimento Negro Socialista); Helderli Fideliz Castro de Sá Leão Alves (Movimento Pardo-Mestiço Brasileiro e Associação dos Caboclos e Ribeirinhos da Amazônia); Augusto Canizella Chagas (UNE); Davi Cura Aminuzo (Estudante universitário contrário ao sistema de cotas); Moacir Carlos da Silva (Estudante universitário favorável ao sistema de cotas).

⁴¹ Para o detalhamento das diferentes formas de legitimação democrática, confira-se a obra de BÖCKENFÖRDE (1993).

interpretações podem ser tão ou mais úteis e esclarecedoras do que as informações especializadas.

Não é admissível que a potencialidade discursivamente pluralizadora e democrática das audiências públicas seja cooptada pelas racionalidades epistêmica e teleológica, sob pena de o Tribunal ficar restrito ao reducionismo decisionista-instrumental típico do paradigma da filosofia da consciência e as audiências seguirem sendo âmbito para o discurso meramente teórico, em que se manifestam saberes cognitivo-instrumentais.

Ademais, deve-se ressaltar o círculo vicioso que tende a ser gerado pela atual práxis institucional do STF, pois a redução das audiências aos *experts* desestimula ainda mais a sociedade a participar das audiências, por reconhecê-las como seara reservada aos técnicos e cientistas, prejudicando a pluralização e democratização da jurisdição constitucional.

5.2 POSTURA DOS MINISTROS

Da análise de como os ministros abordaram os argumentos levantados nas audiências públicas, afere-se que a grande maioria dos argumentos foi ignorada.

Para precisar a amplitude da omissão dos ministros, o melhor índice é o de *Referências expressas às AP*, pois demonstra, de forma inequívoca, que o ministro recorreu ao exposto nas audiências para construir e fundamentar seu entendimento.

Ainda que o índice *Argumentos abordados por um ministro* identifique quantos argumentos foram trabalhados por, pelo menos, um dos ministros, ele não permite conhecer se a abordagem do argumento resultou da consideração do levantado na audiência pública ou da mera coincidência de conteúdos entre o argumento e a fundamentação do voto. Porém, a grande disparidade entre os dois índices (Gráficos 2, 4, 6, 8 e 10), aponta para a mera coincidência de conteúdos. Por vezes, um argumento é abordado pelo ministro não porque ele o tenha considerado a partir da audiência, mas em razão da sua importância para a questão sob julgamento. Por exemplo, no julgamento da ADI nº 3510, cinco ministros abordaram os argumentos contrapostos *Da negação do aborto* e *Do aborto* (item 4.1.1.4), entretanto, somente dois deles recorreram expressamente à audiência pública para a fundamentação de seus votos. A questão da configuração ou não de aborto pela destruição dos embriões para a retirada das células-tronco embrionárias constitui ponto importante do juízo de constitucionalidade sobre as pesquisas pretendidas. Afinal, se a referida destruição for considerada aborto, a pesquisa com tais células seria juridicamente vedada. Assim, em relação a esses argumentos, a disparidade entre os índices aponta para a interpretação de que a

abordagem da controvérsia pelos outros três ministros decorreu da sua importância para o julgamento da ação, havendo mera coincidência entre os conteúdos dos argumentos e a fundamentação dos votos.

Já o índice *Referências expressas às AP* permite afastar a hipótese de coincidência, identificando quando os ministros levaram em consideração os argumentos levantados nas audiências.

Nesse sentido, identificou-se que a prática dos ministros tem sido a de ignorar as audiências públicas.

Em todos os cinco julgamentos, os respectivos ministros relatores foram aqueles que mais fizeram referências expressas às audiências públicas (Gráficos 3, 5, 7, 9 e 11). Essa maior atenção por parte do relator pode ter decorrido do fato de ter sido ele que convocou a audiência, estando predisposto a considerá-la importante. Contudo, esse dado também pode ser atribuído ao fato de o relator ser o responsável pela condução da audiência, o que faz com que presencie todas as exposições. Aliás, recorrentemente, o relator foi o único ministro presente.

A primeira audiência pública realizada no STF foi presenciada pelo Min. Relator Ayres Britto, pela Min. Ellen Gracie, então Presidente do STF, e pelos Min. Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa (BRASIL, 2007c).

No entanto, ultrapassada a novidade da estreia, as demais audiências não contaram com o mesmo comparecimento.

Na segunda (ADPF nº 101), a Min. Relatora Cármen Lúcia foi a única a assistir presencial e integralmente a audiência. Os Min. Ayres Britto e Ricardo Lewandowski presenciaram apenas algumas exposições (BRASIL, 2012e).⁴²

A terceira (ADPF nº 54) foi presenciada, integralmente, pelo Min. Relator Marco Aurélio, e, parcialmente, pelos Min. Menezes Direito e Gilmar Mendes (BRASIL, 2008c).

A quarta audiência somente foi presenciada pelo Min. Relator Gilmar Mendes e pelo Min. Menezes Direito, este parcialmente (BRASIL, 2009c). Todavia, apesar da presença, o Min. Menezes Direito não participou do julgamento por ter falecido em 01 de setembro de 2009, sendo sucedido pelo Min. Dias Toffoli, que havia participado das audiências como expositor, enquanto Advogado Geral da União (BRASIL, 2010a).

⁴² Nas audiências nº 1 e 2, o Min. Gilmar Mendes limitou-se a abrir as audiências, ausentando-se em seguida.

A quinta audiência foi presenciada integralmente pelo Min. Relator Ricardo Lewandowski e, parcialmente, pelos Min. Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes, Cármen Lúcia e Dias Toffoli (BRASIL, 2010b).

Portanto, a prática institucional do STF na realização das audiências públicas tem sido de não comparecimento. Diante dessa constatação, não se revela incongruente o baixo índice de *Referências expressas às AP*, ainda que todas as exposições, em todas as audiências, tenham sido gravadas em vídeo e registradas por escrito em notas taquigráficas, permitindo o acesso posterior pelos ministros ausentes.

Tabela nº 1: Referências às AP pelos ministros do STF na abordagem dos argumentos

AP	Nº de ministros votantes	Nº de ministros que se referiram às AP
1ª	10	5
2ª	9	1
3ª	10	10
4ª	10	1
5ª	10	2

Fonte: Dados colhidos pelo autor (Gráficos 3, 5, 7, 9 e 11).

Da tabela acima, constata-se que somente na terceira audiência todos os ministros recorreram às audiências públicas na argumentação de seus votos. Também fica ressaltado o baixo índice na segunda, quarta e quinta audiências. Mais precisamente, na segunda e quarta, somente o respectivo ministro relator valeu-se expressamente das exposições.

A pesquisa evidenciou também que as audiências públicas não são usadas para a resolução de dúvidas sobre o tema sob julgamento. Os ministros somente inteiram-se sobre as eventuais controvérsias e complexidades do tema ao terem que elaborar seus votos, logo, após a realização das audiências. A generalizada ausência dos ministros nas audiências, somada à passividade daqueles eventualmente presentes, os impossibilita de identificarem as controvérsias entre as exposições dos especialistas, logo, eles não aproveitam a presença dos especialistas para fazerem perguntas e assim solucionar suas dúvidas.

Apesar de questionável, essa postura dos ministros coaduna-se com o uso meramente informativo que o STF vem fazendo das audiências. Se elas forem praticadas somente como um meio de colheita de informações especializadas, a presença dos ministros é realmente

dispensável, pois tais contribuições são acessíveis pelos registros taquigráficos ou em vídeo. Entretanto, se esse for o único objetivo das audiências, a sua própria realização é desnecessária, afinal, se a relação dos ministros para com os participantes for apenas a de leitura das notas taquigráficas de exposições monológicas, basta a admissão pelo Tribunal de memoriais com tal conteúdo. Na prática, diante da generalizada ausência dos ministros, as audiências são reduzidas à simples produção de memoriais, em que o STF funciona apenas como um transcritor.

Portanto, mesmo sob o viés informativo, a realização de audiências públicas somente se justifica se sua realização for constituir oportunidade para o desfazimento de dúvidas e esclarecimento de pontos controversos. Todavia, para isso, os ministros devem mudar suas posturas comportamentais.

Os estudos sobre o tema da ação não deveriam ser realizados pelos ministros somente quando da preparação para o voto próximo à sessão plenária de julgamento. Esses estudos deveriam ser realizados já como preparação para a participação na audiência pública, quando, inteirados do tema e suas complexidades, poderiam dirimir eventuais dúvidas por meio de perguntas aos expositores.

Porém, isso demanda uma mudança de postura, com os ministros preparando-se com estudos prévios, comparecendo às audiências e assumindo uma posição mais ativa e dialógica, ao fazer perguntas aos expositores em busca de esclarecimento. Nesse sentido, inclusive, as manifestações dos expositores poderiam ser previamente encaminhadas ao Tribunal na forma de memoriais, fornecendo material para os estudos prévios dos ministros e desestimulando que o depoimento do expositor se resuma a mera leitura da sua manifestação (o aconteceu recorrentemente nas audiências analisadas).

Assim, mais do que depender de alterações positivas, o aproveitamento efetivo das audiências públicas perpassa pela necessária mudança de cultura institucional do STF.

5.3 AUSÊNCIA DE COMUNICATIVIDADE

5.3.1 Diagnóstico da dialogicidade

As audiências públicas analisadas foram marcadas, quase absolutamente, pela ausência de diálogo, seja entre os expositores, seja entre estes e os ministros.

A prática dos ministros foi de assistir passiva e silenciosamente as falas dos expositores. Por outro lado, essas falas resumiram-se a exposições monológicas em sequencia.

Recorrentemente, a exposição não passou da leitura de texto previamente elaborado pelo depoente. Dessa forma, foram, por exemplo, as exposições de Francisco Simeão, Zuleica Nycs, Evandro de Sampaio Didonet e Carlos Minc Baumfeld, todos na mesma segunda audiência pública.

Assim, as audiências analisadas consistiram, basicamente, na exposição de sucessivos monólogos, sem qualquer dialogicidade, confronto de entendimentos ou questionamentos, mesmo por parte dos ministros.

Todavia, essa prática institucional não decorreu de mera coincidência ou eventualidade. Na verdade, desde a primeira audiência, ficou evidenciado o desejo de impedir qualquer tipo de confronto argumentativo. Nessa oportunidade, o Min. Rel. Ayres Britto (BRASIL, 2007c, p. 57) avaliou o transcurso das exposições:

A primeira parte expositiva transcorreu em clima de respeito, de reverência. Não houve contraposição de quem quer que fosse. O certo é isso. Aqui, não haverá contraditório, debate, confronto.

O Ministro ainda evidenciou essa concepção de audiência pública ao intervir nas exposições de Antonio José Eça e de Herberth Praxedes, expositores contrários às pesquisas com células-tronco embrionárias, solicitando que não confrontassem os especialistas favoráveis à pesquisa (BRASIL, 2007c, p. 109 e 144-145).

Das audiências analisadas, afere-se que a única exceção foi a terceira, em que o Min. Relator Marco Aurélio estabeleceu um procedimento diferenciado (BRASIL, 2008c). Após cada exposição, o Ministro abria oportunidade para os demais participantes da audiência solicitarem esclarecimentos ao expositor sobre alguma questão ou ponto relacionado à sua fala. Essa abertura permitiu não somente o esclarecimento de pontos complexos ou não destacados das falas, como também ressaltou os pontos mais controversos em relação à interrupção da gestação de fetos anencéfalos. Assim, a audiência referente à ADPF nº 54 destacou-se das demais por um maior grau de dialogicidade, ainda que só para fins de esclarecimento, não admitindo o debate.⁴³ Porém, também deve ser registrada a passividade

⁴³ O Min. Rel. Marco Aurélio (BRASIL, 2008c, p. 12) esclareceu não ser fase para polêmicas, refutações ou debates: “Passemos à fase subsequente que não é, propriamente, de debates. Não é uma fase propícia a polemizar-se o que veiculado, mas voltada a esclarecimento de alguma dúvida que tenha permanecido quanto ao que versado.

(...)

Ressalto, mais uma vez, que não deve ser visada a refutação do que colocado, mas apenas o esclarecimento do conteúdo da exposição.”

dos próprios expositores, pois mesmo diante da oportunidade de perguntas franqueada pelo Min. Relator, somente o advogado da Arguente fez perguntas aos demais.

Também já na primeira audiência pública, o Min. Ayres Britto estabeleceu a postura que viria a ser a prática institucional dos ministros na condução das audiências, ao afirmar estar presente “como se fosse um secretário, fazendo uma ata para entregá-la a cada um dos Ministros da Suprema Corte” (BRASIL, 2007c, p. 79).

Apreende-se que a redução da audiência pública a sucessivas exposições monológicas prejudica, inclusive, a plena satisfação de seu papel informativo. Afinal, sem o confronto de entendimentos e sem a postura ativa dos ministros na busca pelo esclarecimento das controvérsias junto aos expositores, as audiências acabam não resolvendo nem mesmo as controvérsias técnicas e científicas surgidas no seu próprio transcurso.

Nesse sentido, na audiência referente à ADPF nº 101, foram levantados dois argumentos contrapostos, *Da emissão de dioxinas e Da destruição das dioxinas* (em 4.2.2.2). Pelo primeiro, a queima de pneus nos fornos das fábricas cimenteiras liberam gases tóxicos (dioxinas e furanos) no ar, prejudicando o meio ambiente e a saúde pública. Já pelo segundo, essa queima não libera os referidos gases no ar, pois, para fabricação de cimento, a temperatura nos fornos tem que chegar a 1.400 °C, sob a qual, dioxinas e furanos são destruídos. Percebe-se a frontal contraposição entre esses argumentos técnicos. Todavia, em nenhum momento os defensores buscaram desconstruir o argumento contraposto, nem os ministros questionaram os expositores sobre esse ponto, mesmo diante da impossibilidade de os dois argumentos estarem simultaneamente corretos. A audiência terminou sem que essa controvérsia *especializada* fosse esclarecida.

No julgamento, a Min. Relatora foi a única a posicionar-se sobre a questão. Apesar de não recorrer às exposições, ela aderiu ao primeiro argumento, sem, entretanto, desconstruir o argumento científico contrário.

Portanto, resta patente como a ausência de discursividade dialógica nas audiências prejudica a própria instrução especializada pretendida pelo STF na realização das audiências públicas.

Raramente, os ministros usaram a oportunidade das audiências para o esclarecimento de controvérsias surgidas entre as exposições. Um exemplo ocorreu na terceira audiência pública, quando o Min. Gilmar Mendes perguntou ao Dr. José Aristodemo Pinotti sobre a divergência quanto ao caso Marcela. Em resposta, o médico afirmou ter havido um erro de diagnóstico no caso, pois Marcela possuía partes encefálicas rudimentares que afastavam o

diagnóstico de anencefalia (BRASIL, 2008d).⁴⁴ Porém, paradoxalmente, o Ministro não abordou no seu voto a controvérsia envolvendo o caso Marcela (em 4.3.4.3).

A ausência de comunicatividade nas audiências foi identificada pelo Min. Menezes Direito como uma deficiência a ser superada para o aperfeiçoamento do instituto. Na audiência sobre a judicialização da saúde, após as manifestações de todos os expositores reservados para o primeiro dia de audiência, o Ministro (BRASIL, 2009k, p. 01) evidenciou sua esperança de que a Corte adotasse, futuramente, uma postura mais dialógica, possibilitando que os presentes fizessem perguntas aos expositores:

Eu ouvi as intervenções que foram feitas, salvo aquelas inaugurais, e entendo que este sistema de audiência pública ele tem essa faceta democrática e nós vamos até, em algum momento, chegar à perfeição de abrir a possibilidade dos presentes de fazerem perguntas àqueles que estão participando do debate, o que certamente vai enriquecer.

Porém, mesmo após essa observação do Min. Menezes Direito, a audiência seguiu sendo conduzida pelo Min. Relator sem qualquer dialogicidade.

Através de interações comunicativa e discursivamente qualificadas, pode-se superar incompreensões e mal-entendidos para alcançar o objetivo ilocucionário do entendimento, que envolve os processos de compreensão e aceitação. Afinal, o sucesso ilocucionário do falante depende da suficiente compreensibilidade do seu ato de fala e da aceitação das pretensões de validade por ele suscitadas (HABERMAS, 1997, p. 199).

A realização de audiências públicas mais dialógicas permitiria o uso da linguagem como médium de entendimento, exercitando tanto sua componente ilocutiva, pela criação de relações intersubjetivas, quanto a componente proposicional, o próprio objeto do entendimento. Se priorizada a construção coletiva, cooperativa e pública do entendimento sobre a questão a ser julgada, as audiências públicas poderiam funcionar como mecanismos institucionais para a construção desse entendimento, através da promoção de relações intersubjetivas, com o necessário processo discursivo de argumentação e contra-argumentação. Esse processo favoreceria o entendimento, pois os expositores seriam desestimulados ao uso linguístico meramente cognitivo, típico dos atos de fala constatativos, e destinados performativamente ao entendimento sobre objetos e estados de coisa. O processo também desestimularia manifestações manipulatórias, reduzidas a estratégias retóricas ou de

⁴⁴ Observe-se que após essa exposição, que foi a 13ª (décima terceira) das 29 (vinte e nove) totais, o Min. Gilmar Mendes ausentou-se definitivamente da audiência pública.

oratória. Em suma, as audiências podem estimular o uso comunicativo-reflexivo da linguagem.

As racionalidades comunicativa e discursiva contribuiriam até mesmo para a satisfação da pretensão informativa técnico-científica do STF, significando um ganho de racionalidade na fundamentação dos ministros. Como demonstrado, a atual práxis institucional tem impedido a resolução discursiva das controvérsias surgidas na própria audiência pública. Essas controvérsias são pretensamente *resolvidas* pelos ministros isoladamente, em uma atitude monologicamente tão comum e tradicional quanto característica do paradigma da filosofia da consciência, com seu sujeito cognoscente/decisor autorreferencial e isolado.

5.3.2 Destranscendentalização dos destinatários das decisões do STF

A ênfase no público especializado e a ausência de dialogicidade impedem o desenvolvimento da potencialidade discursiva proporcionada pela realização das audiências públicas como abertura da jurisdição constitucional à participação social.

A efetiva abertura à participação da sociedade civil e o diálogo com seus representantes possibilitaria a destranscendentalização dos destinatários das decisões em sede de controle de constitucionalidade. Nas audiências públicas assim praticadas, os segmentos sociais diretamente atingidos pelas decisões do STF se fariam presentes, trazendo ao Tribunal seus conhecimentos, valorações e vivências. Assim, o STF teria acesso direto a diferentes perspectivas, a serem reflexivamente integradas em uma condução discursivo-dialógica.

Porém, a frustração dessa possibilidade é a consequência da ação de uma racionalidade centrada no sujeito, característica do paradigma da filosofia da consciência, ainda reitora absoluta da jurisdição constitucional brasileira, que restringe o papel das audiências e, conseqüentemente, da participação social no processo de controle de constitucionalidade.

Sob o paradigma da filosofia da consciência, as relações intersubjetivas dialógicas são interrompidas e os sujeitos adotam uma postura analítica objetivizante (HABERMAS, 1990, p. 232). Os demais sujeitos envolvidos, em especial aqueles que sofrerão mais diretamente as consequências das decisões, somente são acessíveis como objetos de observação passiva. Assim, as audiências, que poderiam promover a autocompreensão da sociedade, uma vez que os representantes dos segmentos sociais interessados seriam integrados em um processo cooperativo de entendimento, desvinculam-se do sistema de referência da racionalidade ampliada, substituindo-o pelos modelos científicos dos *experts*.

Normativamente, as audiências públicas permitem ao STF dialogar com os imediatos interessados de suas decisões, como os pesquisadores e portadores de doenças degenerativas (ADI nº 3510), ambientalistas e importadoras de pneus (ADPF nº 101), gestantes e ex-gestantes de fetos anencéfalos (ADPF nº 54). Porém, sob o paradigma vigente, os decisores se voltam a si mesmos, perscrutando os destinatários das decisões jurídicas como a entidades no mundo exterior. Esse solipsismo argumentativo-decisório não é superado pela mera participação e oitiva de especialistas, como tem sido a práxis institucional do STF.

Na audiência referente à ADPF nº 54, durante a exposição da Dr. Lia Zanota Machado, foram apresentados trechos de um vídeo com depoimentos de dois casais genitores de fetos anencéfalos que optaram pela interrupção da gestação. Essa oitiva dos genitores já representou um significativo ganho na destranscendentalização dos destinatários das decisões do STF, permitindo ao Tribunal conhecer a interpretação e a vivência daqueles que enfrentaram a gestação de um feto anencéfalo, mesmo que a oitiva integrasse um documentário transmitido por uma das *especialistas*, tendo passado, portanto, por edição e por seleção alheias. Contudo, a participação dos genitores não se limitou a isso.

Um desses casais estava na plateia que assistia à audiência; e, após a fala da expositora, o Min. Relator, tomando conhecimento de tal presença, pediu para que eles assumissem o púlpito como expositores.

Inicialmente, o Ministro esperava uma exposição monológica como as demais, entretanto, a ex-gestante manifestou seu desejo de ser perguntada. Ainda que o Ministro não tenha desejado fazer perguntas, abriu a oportunidade para que os demais expositores as fizessem. Porém, somente o advogado da Arguente, Luís Roberto Barroso, fez perguntas tanto à ex-gestante, quanto ao seu marido (BRASIL, 2008c).

Ressalte-se que o casal não constava como inscrito para as exposições, tendo sua oitiva sido decidida pelo Relator naquele momento.

A relevância desse episódio é singular, pois pela primeira vez, no controle concentrado-abstrato de constitucionalidade, o STF ouviu a exposição presencial de pessoas diretamente envolvidas no objeto da questão sob julgamento, mas não integrantes da ação. Através dessa oitiva, o Tribunal pode ter acesso direto ao relato das vivências de pessoas que passaram pela experiência da gestação de um feto anencéfalo, bem como da interrupção dessa gestação.

Porém, como essa oitiva não havia sido planejada, o STF não teve a oportunidade de ouvir casais que, contrariamente ao ouvido, tenham decidido pela manutenção da gestação de feto anencéfalo.

Primeiramente, importa ressaltar o fato de o Min. Relator ter chamado a ex-gestante Michele esperando dela uma exposição monológica, na forma adotada por todas as demais exposições em todas as audiências. Em segundo lugar, destaca-se que, mesmo diante da preferência de Michele em ser perguntada, o Ministro não fez nenhum questionamento. Em terceiro, deve ser destacada a resposta do Ministro diante da preferência manifestada por Michele; o Min. Relator afirmou que “O pingue-pongue sempre é mais interessante.” (BRASIL, 2008c, p. 59).

Todavia, se o *pingue-pongue*, com seu sistema de sucessivas perguntas e respostas, é preferível às usuais exposições, por que o Ministro não fomentou esse formato para as demais participações, nem fez nenhuma pergunta ao casal?

Episódio similar somente se repetiu na quarta audiência pública, quando o Min. Rel. Ricardo Lewandowski chamou para assumir o púlpito como expositor um estudante universitário contrário ao sistema de cotas que compunha a plateia da audiência. O próprio Ministro ressaltou que essa designação foi de improviso, em razão de o aluno não constar entre os expositores programados. Após a fala desse estudante, o Ministro agradeceu pela contribuição em ressaltar que a política de cotas pode ter efeitos distorcidos (BRASIL, 2010b, p. 435).

Não somente esses episódios, como as próprias audiências públicas, evidenciam o potencial desse instituto para a destranscendentalização dos destinatários e interessados na questão sob juízo de constitucionalidade, pois os retira das suposições ou mediações mentalistas dos ministros, personificando-os e dando-lhes voz. Nas audiências, esses sujeitos podem exercer sua capacidade de ação e fala, contribuindo com seus conhecimentos, interpretações, avaliações e vivências.

No entanto, sob a racionalidade centrada no sujeito, as audiências privilegiam o fornecimento monológico de saberes cognitivo-instrumentais a serem levados em conta no solipsismo decisório de cada ministro.

Esse modelo de participação expositiva e monológica frustra a estrutura potencialmente discursiva, que permitira ao Tribunal promover a reconstrução reflexiva e cooperativa de aspectos do *mundo da vida* tornados problemáticos. Contudo, a redução das audiências a mero instrumento de exposição de proferimentos constatativos, as torna suscetíveis à cientificização de domínios sociais e individuais de vida, o que significa a colonização das audiências públicas e do próprio juízo de constitucionalidade pelas racionalidades epistêmica e instrumental.

A práxis institucional de interpretação constitucional pelo STF atua sobre uma sociedade objetivada e uma autoafirmação teleológica. Essa práxis é a institucionalização do *paradigma do conhecimento de objetos*, que deve ser substituído pelo *paradigma da compreensão mútua*, que franqueia espaço para relações interpessoais estruturadas a partir de perspectivas entrecruzadas de falantes, ouvintes e assistentes não participantes.

Sob o paradigma comunicativo, as audiências públicas poderiam ser um espaço institucional de busca procedimentalmente organizada da construção cooperativa de entendimentos racionalmente fundamentados. Assim entendidas, as audiências serviriam a processos cooperativos de interpretação constitucional.

As audiências públicas podem servir como veículos institucionais de reprodução simbólica do mundo da vida, através da problematização e reflexão controlada de questões determinadas, como espaço racionalmente regrado de experiências pontuais de *reprodução cultural, interação social e socialização dos participantes*. A reprodução cultural teria espaço num procedimento comunicativo-discursivo de reinterpretação de valores socialmente difundidos de ancoragem constitucional. As audiências referentes às ADI nº 3510 e ADPF nº 54, por exemplo, possibilitaram a exposição de diferentes concepções de vida e autonomia individual, o que poderia ter assumido um caráter mais abrangente se a práxis do Tribunal se prestasse a tal. A interação social seria promovida não somente pela intersubjetividade demandada por tal procedimento dialógico, mas também pela demanda de organização dos segmentos sociais interessados nas escolhas de representantes-participantes do procedimento, reforçando a solidariedade entre os membros desses segmentos, bem como deles para com a sociedade brasileira, destinatária dos juízos do STF. Nesse sentido, basta ver como, apesar da práxis vigente, o julgamento da ADPF nº 186, mobilizou associações de defesa da igualdade racial. Já a socialização dos participantes seria fomentada pela possibilidade de um espaço público e procedimental de afirmação de identidades pessoais e sociais, por exemplo, a referente à condição de negro, como discutido na ADPF nº 186.

Assim, as audiências colaborariam para a renovação dos esquemas de interpretação capazes de consenso, permitindo a sindicância discursiva dos saberes válidos, para o exercício de relações interpessoais ordenadas de modo legítimo (solidariedade) e para a afirmação das capacidades de interação (identidades pessoais).

A adoção das racionalidades comunicativa e discursiva permitiria a resolução argumentativo-criativa das questões postas sob o controle de constitucionalidade, em um processo intramundano de aprendizagem, afastando-se do modelo de ministros-decisores

solipistas, que somente se dirigem aos mundos objetivo e social para a colheita de informações especializadas.

As audiências favoreceriam a construção reflexiva de juízos constitucionais capazes de interagir socialmente com uma cultura marcada por constantes revisões das tradições anteriormente sedimentadas, reinterpretando pública e cooperativamente valores como vida, liberdade, responsabilidade ambiental, solidariedade social e negritude, o que também criaria a seara para o exercício de individualidades em busca de emancipação, como a de negros e indígenas em busca do reconhecimento e superação de sua discriminação histórica.

A ausência dos ministros nas audiências públicas e a falta de utilização do conteúdo das exposições nos seus votos fazem duvidar da utilidade desse instrumento da jurisdição constitucional.

Contudo, se os argumentos levantados nas audiências têm sido tão ignorados pelos ministros, por que as audiências seguem sendo realizadas (Gráfico nº 1)?

5.4 DESCONSIDERAÇÃO DO PERCURSO DISCURSIVO PARA A LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA

A crescente utilização de audiências públicas pelo STF parece paradoxal tendo em vista a omissão e passividade do Tribunal diante de suas contribuições. Porém, esse contrassenso indica que o Tribunal busca com a realização das audiências outra finalidade além da informativa.

Das falas dos ministros, afere-se que, com as audiências, o STF procura maior legitimação democrática para suas decisões no exercício do controle de constitucionalidade.

Para o Tribunal, a abertura da jurisdição constitucional à oitiva de representantes de segmentos sociais democratiza suas decisões.

Na primeira audiência, o Min. Relator (BRASIL, 2007c, p. 57-58) afirmou que:

Em verdade, estamos homenageando o pluralismo, um dos conteúdos mais importantes da democracia; pluralismo que, no nosso caso, muito *concorrerá para legitimar a decisão que o Supremo Tribunal Federal proferirá* – eu espero que já a partir do próximo mês, ou pelo menos ainda no curso deste semestre. (destacou-se)

O Min. Gilmar Mendes (BRASIL, 2008a, p. 467), no julgamento da ADI nº 3510, ao proferir o último voto, asseverou que: “Não há como negar, portanto, a legitimidade democrática da decisão que aqui tomamos hoje.”

Entretanto, na pesquisa, constatou-se que, no julgamento subsidiado por essa audiência, dos 10 (dez) ministros votantes somente 5 (cinco) recorreram expressamente às audiências públicas e 4 (quatro) ministros não abordaram nenhum argumento nelas levantado (Gráfico 3). Logo, como considerar que as contribuições dos expositores assim ignoradas legitimaram democraticamente a decisão proferida pelo STF?

A interpretação predominante no STF parece ser a de que a oitiva dos expositores nas audiências públicas legitima democraticamente, por si só, as suas decisões.

Essa interpretação do STF parece decorrer da realização de audiências públicas como procedimento de concretização da tese de Peter Häberle, ao defender uma *sociedade aberta de intérpretes da Constituição*.⁴⁵

Para HÄBERLE (2002), a Constituição é um elemento vivo, cujo conteúdo normativo resulta das interações e cristalizações processadas entre texto normativo e entorno cultural, sendo que sua interpretação influencia e é influenciada pela dinâmica social, pois seu objeto abrange a disciplina de toda a sociedade, não se limitando à estruturação político-administrativa do Estado. Por decorrência do princípio democrático, essa mesma sociedade, legitimadora e destinatária da Constituição, deve ter a oportunidade de interpretá-la, demandando que o processo de sua interpretação ultrapasse os limites dos intérpretes oficiais/institucionais, a *sociedade fechada dos intérpretes da Constituição*, reduzida aos membros da Corte Constitucional. Portanto, a interpretação constitucional deve incluir como sujeitos ativos os destinatários da Constituição, a sociedade, e não mais a reduzindo ao juízo autocentrado dos ministros constitucionais. Afinal, essa redução monológica incapacita a formação de decisões adequadas a todos os envolvidos, uma vez que, no processo argumentativo, os atores construirão as soluções para os problemas comuns através da linguagem e da comunicação (BRAY, 2011, p. 46-47).

Para o STF, as audiências públicas estariam promovendo essa democratização da interpretação constitucional, ao permitir a participação de representantes de segmentos sociais na formação do entendimento dos ministros. No entanto, desse diagnóstico pelo STF cabem reparos.

Primeiramente, a já tratada limitação do instituto a uma finalidade meramente informativa especializada. Se as audiências têm sido utilizadas, predominantemente, para a oitiva de *experts*, não se pode concluir pelo incremento de legitimação democrática. Na

⁴⁵ Ressalte-se que a principal obra de Peter Häberle em que essa tese é defendida, *Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*, foi traduzida para o português por Gilmar Ferreira Mendes (HÄBERLE, 2002).

verdade, restringir a abertura da interpretação constitucional à comunidade científica, revela-se, apenas, a configuração de uma *nova sociedade fechada de intérpretes*, respaldada pelas racionalidades epistêmica e instrumental. A exclusividade da autoridade jurídica assimila a influencia da autoridade científica.

Em segundo lugar, a mera oitiva não pode ser confundida com participação como cointérprete da Constituição.

Como já destacado, a pesquisa apurou que os argumentos levantados pelos expositores têm sido ampla e sistematicamente desconsiderados pelos ministros em seus votos.

Por óbvio, os expositores não esperam somente serem ouvidos, mas que seus argumentos sejam levados em consideração, isto é, que suas interpretações da questão sob juízo sejam trabalhadas pelos ministros, sendo objeto de necessária avaliação e contra-argumentação.

Se os argumentos levantados pelos participantes puderem ser livremente ignorados pelos ministros (como tem sido a prática institucional do STF até o momento), não haverá nenhuma garantia da ocorrência de efetiva participação social. O processo interpretativo-decisório de controle de constitucionalidade pelo STF tende a permanecer restrito à tradicional sociedade fechada dos seus intérpretes oficiais, sem que as audiências públicas promovam qualquer pluralidade ou ganho democrático.

Da pesquisa realizada, depreende-se que a prática institucional do STF tem sido de ignorar as audiências públicas, não havendo preocupação dos ministros em abordar discursivamente os argumentos nelas levantados. Em geral, os argumentos contrários ao entendimento do ministro sobre determinado ponto da matéria são ignorados. Em seus votos, os ministros se limitam a expor a avaliação contida no argumento a que se filiaram, não se preocupando em desconstruir os argumentos eventualmente contrários. Isso permite ao ministro valer-se de um argumento levantado na audiência pública unicamente para corroborar o entendimento autorreflexivamente produzido, sem justificar a não adesão ao argumento contrário.

Portanto, afere-se que, com as audiências públicas, o STF busca uma legitimação democrática para suas decisões a despeito de seu percurso discursivo. O Tribunal crê que a oitiva dos expositores promove um incremento na pluralidade e legitimidade democráticas das suas decisões, ainda que as fundamentações tenham ignorado os argumentos por eles levantados.

Ainda que os expositores sejam ouvidos em audiência pública, se seus argumentos são ignorados pelos ministros, como constatado pela presente pesquisa, suas falas não foram

integradas em um processo discursivo de reflexão racional, logo, não houve efetiva integração substancial dos expositores no processo interpretativo realizado na jurisdição constitucional, frustrando qualquer pretensão de aumento da legitimação democrática das decisões do STF.

O pretendido incremento na legitimação democrática seria alcançado pela utilização da audiência pública como instrumento de ampliação da participação social, considerada tanto pelo aspecto subjetivo, com a inserção dos representantes dos segmentos sociais diretamente interessados, quanto pela adoção de uma racionalidade discursiva, que integre os diferentes saberes contidos nos argumentos levantados pelos expositores.

Pelo exposto, a pesquisa conduziria a uma conclusão de negativas, tendo em vista que a atual práxis institucional do STF na realização das audiências públicas, marcada pela ênfase na oitiva de especialistas, pela ausência de comunicatividade-discursividade, e pela negligência do Tribunal para os argumentos levantados pelos expositores, tem frustrado a plena satisfação das duas finalidades identificadas: a instrutória-especializada e a pluralizadora-democrática. Porém, a análise permite uma conclusão mais sutil.

A identificada práxis institucional promove, através da realização de audiências públicas, um simulacro de legitimação democrática para as decisões do STF.

Segundo Habermas (2003, p. 546), o avanço da racionalidade instrumental produz, num primeiro momento, deformações no mundo da vida, com a coisificação das relações comunicativas, mas, num segundo momento, essa coisificação é substituída por uma *simulação de relações comunicativas*.

A utilização das audiências públicas pela jurisdição constitucional como instrumento de colheita de informações técnicas e científicas representa uma coisificação da intersubjetividade franqueada por esse instituto, em tese, de participação social, pois o reduz à mera comprovação especializada de proferimentos constatativos.

No entanto, provou-se que, mesmo desconsiderando os argumentos levantados nas audiências públicas, o STF considerou as decisões subsidiadas pelas audiências analisadas como democraticamente legitimadas por essas mesmas audiências.

Por outro lado, e talvez mais preocupante, apesar de as potencialidades informativas e democratizantes das audiências serem frustradas pela ausência de dialogicidade, a mera realização das audiências aparece para a opinião pública como abertura do STF à sociedade.

Com a realização das audiências públicas, nos moldes identificados pela pesquisa, o STF transmite à opinião pública a impressão de que suas decisões, nas 5 (cinco) ações aqui analisadas, estão democraticamente respaldadas por um prévio, plural e efetivo diálogo social. Como visto, substancialmente, esse respaldo não se dá, seja pela redução epistêmico-

instrumental das audiências, seja pela desconsideração dos argumentos dos expositores, que frustra sua potencialidade dialógica e de incremento discursivo. Contudo, formalmente, as decisões aparecem para o observador superficial, inclusive para a sociedade, como precedidas pelo amplo debate proporcionado, em tese, pelas audiências. Conseqüentemente, qualquer decisão do STF subsidiada por audiência pública adquire o *álibi democrático* de ter, supostamente, resultado da participação da sociedade.

Desconhecendo as deficiências aqui identificadas, a opinião pública pode deixar-se convencer pela aparente abertura da jurisdição constitucional à participação social.

Na prática, em razão da ampla ausência de dialogicidade, as audiências públicas têm funcionado como espaço institucional de *simulação de intersubjetividade*, intencional ou não.

Portanto, mais do que frustrar as finalidades da audiência pública em sede de controle de constitucionalidade, a atual utilização pelo STF desse instituto *simula* um efeito democratizante, apresentando à opinião pública decisões respaldadas em uma *intersubjetividade simulada*.

Em tese, qualquer eventual interpretação-decisão do STF passa a estar legitimada democraticamente, bastando que tenha sido precedida da realização de audiência pública, independentemente de quem tenha participado dela ou de como os ministros tenham abordado os argumentos nela levantados.

Mais do que um instrumento de informação do Tribunal, a audiência pública transforma-se em um instrumento simulador de legitimação democrática de qualquer decisão do STF, independentemente, do percurso discursivo de construção do seu entendimento.

5.5 PROPOSTAS PARA A SUPERAÇÃO DA SITUAÇÃO IDENTIFICADA

A partir das análises empreendidas na presente pesquisa, pode-se levantar algumas propostas que favoreçam a superação das deficiências encontradas na positivação e na realização de audiências públicas pelo STF, a fim de franquear a efetivação da potencialidade discursiva desse instituto.

5.5.1 Convocação pelo Plenário do STF

Como já apontado, as audiências públicas analisadas foram marcadas por ampla ausência dos ministros, sob a alegação de sobrecarga de afazeres e colidência de horários.

Na verdade, esse obstáculo não justifica o não comparecimento, já que nada impede que a data de realização das audiências seja definida de comum acordo entre os ministros, permitindo que o cronograma das sessões adapte-se às suas agendas.

Porém, a fim de assegurar condições mínimas para a presença dos ministros nas audiências públicas, propõe-se que a disciplina legal e regimental da competência para a sua convocação seja alterada.

Atualmente, só o ministro relator e o Presidente do STF têm competência de convocação. Porém, sugere-se que a convocação, bem como a definição do cronograma de realização, dependam da aprovação do Plenário do STF, por exemplo, por quórum de maioria simples ou absoluta.

Esse modelo de convocação pelo Tribunal Pleno pode trazer a desvantagem da diminuição do número de audiências realizadas, tendo em vista o aumento das exigências procedimentais. No entanto, primeiramente, essa alteração normativa tende a evitar a proliferação de audiências, fazendo com que a convocação seja o resultado do juízo de importância de vários ministros. Esse procedimento tende, ainda, a estimular o comparecimento e participação dos ministros na audiência, uma vez que sua realização não terá resultado do juízo de apenas um ministro, mas de um acordo entre eles. Os ministros que tenham votado pela realização da audiência tendem a comparecer, seja porque a entenderam importante, seja para não incidirem na flagrante contradição performativa de convocarem a audiência, mas não participarem dela.

Ademais, a positivação da necessidade de aprovação conjunta do cronograma, tende a afastar a possibilidade de alegação de colidência de compromissos, permitindo aos ministros se programarem com antecedência, uma vez que terão participado da definição das datas de realização.

Assim, ainda que essa alteração possa diminuir o número de audiências públicas, em razão da dificuldade acrescida à sua convocação, ela favorece seu maior aproveitamento, ao colaborar para a presença de um número maior de ministros.

5.5.2 Seleção dos participantes

Na pesquisa, foi possível aferir-se a ausência de um procedimento uniforme para a seleção dos expositores, a qual tem ficado sob a total discricionariedade do ministro relator. Como dito no capítulo 3, a única norma sobre essa seleção é a que prescreve a busca pela

paridade entre o número de expositores favoráveis e os contrários ao pedido da ação sob julgamento.

Essa excessiva discricionariedade do relator favorece o centralismo do Tribunal e o papel secundário dos participantes, que somente são aceitos na medida em que colaborem para os objetivos pré-determinados pelo relator.

Atualmente, sequer há necessidade de o relator fundamentar suas escolhas e as eventuais recusas de participação.

Em alternativa a essa anomia, propõe-se a positivação legal e/ou regimental de um procedimento mínimo, de preferência que franqueie à sociedade civil papel mais ativo na seleção.

Após a convocação formal da audiência pública, o Tribunal abriria prazo para a inscrição de representantes de segmentos sociais interessados, bem como de especialistas, que deveriam, no momento do requerimento de sua inscrição, expor sua linha de defesa e um resumo de sua argumentação. A partir dessas informações, os pedidos de participação poderiam ser aceitos ou rejeitados fundamentadamente, assegurando, inclusive, a referida paridade entre as linhas de defesa.

Um procedimento assim positivado evitaria a prática do convite de expositores pelo ministro relator como aconteceu, por exemplo, na audiência referente à ADI nº 3510. Ademais, também esse procedimento tenderia a evitar a restrição da participação aos *experts*, uma vez que o relator teria que fundamentar a rejeição dos representantes das entidades da sociedade civil, evidenciado a contradição entre essa restrição e a tão exaltada pretensão pluralizadora-democrática.

5.5.3 Dialogicidade

Ponto essencial para a efetivação dos objetivos das audiências públicas é a necessidade de que o procedimento de sua realização seja mais dialógico, permitindo a discursividade, com argumentação e contra-argumentação. Para tal, necessita-se que as manifestações dos participantes não se limitem à mera exposição monológica de conteúdos previamente elaborados. As audiências devem ser o espaço institucional para a análise das pretensões de validade dos argumentos levantados pelos participantes.

Para isso, o STF poderia solicitar que esse conteúdo previamente elaborado fosse encaminhado ao Tribunal, na forma de memoriais, o que, aliás, já é permitido. Esses memoriais seriam disponibilizados no *site* do STF para o estudo prévio pelos ministros, pelos

participantes e demais interessados. Assim, munidos por esse estudo prévio, as audiências poderiam ser um efetivo espaço de discursividade, com a análise reflexiva das controvérsias surgidas entre as interpretações dos participantes, bem como de elucidação de dúvidas dos ministros.

Ainda que possa ser dada aos participantes a possibilidade de expor seus entendimentos individuais, o foco da audiência deve ser o sistema de perguntas e respostas, com perguntas aos depoentes pelos ministros e demais participantes. Essa alteração tende a evitar, inclusive, que dúvidas eminentemente técnicas sobrevivam às audiências.

Assim sendo, neste ponto, propõe-se uma alteração mais comportamental do que propriamente positiva, pois cabe aos ministros conduzirem as audiências de forma mais dialógica, buscando a construção intersubjetiva, cooperativa e discursiva do melhor entendimento.

Para que as audiências públicas no STF desenvolvam seu potencial comunicativo-discursivo, faz-se necessário mais do que alterações positivas, depende-se de uma mudança de mentalidade. Os ministros devem superar o paradigma da racionalidade centrada no sujeito, internalizando o paradigma comunicativo, visualizando nos diversos segmentos sociais atores aptos a colaborarem com suas visões de mundo na construção do juízo de constitucionalidade.

5.5.4 Recurso jurídico contra a não abordagem de um argumento

Como destacado anteriormente, uma característica marcante da relação do STF com as audiências públicas foi a omissão dos ministros para com os argumentos levantados pelos expositores.

Para que a participação na audiência não seja absolutamente ineficaz, inclusive, discursivamente, é necessário que os argumentos levantados pelos participantes sejam abordados pelos ministros. Todavia, atualmente, não há nenhum instrumento jurídico que assegure isso.

Assim, sugere-se a previsão legal e/ou regimental de um recurso jurídico que permita ao expositor pleitear a superação de eventual omissão, contradição ou obscuridade na abordagem pelos ministros dos argumentos levantados nas audiências públicas.

Com tal instrumento jurídico de função análoga ao tradicional embargo de declaração, o expositor que teve um argumento ignorado poderia reagir à negligência dos ministros. Afinal, ao ser selecionado, o expositor não pode ter somente o direito de falar na audiência,

mas deve ter também o direito de ter a sua fala levada em consideração na construção do entendimento do Tribunal.

Essa possibilidade de reação jurídica teria o condão de assegurar, minimamente, a efetividade discursiva da participação do expositor, ao favorecer a superação de omissões nos votos dos ministros. Ainda que, mesmo após o manejo de tal instrumento jurídico, a omissão permaneça, tal possibilidade terá trazido a vantagem de evidenciar a omissão do Tribunal em relação a determinado argumento ou expositor, pondo em suspeita a pretensão de pluralização e racionalidade da sua decisão.

Solução alternativa, e ainda mais simples, seria a admissão pelo STF da utilização do próprio embargo de declaração pelos expositores. Com essa admissão, os participantes poderiam questionar ao próprio STF eventual omissão de um ministro em relação a algum argumento.

6 CONCLUSÃO

Positivadas legalmente em 1999, mas somente aplicadas a partir de 2007, as audiências públicas na jurisdição constitucional vêm sendo utilizadas recorrentemente pelo STF sob a alegação de abertura da jurisdição constitucional brasileira para a participação da sociedade civil.

As audiências públicas foram festejadas pela doutrina como um mecanismo institucional de integração da sociedade no controle de constitucional, apto a democratizar o processo de interpretação constitucional, tradicionalmente fechado nas deliberações dos ministros.

Para a avaliação da efetividade dessa aptidão, a pesquisa centrou-se no estudo dos julgamentos pelo STF diretamente subsidiados por audiências públicas, a saber, nesta ordem, os da ADI nº 3510, ADPF nº 101, ADPF nº 54, STA nº 175 Ag e ADPF nº 186.

A pesquisa realizada pode ser sintetizada nas seguintes conclusões:

(a) O paradigma da filosofia da consciência, com sua racionalidade centrada no sujeito, encontra-se esgotado. Em oposição apresenta-se o paradigma comunicativo, com seu conceito ampliado de racionalidade, não mais reduzido a juízos epistêmicos e instrumentais, mas que também abarca relações intersubjetivas linguisticamente mediadas da comunicação e do discurso.

(b) Da prévia análise do regime jurídico das audiências, aferiu-se a exiguidade da sua disciplina legal, que apesar de minorada, não foi solucionada pela ER nº 29/2009. Diversos procedimentos importantes para a concretização das audiências, como a seleção dos participantes e a forma de sua manifestação, por exemplo, não estão juridicamente disciplinados. Conseqüentemente, a realização das audiências tem variado conforme o desígnio do ministro relator, responsável pela sua condução.

(c) Apesar de as audiências públicas terem sido festejadas como abertura democrática da jurisdição constitucional à participação social, identificou-se que a finalidade legalmente positivada das audiências é permitir a colheita de informações especializadas. Portanto, o objetivo legal das audiências é possibilitar ao Tribunal suprir as deficiências de conhecimento especializado envolvido nas questões sobre seu juízo. As audiências públicas são legalmente previstas como instrumentos de informação do Tribunal, sendo apenas um meio de superar a impossibilidade de dilação probatória característica dos Tribunais superiores. Legalmente, as audiências não teriam nenhuma pretensão democratizante, sendo

apenas um meio de os ministros terem acessos às avaliações técnicas e científicas alheias à área jurídica.

(d) Apesar dessa constatação, o pretenso papel democratizante da jurisdição constitucional reconhecido às audiências públicas aparece, recorrentemente, nos discursos dos ministros do STF. Em suas falas, a audiência é considerada meio de pluralização do debate acerca da questão sob juízo, logo, apto a legitimar democraticamente a decisão do Tribunal pela oitiva de segmentos sociais.

(e) Porém, os ministros, apesar da pretensão democrática, limitam a abertura da jurisdição constitucional, basicamente, aos *experts*. Assim, identificou-se certo paradoxo, pois, ainda que os ministros reconheçam às audiências finalidade mais ampla do que a legalmente prevista, a de aumentar a legitimação democrática das suas decisões, sua prática coaduna-se com a finalidade legal, pois enfoca na oitiva da comunidade científica, dos especialistas. Mais do que isso, a ênfase na finalidade meramente informativa acaba militando contra a pretensão democrática, pois a jurisdição constitucional não se abre à participação da sociedade, mas somente à oitiva de um reduzido e específico segmento, a comunidade científica, e com o intuito de colher juízos objetivos e imparciais. As interpretações e visões de mundo socialmente difundidas sobre o tema sob decisão continuam marginalizadas no processo decisório do STF.

(f) A pesquisa permitiu identificar a práxis institucional do STF em relação às audiências públicas. A condução praticada pelo STF caracteriza-se, essencialmente, pela ausência de diálogo. As audiências consistem, basicamente, na sucessão de exposições monológicas. Em muitos casos, o expositor limita-se à leitura de conteúdo anteriormente escrito. Os ministros não fazem perguntas, nem é dada a possibilidade do participante fazer ao outro qualquer pergunta ou pedido de esclarecimento. Consequentemente, não há contraposição ou sindicância dos argumentos levantados, seja pelos próprios ministros, seja pelos demais expositores.

A quase absoluta passividade dos ministros também decorre da sua generalizada e sistemática ausência nas audiências. Na quase totalidade delas e na maior parte do tempo, o único ministro presente foi o relator.

Constatou-se que, em grande medida, os ministros não trabalham os argumentos levantados nas audiências.

No julgamento da ADI nº 3510, dos 46 (quarenta e seis) argumentos catalogados (APÊNDICES A e F), 28 (vinte e oito) foram trabalhados por, pelo menos, um ministro, mas

somente na abordagem de 8 (oito) argumentos, o ministro valeu-se expressamente da audiência pública (Gráfico nº 2).

No julgamento da ADPF nº 101, dos 36 (trinta e seis) argumentos catalogados (APÊNDICES B e G), 24 (vinte e quatro) foram trabalhados por, pelo menos, um ministro, sendo que apenas na abordagem de 06 (seis) deles, recorreram expressamente à audiência (Gráfico nº 4).

No julgamento da ADPF nº 54, dos 53 (cinquenta e três) argumentos catalogados (APÊNDICES C e H), 39 (trinta e nove) foram trabalhados por, pelo menos, um ministro, mas somente na abordagem de 24 (vinte e quatro) deles, o ministro valeu-se expressamente da audiência (Gráfico nº 6).

No julgamento da STA nº 175 AgR, dos 59 (cinquenta e nove) argumentos catalogados, 22 (vinte e dois) foram trabalhados por, pelo menos, um ministro, mas apenas na abordagem de 09 (nove), os ministros se valeram das audiências. Nesse caso, somente o Min. Relator recorreu à audiência pública para fundamentar seu voto.

No julgamento da ADPF nº 186, dos 47 (quarenta e sete) argumentos catalogados, 34 (trinta e quatro) foram trabalhados por, pelo menos, um ministro, mas somente na abordagem de 7 (sete) deles, os ministros recorreram à audiência pública.

(g) Apesar da comprovada desconsideração pelos argumentos dos expositores, os ministros seguem defendendo que a realização das audiências tem o condão de legitimar democraticamente as decisões do STF. Infere-se disso que, pela atual visão dos ministros, o pretendido incremento da legitimação das decisões do Tribunal independe do percurso discursivo, bastando a consumação formal da audiência.

(h) Em razão da ausência de dialogicidade, as audiências não somente não cumprem seus objetivos, seja de elucidação de questões técnicas e científicas, seja de pluralização democratizante, como geram o efeito de simulação. As audiências públicas são anunciadas pelo STF como democratizadoras da jurisdição constitucional. Porém, o enfoque na oitiva de especialistas e a predominante negligência para com os argumentos levantados nas audiências, permitem concluir que esse incremento democratizante não tem se dado. Na verdade, conclui-se que as audiências públicas realizadas pelo STF têm simulado uma abertura do Tribunal à participação social, propagandeando um simulacro de legitimação democrática para suas decisões.

(i) Conclui-se pela necessidade de alterações positivas e de práxis institucional que a utilização das audiências públicas no STF como procedimento comunicativo-discursivo de construção intersubjetiva, cooperativa e dialógica de interpretações constitucionais, mediante

a integração efetiva dos diversos segmentos interessados. Assim, propõe-se como alterações a positivação da competência do Plenário do STF para a convocação de audiência pública, em substituição a competência unipessoal do ministro relator e do Presidente; a positivação de um procedimento de seleção de participantes que permita aos segmentos sociais requisitarem sua participação e que exija dos ministros a fundamentação dos deferimentos e indeferimentos; a previsão de uma espécie de recurso jurídico que permita aos participantes reagirem às eventuais omissões dos ministros em relação a determinado argumento (ou, pelo menos, a aceitação pelo Tribunal do manejo do embargo de declaração para o mesmo fim); e a institucionalização do paradigma comunicativo, a fim de assegurar audiências mais dialógicas, que assegurem uma efetiva participação social no controle de constitucionalidade, ao entender que as decisões do STF ganham em racionalidade não somente com as informações especializadas, mas também com a abertura democrática às interpretações e vivências presentes na sociedade.

Essa última proposta evidencia que o atual cenário de realização de audiências públicas pelo STF não necessita somente de mudanças legislativas e regimentais, enfim, positivas, mas depende, também, de mudanças de consciência. Os ministros devem se conscientizar das limitações do paradigma de pensamento atualmente vigente em suas práticas, e da necessidade de adotarem o paradigma comunicativo como forma de transformarem a jurisdição constitucional em uma efetiva seara institucional de cooperação social para a reprodução simbólica da sociedade e do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

BÖCKENFÖRDE, Ernst Wolfgang. **Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia**. Madrid: Trotta, 1993.

BONFIM, Vinícius Silva. **A realização das audiências públicas no Supremo Tribunal Federal**: uma possibilidade de configuração da razão pública através da participação da sociedade civil. 2014. 190 p. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2014. Disponível em: <http://www.sistemas.pucminas.br/BDP/SilverStream/Pages/pg_ConsAutor.html>. Acesso em: 20 jul. 2014.

BOTELHO, Marcos César. **A legitimidade da jurisdição constitucional no pensamento de Jürgen Habermas**. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. **Audiência pública pneus – 27/06/2008 (1/5)**. 20 de novembro de 2012. (2012a). Disponível em: Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=Sh6CeOevzAA&list=PLippyY19Z47uAO7tHc22j7BNnDiGOqwA6>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

_____. **Audiência pública pneus – 27/06/2008 (2/5)**. 20 de novembro de 2012. (2012b). Disponível em: Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=QpUAYUH-TSc&list=PLippyY19Z47uAO7tHc22j7BNnDiGOqwA6&index=2>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

_____. **Audiência pública pneus – 27/06/2008 (3/5)**. 20 de novembro de 2012. (2012c). Disponível em: Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=_M_g1jmkRpU&list=PLippyY19Z47uAO7tHc22j7BNnDiGOqwA6&index=3>. Acesso em: 10 nov. 2014.

_____. **Audiência pública pneus – 27/06/2008 (4/5)**. 20 de novembro de 2012. (2012d). Disponível em: Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=EWH8L8Z4SgE&list=PLippyY19Z47uAO7tHc22j7BNnDiGOqwA6&index=4>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

_____. **Audiência pública pneus – 27/06/2008 (5/5)**. 20 de novembro de 2012. (2012e). Disponível em: Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=dGOgtjcBf7A&list=PLippyY19Z47uAO7tHc22j7BNnDiGOqwA6&index=5>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

_____. Câmara dos Deputados. **Avulso**. 20 de dezembro de 2009. (2009a). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=208355>>. Acesso em: 18 ago. 2014.

_____. Câmara dos Deputados. **Exposição de motivos nº 189 do projeto de lei nº 2.960**. (1997). Disponível em: <www.camara.gov.br>. Acesso em: 20 ago. 2014.

_____. Câmara dos Deputados. **Regimento Interno da Câmara dos Deputados**. 13. ed. Brasília, 2014a. Disponível em: <<http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/18847>>. Acesso em: 18 ago. 2014.

_____. Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA). **Resolução nº 1**, de 23 de janeiro de 1986. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=23>>. Acesso em: 20 ago. 2014.

_____. Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA). **Resolução nº 9**, de 03 de dezembro de 1987. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=60>>. Acesso em: 20 ago. 2014.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Decreto nº 5.591**, de 22 de novembro de 2005. Regulamenta dispositivos da Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005, que regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/Decreto/D5591.htm>. Acesso em: 03 set. 2014.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 8.666**, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 9.868**, de 10 de novembro de 1999a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 9.882**, de 03 de dezembro de 1999b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19882.htm>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 10.461**, de 17 de maio de 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10461.htm>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 12.063**, de 27 de outubro de 2009. (2009b). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12063.htm#art1>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 11.418**, de 19 de dezembro de 2006. Acrescenta à Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, dispositivos que regulamentam o § 3º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11418.htm#art2>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Senado Federal. **Regimento Interno do Senado Federal**. (2014b). Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/legislacao/regsf/>>. Acesso em: 18 ago. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade nº 3510**. Relator: Ministro Ayres Brito. DJe n. 96, Brasília, DF, 29 de abril de 2008. (2008a). Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(54\)\(54.NUME.+OU+54.ACMS.\)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pawlunj](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(54)(54.NUME.+OU+54.ACMS.)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pawlunj)>. Acesso em: 08 jul. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de inconstitucionalidade n. 3.614**. Relator Ministro Gilmar Mendes. DJe n. 147, Brasília, DF, 23 de novembro de 2007. (2007a).

Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%283614%29%283614%2E%2E+OU+3614%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/l5tl6qe>>. Acesso em: 08 jul. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo regimental na suspensão de tutela antecipada n. 175**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 17 de março de 2010. DJe n. 76, Brasília, DF, 30 de abril de 2010. (2010a). Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=610255>>. Acesso em: 15 jul. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 54**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 12 de abril de 2012 (2012f), Disponível em:

<[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(54\)\(54.NUME.+OU+54.ACMS.\)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pawlunj](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(54)(54.NUME.+OU+54.ACMS.)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pawlunj)>. Acesso em: 08 jul. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento fundamental n. 101**. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, DF, 11 de março de 2009. (2009a). DJe n. 108, Brasília, DF, 04 de junho de 2012. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADPF%24%2ESCLA%2E+E+101%2E%29+OU+%28ADPF%2EACMS%2E+ADJ2+101%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/ag5xf9k>>. Acesso em: 12 nov. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 186**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, 12 de abril de 2014. (2014b). Disponível em:

<[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(54\)\(54.NUME.+OU+54.ACMS.\)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pawlunj](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(54)(54.NUME.+OU+54.ACMS.)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pawlunj)>. Acesso em: 08 jul. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Audiências públicas**: Realizadas. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>>. Acesso em: 20 mar. 2015. (2015a).

_____. Supremo Tribunal Federal. **Audiências públicas:** Realizadas. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=prevista>>. Acesso em: 20 mar. 2015. (2015b).

_____. Supremo Tribunal Federal. **Despacho.** 19 de dezembro de 2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada#>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Despacho.** 16 de março de 2007. (2007b). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada#>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Despacho.** 31 de julho 2008. (2008b). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=54&classe=ADPF&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Despacho de convocação de audiência pública.** 05 de março de 2009. (2009b). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada#>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas da audiência pública de 20 de abril de 2007.** (2007c). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas da audiência pública de 26 de agosto de 2008.** (2008c). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas da audiência pública de 28 de agosto de 2008.** (2008d). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas da audiência pública de 04 de setembro de 2008.** (2008e). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas da audiência pública de 16 de setembro de 2008.** (2008f). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 27 de abril de 2009.** Sessão de abertura: Ministro Gilmar Mendes, Presidente do STF. (2009c). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 27 de abril de 2009**. Antonio Fernando Barros e Silva de Souza. (2009d). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 27 de abril de 2009**. Ministro José Antônio Dias Toffoli. (2009e). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 27 de abril de 2009**. Leonardo Lorea Mattar. (2009f). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 27 de abril de 2009**. Alberto Beltrame. (2009g). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 27 de abril de 2009**. Flávio Pansiere. (2009h). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 27 de abril de 2009**. Marcos Salles. (2009i). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 27 de abril de 2009**. Ingo W. Sarlet. (2009j). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 27 de abril de 2009**. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. (2009k). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 28 de abril de 2009**. Francisco Batista Júnior. (2009l). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 28 de abril de 2009**. Antônio Carlos Figueiredo Nardi. (2009m). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 28 de abril de 2009**. Edelberto Luiz da Silva. (2009n). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 28 de abril de 2009**. Agnaldo Gomes da Costa. (2009o). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 28 de abril de 2009**. Rodrigo Tostes de Alencar Mascarenhas. (2009p). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 28 de abril de 2009**. José Antônio Rosa. (2009q). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 28 de abril de 2009**. Maria Helena Barros de Oliveira. (2009r). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 28 de abril de 2009**. André da Silva Ordacgy. (2009s). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Adib Domingos Jatene. (2009t). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Osmar Gasparini Terra. (2009u). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira. (2009v). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Cátia Gisele Martins Vergara. (2009w). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Vitore Maximiano. (2009x). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Jairo Bisol. (2009y). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Paulo Ziulkoski. (2009z). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Ana Beatriz Pinto de Almeida Vasconcellos. (2009aa). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Cleusa da Silveira Bernardo. (2009ab). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 29 de abril de 2009**. Alexandre Sampaio Zakir. (2009ac). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 4 de maio de 2009**. Dirceu Raposo de Mello. (2009ad). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 4 de maio de 2009**. Geraldo Guedes. (2009ae). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 4 de maio de 2009**. Luiz Alberto Simões Volpe. (2009af). Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 4 de maio de 2009**. Paulo Marcelo Gehm Hoff. (2009ag). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 4 de maio de 2009**. Paulo Dornelles Picon. (2009ah). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 4 de maio de 2009**. Claudio Maierovitch Pessanha Henrique. (2009ai). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 4 de maio de 2009**. Janaína Barbier Gonçalves. (2009aj). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 4 de maio de 2009**. Sueli Gandolfi Dallari. (2009ak). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 4 de maio de 2009**. Leonardo Bandarra. (2009al). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 6 de maio de 2009**. Maria Inês Pordeus Gadelha. (2009am). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 6 de maio de 2009**. Jorge André de Carvalho Mendonça. (2009an). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 6 de maio de 2009**. Luís Roberto Barroso. (2009ao). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 6 de maio de 2009**. Valderilio Feijó Azevedo. (2009ap). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 6 de maio de 2009**. Heloisa Machado de Almeida. (2009aq). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 6 de maio de 2009**. Paulo Menezes. (2009ar). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 6 de maio de 2009**. Raul Cutait. (2009as). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 6 de maio de 2009**. Josué Félix de Araújo. (2009at). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 7 de maio de 2009**. Sérgio Henrique Sampaio. (2009au). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 7 de maio de 2009**. José Getulio Martins Segalla. (2009av). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 7 de maio de 2009**. José Aristodemo Pinotti. (2009aw). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 7 de maio de 2009**. Reinaldo Felipe Nery Guimarães. (2009ax). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 7 de maio de 2009**. Antonio Barbosa da Silva. (2009ay). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 7 de maio de 2009** Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. (2009az). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 7 de maio de 2009**. Ciro Mortella. (2009ba). Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 7 de maio de 2009**. Débora Diniz. (2009bb). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas das audiências públicas de 7 de maio de 2009**. Ministro José Gomes Temporão. (2009bc). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=processoAudienciaPublicaSaude&pagina=Cronograma>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notas taquigráficas da audiência pública de 3, 4 e 5 de março de 2010**. (2010b). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Pleno – portadores de doenças graves**. 18 de março de 2010. (2010c). Disponível em: Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=_h3qMuyCT_M>. Acesso em: 10 out. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 597.285**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, 12 de abril de 2014. (2014c). Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(54\)\(54.NUME.+OU+54.ACMS.\)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pawlunj](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(54)(54.NUME.+OU+54.ACMS.)&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pawlunj)>. Acesso em: 08 jul. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno**: consolidado até a Emenda Regimental 49 e a Resolução 514/2013. Brasília: 2014. (2014d). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=legislacaoRegimentoInterno>>. Acesso em: 03 jun. 2014.

BRAY, Renato Toller. **O direito político em Jürgen Habermas**: legitimidade e esfera pública. Curitiba: Juruá, 2011.

CARVALHO, Flávia Martins de. **Audiências públicas no Supremo Tribunal Federal**: uma alternativa democrática? 2011. 117 p. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ, Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: <<http://www.direito.ufrj.br/index.php/dissertacoes/62-audiencias-publicas-no-supremo-tribunal-federal-uma-alternativa-democratica>>. Acesso em: 20 abr. 2014.

DINIZ, Débora; VÉLEZ, Ana Cristina Gonzalez. Aborto e razão pública: o desafio da anencefalia no Brasil. **Revista gênero, religião e políticas públicas**. Mandrágora / Núcleo de estudos teológicos da mulher na América Latina. n.13. São Bernardo do Campo: Metodista – Curso de pós-graduação em ciências da religião, 2007. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/MA/article/view/4846/4095>>. Acesso em: 08 jul. 2014.

FERNANDES, Millôr. **Millôr definitivo**: a Bíblia do caos. Porto Alegre: L&PM, 2009.

- FORST, Rainer. **Contexts of justice: political philosophy beyond liberalism and communitarianism.** Oakland: University of California Press, 2002.
- GOETHE, Johann Wolfgang von. **Fausto: uma tragédia.** 4. ed. São Paulo: Editora 34, 2010.
- HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição:** contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.
- HABERMAS, Jürgen. **A ética da discussão e a questão da verdade.** São Paulo: Martins Fontes, 2013a.
- _____. **A inclusão do outro:** estudos de teoria política. 3. ed. São Paulo: Loyola, 2007.
- _____. **Agir comunicativo e razão destrascendentalizada.** Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2012.
- _____. **A lógica das ciências sociais.** Petrópolis: Vozes, 2009.
- _____. A short reply. **Ratio Juris.** vol. 12, n. 4, 1999a, pp. 445-53.
- _____. **Teoría de la acción comunicativa:** complementos y estudios previos. Madrid: Taurus, 1987.
- _____. **Ciencia y técnica como “ideología”.** Madrid: Tecnos, 1986.
- _____. **Comentários à ética do discurso.** Lisboa: Instituto Piaget, 1999b.
- _____. **Consciência moral e agir comunicativo.** Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2013b.
- _____. **Diagnósticos do tempo:** seis ensaios. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005.
- _____. **Facticidad y validez:** sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso. 2. ed. Madrid: Trotta, 2000.
- _____. **Historia y crítica de la opinión pública:** la transformación estructural da la vida pública. Barcelona: GG, 2002a.
- _____. **Obras escolhidas:** volume III – Ética do discurso. Lisboa: Edições 70, 2014.
- _____. O conceito de poder em Hannah Arendt. In: FREITAG, Barbara; ROUANET, Sérgio Paulo (orgs.). **Habermas.** 3. ed. São Paulo: Ática, 1993, pp. 100-118.
- _____. **O discurso filosófico da modernidade.** Lisboa: Dom Quixote, 1990a.
- _____. On law and disagreement: some comments on “interpretative pluralism”. **Ratio Juris,** vol. 16, n. 2, 2003, pp. 187-94.
- _____. **On the de pragmatics of communication.** Cambridge: MIT Press, 1998.

_____. **On the de pragmatics of social interaction.** Cambridge: MIT Press, 2001.

_____. **Pensamento pós-metafísico: estudos filosóficos.** Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1990b.

_____. **Problemas de legitimación en el capitalismo tardío.** Madrid: Cátedra, 1999c.

_____. **Racionalidade e comunicação.** Lisboa: Edições 70, 1996.

_____. **Teoría de la acción comunicativa, I: racionalidad de la acción y racionalización social.** Madrid: Taurus, 2003a.

_____. **Teoría de la acción comunicativa, II: crítica da la razón funcionalista.** Madrid: Taurus, 2003b.

_____. **Teoría y praxis: estudios de filosofía social.** 3. ed. Madrid: Tecnos, 1997.

_____. **Verdad y justificación: ensayos filosóficos.** Madrid: Trotta, 2002b.

HERRERO, Xavier. Racionalidade comunicativa. **Síntese:** Revista de Filosofia, vol. 13 n. 37. Disponível em: <<http://faje.edu.br/periodicos2/index.php/Sintese/article/view/1969>>. Acesso em: 25 jan. 2014.

INGRAM, David. **Habermas e a dialética da razão.** 2. ed. Brasília: UnB, 1994.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig. **La noción de Constitución abierta de Peter Häberle como fundamento de una jurisdicción constitucional abierta y como presupuesto para la intervención del amicus curiae en el Derecho brasileño.** Estudios Constitucionales, Año 5, Nº 1, 2010, p. 283-304.

LIMA, Rafael Scavone Bellem de. **A audiência pública realizada na ADI n. 3510-0: a organização e o aproveitamento da primeira audiência pública da história do Supremo Tribunal Federal.** Orientador: Marcos Paulo Veríssimo. 2008. Monografia (Conclusão de curso) – Sociedade Brasileira de Direito Público, Escola de Formação, 2008. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/ver_monografia.php?idMono=125>. Acesso em: 02 abr. 2014.

LOPES, Luís Carlos. Hermenêutica, teorias da representação e da argumentação no campo da Comunicação. In: LOPES, M. I. (org.) **Epistemologia da comunicação.** São Paulo: Loyola, 2003.

LUCHI, José Pedro. **A superação da filosofia da consciência em J. Habermas: a questão do sujeito na formação da teoria comunicativa da sociedade.** Tese de doutorado. Pontificia Università Gregoriana: Roma, 1999.

LUKÁCS, Georg. **História e consciência de classe: estudos sobre a dialética marxista.** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

MARINHO, Luciano. *Amicus curiae*: instituto controvertido e disseminado no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Esmafe – Escola de Magistratura Federal da 5ª região**, n. 16, p.49-56, dez., 2007.

MARTINS, Ives Gandra; MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle concentrado de constitucionalidade**: Comentários à Lei n. 9.868, de 10-11-1999. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MEDINA, José. **Language**: key concepts of philosophy. New York: Continuum, 2005.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curriculum vitae**. 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfComposicaoComposicaoPleitariaApresentacao&pagina=gilmarmendes>>. Acesso em: 20 de jun. 2014.

MIGUEL, Luis Felipe. **Democracia e representação**: territórios em disputa. São Paulo: Unesp, 2014.

MORAIS, José Luis Bolzan de.; NASCIMENTO, Valéria Ribas do. **Constitucionalismo e cidadania**: por uma jurisdição constitucional democrática. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

MOREIRA, Luiz. **Fundamentação do direito em Habermas**. 3. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

MOUFFE, Chantal. **The democratic paradox**. London: Verso, 2000.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

NOBRE, Marcos; REPA, Luiz (orgs.). **Habermas e a reconstrução**. Campinas: Papyrus, 2012.

OLIVEIRA, Cláudio Ladeira de. **Moralidade e jurisdição**: a compreensão procedimentalista do direito em Jürgen Habermas. Centro de Pós-graduação em Direito. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, 2006. Disponível em: <www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30313-31266-1-PB.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2013.

PINZANI, Alessandro. **Habermas**: introdução. Porto Alegre: Artmed, 2009.

PINZANI, Alessandro. Democracia versus tecnocracia: apatia e participação em sociedades complexas. **Lua Nova** – Revista de cultura e política, n. 89, São Paulo: CEDEC, 2013, pp. 13-168.

PIZZI, Jovino. **O conteúdo moral do agir comunicativo**. São Leopoldo: Unisinos, 2005.

RAIS, Diogo. **A sociedade e o Supremo Tribunal Federal**: o caso das audiências públicas. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

RASMUSSEN, David. **Reading Habermas**. Cambridge: Basil Blackwell, 1990.

ROCHLITZ, Rainer (org.) **Habermas: o uso público da razão**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2002.

ROSENFELD, Michel; ARATO, Andrew. **Habermas on law and democracy: critical exchanges**. Los Angeles: UCP, 1998.

SAAVEDRA, Giovani Agostini. **Jurisdição e democracia: uma análise a partir das teorias de Jürgen Habermas, Robert Alexy, Ronald Dworkin e Niklas Luhmann**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes; ESPINDOLA, Ângela Araújo da Silveira. A Jurisdição constitucional e o caso da ADI 3510: do modelo individualista – e liberal – ao modelo coletivo – e democrático – de processo. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**. Sección de Previa, 2009. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/>>. Acesso em: 02 ago. 2014.

SELL, Carlos Eduardo. **Max Weber e a racionalização da vida**. Petrópolis: Vozes, 2013.

SITTON, John. **Habermas and contemporary society**. New York: Palmgrave, 2003.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Teoria constitucional e democracia deliberativa: um estado sobre o papel do direito na garantia das condições para a cooperação na deliberação democrática**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

STRECK, Lênio Luiz. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. São Paulo: Saraiva, 2012.

SUPTITZ, Carolina Elisa. **O instrumento jurisdicional da audiência pública e os movimentos de sincronia e anacronia com relação à comunidade contemporânea**. 2008. 204p. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2008. Disponível em: <biblioteca.asav.org.br/vinculos/tede/CarolinaSuptitzDireito.pdf >. Acesso em: 20 out. 2014.

SUPTITZ, Carolina Elisa; LOPES, Ana Paula de Almeida. **Audiência pública: democracia participativa e plural? Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. Disponível em: <www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/03_903.pdf>. Acesso em 17 jul. 2014.

VALLE, Vanice Regina Lírio do. (coord.) **Audiências públicas e ativismo: diálogo social no STF**. Belo Horizonte, Fórum: 2012.

WALDRON, Jeremy. Deliberación, desacuerdo y votación, in KOH, Harold Hongju; SLYE, Ronald (orgs.). **Democracia deliberativa y derechos humanos**, pp. 249-267.

WEBER, Max. **Economia y Sociedad**. 2. ed. México: Fondo de Cultura, 1992.

WHIMSTER, Sam. **Understanding Weber**. New York: Routledge, 2007.

WHITE, Stephen. **The recent work of Jürgen Habermas: reason, justice and modernity**. Cambridge: CUP, 1988.

WIGGERSHAUS, Rolf. **A escola de Frankfurt:** história, desenvolvimento teórico, significação política. Rio de Janeiro: Difel, 2006.

**APÊNDICE A – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP
referente à ADI nº 3510**

Proteção da vida humana	Da negação do aborto	2
	Do aborto	3
	Da igual proteção	1
	Da desproporção	2
	Da similaridade com outros meios contraceptivos	1
	Da simetria com o fim da vida	3
	Do início da proteção jurídica a partir da fecundação	7
	Do concepcionismo	5
	Da autonomia funcional do embrião	4
	Da dependência da mãe	1
	Da aparência enganosa	2
	Do descarte natural	1
	Dos gêmeos	2
	Da intangibilidade da vida	4
	Do metaficismo	1
Da vida como processo	1	

Consequências	Do protagonismo científico nacional	1
	Da possibilidade de tratamento no Brasil	1
	Do retrocesso	2
	Dos bons resultados conhecidos	2
	Da ausência de bons resultados	8
	Da produção de tumores	3
	Da não produção de tumores	2
	Da proibição do comércio de embriões	1
	Da proibição como criminalização	1
	Do risco de contaminação	1

Necessidade da utilização de células-tronco embrionárias	Da necessidade	6
	Da desnecessidade	6
	Da urgência	1
	Da importância social	3
	Da importância científica	3
	Da inadequação de modelos animais	2
	Da adequação de modelos animais	1

Incertezas	Do consenso internacional	1
	Do objetivo de pesquisar	4
	Da inconstância dos genitores	1
	Da incorreção moral e ética	3
	Da relatividade dos limites da ciência	1

Destrução inevitável dos embriões	Da inevitável destruição dos embriões	6
	Da inviabilidade	2
	Da viabilidade	2
	Da inadmissibilidade de um dever à gestação	1

Plasticidade das células-tronco	Da plasticidade das células-tronco embrionárias	6
	Da plasticidade das células-tronco adultas	1
	Da coerência	1

Investimento público	Do investimento público	1
----------------------	-------------------------	---

**APÊNDICE B – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP
referente à ADPF nº 101**

Destinação	Da impossibilidade de reciclagem	1
	Da extensão dos depósitos	1
	Da inexistência de destinação adequada	5
	Da destinação final adequada	2
	Do aumento do volume de resíduos	3
	Da igual duração dos pneus reformados	2
	Da transferência do ônus ao contribuinte	1
	Do estímulo ao aperfeiçoamento técnico	1
	Do consenso multidisciplinar	2
	Da responsabilidade pelo seu lixo	1

Danos e benefícios	Dos danos ambientais	6
	Dos benefícios ambientais	3
	Da emissão de dioxinas	4
	Da destruição das dioxinas	2
	Da biodisponibilidade	1
	Da natureza não perigosa do pneu	1
	Da não biodegradabilidade	1
	Da dengue	5
	Da introdução de novos vetores da dengue	1
	Da irrelevância da questão para a dengue	1

Economia	Da extinção de postos de trabalho	1
	Do redirecionamento dos postos de trabalho	1
	Da extinção de postos de trabalho pela importação	1
	Da economia financeira	1
	Do interesse econômico do IAP	1

Internacional	Da Convenção de Estocolmo	2
	Da Convenção de Basiléia	1

	Do entendimento da OMC	1
	Do risco de descumprimento da decisão da OMC	1
	Da transferência do problema	4
	Da valorização internacional	2
	Da prática internacional condicionada	1
	Da contradição das fabricantes	1
	Da necessidade de importação da matéria-prima	1

Da necessidade de lei	1
-----------------------	---

Da incoerência de descumprimento de preceito fundamental	1
--	---

**APÊNDICE C – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP
referente à ADPF nº 54**

Vida humana	Do pressuposto para outros direitos	3
	Da dignidade do feto anencéfalo	4
	Da vida como valor objetivo	2
	Do não acaso da vida	2

Consequências	Do risco inevitável	1
	Do sofrimento e tortura da gestante	5
	Do risco da gestação de feto anencéfalo	4
	Das consequências psicológicas do aborto	1
	Dos afetados	2

Eugenia	Da eugenia	3
	Da arbitrariedade dos padrões sociais de perfeição	1
	Da anencefalia como deficiência	2
	Da eliminação de um problema	1
	Da distinção para a deficiência	2

Diagnóstico	Do diagnóstico fácil, precoce e certo	5
	Do diagnóstico confirmado	2
	Da variedade de graus de anencefalia	2
	Da causa multifatorial	1
	Do caso Marcela	4
	Do diagnóstico errado de Marcela	4

Anencefalia como morte	Da distinção entre anencefalia e morte encefálica	5
	Da morte como inatividade de todos os órgãos	1
	Da anencefalia como morte	6
	Da irreversibilidade da anencefalia	2
	Da impossibilidade de transplante	2

Direito de escolha	Da reificação da mulher	1
	Do direito de escolha da mulher	6
	Da superioridade do direito à vida	1
	Da distinção entre descriminalizar e obrigar	4
	Do consentimento informado da gestante	1
	Da escolha da maioria das gestantes	1
	Da unidade mãe-bebê	1

Legislação	Da desatualização tecnológica do Código Penal	2
	Do aborto legal	1
	Da posição do Legislativo	1

Consciência	Da possibilidade de consciência primitiva	3
	Do diencéfalo como consciência	1
	Da ausência de consciência	1

Sistema de saúde	Do sistema de saúde	4
	Da falta de recursos	1

Medicina e ciência	Do papel consolador da medicina	2
	Da limitação do atual conhecimento científico	3
	Do dever da medicina em eliminar riscos	1
	Do desenvolvimento injusto	2

Estatísticas	Da inadequação das estatísticas	1
	Do consenso internacional	2

Ácido fólico	Da adição de ácido fólico	2
	Da limitação do efeito do ácido fólico	1

Aborto	Do aborto	1
	Da distinção para o aborto	7

Da violência como valor social	2
--------------------------------	---

Da laicidade do Estado	1
------------------------	---

Da demora da via judicial	1
---------------------------	---

**APÊNDICE D – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP
referente à judicialização do direito à saúde**

Direito à saúde	Da universalidade e integralidade do direito à saúde	10
	Da seletividade das políticas públicas	9
	Das doenças raras	3
	Do princípio do não retrocesso social	2
	Da falta de prevenção	2
	Do mínimo existencial	1
	Da relação custo-benefício para o fornecimento	1

Recursos públicos	Do subfinanciamento	16
	Do aumento de investimento público	1
	Da reserva do financiamento possível	7
	Da inaplicabilidade da reserva do financiamento possível	2
	Da possibilidade de controle judicial do orçamento	2
	Da má administração dos recursos públicos	5

Responsabilidade federativa	Da partilha de competências	2
	Da responsabilidade solidária	4
	Da subsidiariedade da solidariedade	1
	Da partilha de competências dinâmica	1
	Da sobrecarga dos municípios	4
	Da descentralização	2
	Da incorreção da responsabilidade solidária	2
	Da estocagem	1
	Dos inconvenientes da condenação da União	1
	Da responsabilidade exclusivamente financeira da União	2
Da centralização dos medicamentos excepcionais	1	

Controle judicial	Da legitimidade do Judiciário	8
	Da prova de hipossuficiência	2
	Da desnecessidade de esgotamento da via administrativa	2

	Da maioria das ações judiciais	5
	Dos critérios frente à falta de política pública	8
	Do controle judicial da escolha administrativa	3
	Das assessorias técnicas	2
	Da necessidade de procedimento judicial próprio	1
	Da discricionariedade nas políticas públicas	1
	Da necessidade de prévia oitiva do gestor público	3
	Da necessidade de diálogo entre Executivo e Judiciário	3

Consequências	Do efeito carona	2
	Do efeito excludente	8
	Da criação judicial de usuários preferenciais	4
	Da criação de títulos executivos abertos	2
	Da necessidade de abertura das decisões judiciais	1
	Do efeito pedagógico das decisões judiciais	1
	Dos prejuízos da concessão não planejada	1
	Da necessidade de comprovação dos prejuízos	2
	Da inconstitucionalidade do bloqueio judicial de verbas públicas	1
	Da constitucionalidade do bloqueio judicial de verbas públicas	1
	Da tutela coletiva	4
	Da concessão responsável de liminares	2
	Da prescrição por médico alheio ao SUS	4

Prestações de saúde	Da concessão de medicamentos não listados ou aprovados	7
	Dos medicamentos não listados ou aprovados	17
	Da incorporação de novas tecnologias	11
	Da irregularidade de tratamento no exterior	1
	Da avaliação da ANVISA	6
	Da aprovação internacional	1
	Da licença compulsória	3

SUS	Da necessidade de participação social	5
	Da falta de clareza do SUS	3

	Da ingerência de empresas farmacêuticas	7
	Do uso indevido do sistema por planos de saúde	1

**APÊNDICE E – Relação dos temas, argumentos correlatos e recorrência na AP
referente à ADPF nº 186**

Consequências	Do não aumento da discriminação	9
	Da geração de tensões raciais	8
	Do papel parcial das cotas	1
	Da ineficácia das cotas para combater o racismo e a desigualdade	7
	Do grande número de beneficiados	2
	Da péssima experiência internacional	1
	Da falta de expressão demográfica	1
	Do efeito estigmatizante das cotas	1
	Da fragmentação das lutas sociais	2

Raça e Racismo	Do racismo como base da desigualdade	8
	Da inexistência de raça	1
	Da Conferência Mundial contra o racismo	1
	Da Convenção Internacional contra o racismo	1
	Da população majoritariamente não racista	1

Igualdade	Da igualdade material	11
	Da natureza compensatória	6
	Do dever estatal de promover igualdade	9
	Da insuficiência das políticas universalistas	5
	Da perpetuidade da desigualdade	1

Meritocracia	Da não colidência com a meritocracia	4
	Da colidência com a meritocracia	2
	Do pequeno número de vagas reservadas	1
	Da mobilidade social brasileira	1

Critérios	Do critério da autodeclaração	2
	Da inviabilidade do critério racial pela miscigenação	4
	Da irrelevância da miscigenação	2

	Do reducionismo economicista	2
	Do risco de desvirtuamento das cotas	9

Educação	Do papel da educação universitária	1
	Da insuficiência da melhoria geral da educação	2
	Da história de segregação da educação brasileira	8

Discussões e Consensos	Da rejeição discente e popular às cotas	2
	Do debate prévio pela comunidade universitária	1
	Do consenso apartidário	1

Proporcionalidade	Da proporcionalidade da política de cotas	1
	Da desproporcionalidade da política de cotas	1
	Da temporariedade	1

Pluralidade	Da pluralização	15
	Da falsa democracia racial	2
	Da difusão de valores historicamente desprestigiados	4

Desempenho acadêmico	Do desempenho acadêmico igual	4
	Do desempenho acadêmico desigual	1

Autonomia universitária	Da necessidade de lei	1
	Da autonomia universitária	2

Indígenas	Da situação indígena mais favorável	1
	Da ausência da questão indígena	1

Da ausência de responsabilidade individual	1
--	---

APÊNDICE F – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à ADI nº 3510

Argumentos expostos na audiência pública da ADI 3510		
Argumento	Conteúdo	Recorrência
Da necessidade	As pesquisas com células-tronco embrionárias são a única chance de tratamento para diversas doenças degenerativas.	I.1, III.1, V.2, VI.1, XX.1, XX.10
Da desnecessidade	Há provas de que doenças genéticas foram curadas com o uso de células-tronco adultas do cordão umbilical ou da medula óssea ou mesmo do gene da célula doente.	XI.3, XII.5, XV.3, XVIII.2, XVIII.5, XIX.1
Do consenso internacional	Internacionalmente, prevalece a admissão de pesquisas com células-tronco de embriões de até quatorze dias.	I.2
Do protagonismo científico nacional	A proibição de pesquisas com células-tronco embrionárias reduziria a comunidade científica nacional à condição de mera expectadora das pesquisas científicas de vanguarda.	I.3
Da possibilidade de tratamento no Brasil	Como as pesquisas com células-tronco embrionárias são permitidas internacionalmente, os tratamentos a partir dessas pesquisas serão possíveis no exterior.	I.4
Do retrocesso	Proibir as pesquisas com células-tronco embrionárias seria um retrocesso e inviabilizaria qualquer fertilização <i>in vitro</i> .	I.5, XX.6
Da negação do aborto	Pesquisa com células-tronco embrionária não é aborto.	I.6, VII.5
Do aborto	Pesquisa com células-tronco embrionária é aborto.	IX.3, XII.1, XXII.4

Da igual proteção	Proteger o direito à vida e à integridade física desde o primeiro momento da existência decorre do princípio da igualdade.	IX.5
Da inevitável destruição dos embriões	Os embriões extranumerários não serão inseridos no útero, logo, serão destruídos, inevitavelmente.	I.7, II.1, II.5, VII.3, VII.4, XX.5
Da desproporção	Proibir pesquisas com células-tronco embrionárias seria considerar a vida dos embriões igual ou mais digna de proteção do que a vida dos pacientes de doenças degenerativas.	I.9, XXII.1
Da urgência	As pesquisas com células-tronco embrionárias visam a atender portadoras de doenças progressivamente degenerativas, daí a sua urgência.	I.10
Da inviabilidade	O congelamento reduz progressivamente a viabilidade dos embriões para a implantação no útero, mas eles permanecem viáveis para a pesquisa científica.	II.2, VII.4
Da viabilidade	Não há certeza científica de que os embriões congelados há mais de três anos seriam inviáveis. No Brasil, há um registro de uma criança decorrente de um embrião congelado há 6 anos.	XI.2, XV.2
Da similaridade com outros meios contraceptivos	O DIU e a pílula do dia seguinte também impedem a implantação do óvulo fecundado no útero, mas são admitidos no Brasil, logo, seria contraditório proibir as pesquisas com células-tronco embrionárias, sob a alegação de destruição dos embriões.	II.3
Da simetria com o fim da vida	A existência de atividade do sistema nervoso central, que é o critério para se aferir a morte do indivíduo, também deve ser usado para se aferir o início da vida, assim como se faz no transplante de órgãos.	I.8, II.4, XX.7
Da importância social	É grande o número de pessoas que têm nas pesquisas com células-tronco embrionárias uma esperança de tratamento ou cura.	III.2, V.1, XX.10

Do objetivo de pesquisar	Neste momento, não se objetiva o uso clínico de células-tronco, mas sim a pesquisa científica, a qual é necessária para conhecer suas possibilidades de uso clínico.	III.3, XIX.4, XX.4, XXI.1
Da importância científica	As pesquisas com células-tronco embrionárias são um singular meio de compreensão da biologia humana, bem como das neoplasias, pois estas decorrem de células-tronco “desreguladas”.	IV.1, VII.6, XIX.2
Da plasticidade das células-tronco embrionárias	As células-tronco embrionárias têm o potencial de se diferenciarem em qualquer tecido do corpo humano, algo que as células-tronco adultas não têm.	IV.2, V.2, VI.1, VII.1, XX.3, XXI.5
Da plasticidade das células-tronco adultas	Células parcial ou totalmente diferenciadas podem voltar a assumir características pluripotentes de células embrionárias, como as células germinativas ou do líquido amniótico.	XI.3,
Da inadequação de modelos animais	As pesquisas com células-tronco embrionárias humanas são necessárias, pois as pesquisas com células-tronco embrionárias de outros animais não permitem respostas aplicáveis aos humanos.	IV.3, XX.2
Da adequação de modelos animais	É possível e viável a realização de pesquisas em células-tronco embrionárias de animais para o conhecimento científico.	XVIII.3
Da coerência	Reconhecer o potencial terapêutico das células-tronco embrionárias, demanda a permissão para as pesquisas com células-tronco embrionárias humanas.	IV.4
Dos bons resultados conhecidos	Pesquisas preliminares e/ou internacionais com células-tronco embrionárias apresentam bons resultados, mas os bons resultados com células-tronco adultas ainda carecem de confirmação pela comunidade científica.	V.3, XIX.3
Da ausência de bons resultados	Até agora, a terapia com células-tronco embrionárias não obteve nenhum sucesso. Porém, há bons resultados com o uso de células-tronco adultas.	XI.2, XI.3, XII.2, XII.3,

		XIII.3, XVI.3, XVI.5, XXI.4
Da produção de tumores	Células-tronco embrionárias podem gerar tumores, efeitos colaterais sérios e potencialmente letais, como sintoma de rejeição, analogamente ao que acontece no transplante de órgãos.	XIII.2, XVI.2, XXI.2
Da não produção de tumores	Em condições normais, a célula-tronco embrionária não produz tumor. Isso só acontece quando colocada em doses altas em animal com deficiência genética significativa.	VII.2, XII.4
Do início da proteção jurídica a partir da fecundação	A vida humana deve ser protegida desde a concepção, por ser um processo que se inicia nesse momento.	VIII.1, IX.2, XII.1, XIII.5, XIV.3, XVII.1, XVIII.1
Do concepcionismo ⁴⁶	Para a ciência, a vida humana começa com a fecundação, logo, não há “pré-embrião”, qualquer outra conclusão, é arbitrária ou consequencialista, influência de interesses econômicos.	VIII.1, IX.1, XIII.1, XIV.4, XV.1
Da autonomia funcional do embrião	O embrião já é dotado de autonomia funcional, com autoconstrução e autodesenvolvimento, que dá unidade ao organismo vivo.	IX.4, X.1, XIV.2, XVII.2
Da dependência da mãe	O embrião somente é humanizado a partir da relação com a mulher gestante.	XX.8
Da inconstância dos genitores	Cerca de 60% dos genitores desistem de doar os embriões congelados após verem imagens desses embriões.	XI.1

⁴⁶ Em regra, a fecundação é apontada como início da vida humana a fim de indicar esse momento como o instante a partir do qual essa vida deve ser juridicamente protegida. Assim, esse argumento é comumente levantado para a defesa implícita do argumento anterior, o *Do início da proteção jurídica*. Contudo, optou-se por separá-los a fim de destacar as falas que defenderam expressamente a proteção jurídica contra a destruição dos embriões, e por ser argumentativamente possível reconhecer o embrião como vida humana, mas determinar outro momento para o início da incidência da proteção jurídica, ou por admitir a relativização dessa proteção em nome de outros valores ou fins.

Do investimento público	Não devem ser investidos recursos públicos em pesquisas ética e eficazmente discutíveis.	XIII.4
Da incorreção moral e ética	Pesquisas com células-tronco embrionárias são moral e eticamente erradas, ainda que possam trazer benefícios.	XIII.6, XV.4, XVI.4
Da aparência enganosa	O reconhecimento como humano não deve decorrer da aparência do embrião, mas da própria definição do que é ser humano. O embrião não é um amontoado de células.	XIV.1, XVIII.1
Do descarte natural	Cerca de 30% dos óvulos fecundados são naturalmente descartados, mas disso não se infere que eles não sejam seres vivos.	XIV.5
Dos gêmeos	Um mesmo óvulo fecundado pode se dividir em mais de um indivíduo.	XIV.5, XVII.3
Da intangibilidade da vida	A proteção da vida humana não deve admitir relativizações, sob pena consequencialismo, amoralidade ou casuísmo. Essa é a <i>antilife mentality</i> .	XIV.6, XV.6, XVI.1, XVII.4
Da proibição do comércio de embriões	A proibição das pesquisas evitaria o comércio de embriões, que pode ser um interesse na liberação dessas pesquisas.	XV.5
Da relatividade dos limites da ciência	Os limites da ciência são muito relativos, definidos pelas possibilidades tecnológicas, pela criatividade do cientista e pelas regras morais de uma sociedade em uma dada época e cultura.	XVIII.4
Da proibição como criminalização	Proibir essas pesquisas seria entender como criminosos aqueles que realizam fertilização <i>in vitro</i> .	XX.9
Do risco de contaminação	No uso de células-tronco embrionárias, há risco de contaminação com antígenos de origem animal.	XXI.3
Do metaficismo	Marcar o início da vida a partir da fecundação é uma crença metafísica.	XXII.1
Da vida como processo	Se a vida é um processo contínuo, é arbitrário marcar a fecundação como seu início.	XXII.2
Da inadmissibilidade de um	Adotar o critério da potencialidade de desenvolvimento para proteção do embrião, leva à	XXII.3

dever à gestação	defesa do dever de uma mulher de gestar o embrião congelado.	
------------------	--	--

APÊNDICE G – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à ADPF nº 101

Argumentos expostos na audiência pública da ADPF nº 101		
Argumento	Conteúdo	Recorrência
Da impossibilidade de reciclagem	Pneus não podem ser reciclados, sendo impossível formar um novo a partir do processamento de um usado.	II.2
Da extensão dos depósitos	Os depósitos de pneus ocupam extensas áreas.	II.3
Dos danos ambientais	O descarte indevido de pneus contribui para o assoreamento dos rios e pode agravar a situação de saúde pública ou de segurança da população em caso de enchentes.	II.4, IV.5, V.4, VII.5, VIII.4, XIII.4
Da não biodegradabilidade	O pneu não é biodegradável.	II.5
Da emissão de dioxinas	A queima de pneus emite dioxinas e furanos, compostos químicos tóxicos e cancerígenos.	II.6, IV.3, VII.2., XIII.3
Da Convenção de Estocolmo	Em 2004, o Brasil ratificou a Convenção de Estocolmo, que tem como meta a eliminação total da emissão de dioxinas.	II.7, IV.4
Da dengue	Os pneus servem de abrigo ao mosquito vetor da dengue.	II.8, V.3, VII.4, X.2, XIII.4
Da inexistência de	Todas as formas conhecidas de destinação final de pneus geram danos ambientais.	II.9, IV.1,

destinação adequada		V.1, VII.5, XIII.3
Do aumento do volume de resíduos	A importação acelera a produção de resíduos de pneus, aumentando o volume de lixo sem que os órgãos ambientais tenham condições de fiscalizar a regularidade da destinação final.	II.10, IV.2, VII.1
Da transferência do problema	A importação de pneus usados é uma forma de os países desenvolvidos transferirem aos em desenvolvimento um passivo ambiental.	II.11, IV.1, VII.3, VIII.2
Da extinção de postos de trabalho	Com o fechamento das fábricas de pneus remoldados no Brasil serão extintos cerca de 18 mil postos de trabalho diretos e 72 mil indiretos.	III.2
Da destinação final adequada	Há destinação final ambientalmente adequada aos pneus, como a utilização como combustível nos fornos de fábricas de cimento e na produção de asfalto.	III.3, VI.2
Da destruição das dioxinas	Nos fornos das fábricas de cimento, a temperatura ultrapassa 1400°C, o que destrói as dioxinas e os furanos, não ocorrendo a emissão desses gases para a atmosfera.	III.3, VI.1
Dos benefícios ambientais	A importação de pneus usados diminui o consumo de petróleo e de novos pneus. A Resolução nº 258, do CONAMA, prescreve a destinação adequada de 5 pneus para cada 4 importados, fazendo com que a importação reduza o passivo ambiental.	III.4, XI.2, XII.3
Da necessidade de lei	A proibição da importação de pneus necessita de lei em sentido formal.	III.5
Da Convenção de Basiléia	A Convenção de Basiléia, incorporada pelo Brasil, no seu Anexo IX, lista B, item B3140, orienta a importação de pneus usados para a finalidade de reforma.	III.6
Da contradição das fabricantes	Na França, a empresa Michelin importa pneus usados e os vende reformados, mas, no Brasil, defende a proibição da importação.	III.7
Da igual duração dos pneus	Os pneus reformados duram o mesmo tempo que os novos, como afirma o Diretor do INMETRO,	III.8, XI.4

reformados	ainda mais considerando a conservação das vias brasileiras.	
Da necessidade de importação da matéria-prima	A indústria nacional de reforma de pneus precisa importar as carcaças, pois as nacionais são economicamente inviáveis, em razão das suas condições de uso. Cerca de 30% dos pneus importados são recauchutados, sendo, apesar dos defeitos, carcaças de grande qualidade, se comparadas às nacionais.	III.1
Da transferência do ônus ao contribuinte	A importação sobrecarrega a Administração Pública com boa parte do ônus da destinação de pneus, o que será custeado pelo contribuinte.	IV.6
Do estímulo ao aperfeiçoamento técnico	A proibição da importação de pneus usados favorece o desenvolvimento de técnicas não poluentes para a disposição desses resíduos.	IV.7
Do entendimento da OMC	A proibição de importação está em consonância com o entendimento da OMC, que aceitou a igual exceção ambiental e de saúde pública no caso do amianto.	V.2
Do risco de descumprimento da decisão da OMC	Permitir a importação de pneus usados pode ocasionar retaliações comerciais da OMC e da União Europeia, por descumprimento das decisões do seu órgão de solução de controvérsias.	V.5
Do consenso multidisciplinar	Há um consenso entre diversas áreas do Governo, como saúde, ciência e tecnologia, meio ambiente e da própria indústria, quanto aos danos ambientais da importação de pneus usados.	VII.6, VIII.4
Do redirecionamento dos postos de trabalho	A alegada extinção de postos de trabalho é relativa, pois tais postos podem ser redirecionados para a coleta e reforma dos pneus usados nacionais.	VII.7
Da extinção de postos de trabalho pela importação	Na indústria nacional, a importação de 1 milhão de pneus usados gera a perda de 430 postos de trabalho diretos e 1620 indiretos.	VIII.1
Da prática internacional condicionada	Internacionalmente, há países que permitem a importação de pneus usados, mas, sempre, desde que não gere passivo ambiental, isto é, que a importação seja menor do que a exportação.	VIII.3

Da inocorrência de descumprimento de preceito fundamental	A ofensa ao meio-ambiente decorre da inadequada destinação final dos pneus, o que independe de serem novos ou usados, logo, a ADPF, ao se restringir à importação, não tem como base o descumprimento de um preceito fundamental.	IX.1
Da introdução de novos vetores da dengue	A importação de pneus pode introduzir no Brasil novas espécies de mosquitos transmissores da dengue, como já ocorreu.	X.1
Da economia financeira	A importação de pneus usados permite uma economia de 5,6 milhões de reais por ano ao setor de transportes.	XI.1
Da valorização internacional	Internacionalmente, o pneu inservível tem sido valorizado, não sendo considerado lixo, mas sim um produto com alto valor agregado.	XI.3, XII.1
Da irrelevância da questão para a dengue	Para a disseminação da dengue, tanto a importação, quanto caracterização do pneu como usado ou inservível é irrelevante.	XI.5
Da biodisponibilidade	O fato de o pneu conter metais pesados não significa que poluirá o meio-ambiente, pois esse dado não considera o grau de biodisponibilidade desses elementos no produto.	XII.2
Da natureza não perigosa do pneu	O pneu não pode ser considerado perigoso, pois não há nenhuma previsão nesse sentido.	XII.3
Da responsabilidade pelo seu lixo	Cada um deve ser responsável pelo lixo que produz.	XIII.1
Do interesse econômico do IAP	Todos os órgãos ambientais, que são representados pelo CONAMA, são contrários à importação de pneus usados, exceto o IAP, que a defende por interesses econômicos.	XIII.2

APÊNDICE H – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à ADPF nº 54

Argumentos expostos na audiência pública da ADPF nº 54		
Argumento	Conteúdo	Recorrência
Do aborto	A interrupção da gestação de feto anencéfalo é aborto, pois é uma morte deliberada.	I.1
Do pressuposto para outros direitos	Se o direito à vida for desrespeitado, todos os outros direitos podem ser desprezados.	I.2; XI.2; XIV.9
Do desenvolvimento injusto	O desenvolvimento social não justifica o sacrifício de sangue inocente.	I.3; XI.8
Da violência como valor social	A interrupção da gestação de feto anencéfalo difunde a violência como valor social	I.4; XI.8
Da dignidade do feto anencéfalo	A dignidade é inviolável, invariável e intrínseca a todo ser humano, não variando pela reduzida expectativa de vida do feto.	I.5; XI.1; XIV.8; XVIII.3
Da vida como valor objetivo	A vida humana não é apenas um bem pessoal inalienável, mas também um bem social.	I.6; XI.1
Da eugenia	A interrupção da gestação de feto anencéfalo é eugenia.	I.7; XI.9; XIV.6
Da arbitrariedade dos padrões sociais de perfeição	O feto anencéfalo é eliminado por não corresponder a arbitrários padrões sociais de perfeição.	I.8
Do papel consolador da medicina	Quando a medicina não pode curar, ela ainda pode confortar.	I.9; XI.10
Da possibilidade de	Alguns cientistas defendem a possibilidade de o feto anencéfalo ter uma consciência primitiva.	I.10; IV.10;

consciência primitiva		VI.2
Da distinção entre anencefalia e morte encefálica	O feto anencéfalo não está com morte encefálica, pois não há similitude entre essas situações.	I.11; II.1; VI.1; VII.3; XIV.5
Da limitação do atual conhecimento científico	O avanço da medicina no tratamento da anencefalia pode tornar a interrupção da gestação desnecessária.	I.12; IV.9; XIV.2
Do caso Marcela	Marcela foi diagnosticada com anencefalia e viveu 18 meses após o parto.	I.13; X.3; XI.5; XIV.3
Do risco inevitável	Diante de um feto que corre risco, não há outra solução senão deixá-lo correr esse risco.	I.14
Da morte como inatividade de todos os órgãos	A morte é caracterizada pela ausência de atividade de todos os órgãos, o que não acontece com o feto anencéfalo.	I.15
Da variedade de graus de anencefalia	Há vários graus de anencefalia, pois partes superiores do encéfalo podem ter se formado, permitindo maior tempo de sobrevivência e movimentos.	II.2; XIV.1
Do direito de escolha da mulher	Deve prevalecer o direito de escolha da mulher gestante.	III.1; V.3; VIII.2; IX.7; XVI.5; XVII.2
Do sofrimento e tortura da gestante	A proibição da interrupção da gestação de feto anencéfalo gera sofrimento.	III.2; V.4; IX.2; X.5; XVI.10
Da distinção entre	Descriminalizar não exclui o direito da gestante de manter sua gestação.	III.3; V.2;

descriminalizar e obrigar		XIII.6; XVI.7
Da adição de ácido fólico	A ocorrência e a gravidade da anencefalia podem ser diminuídas pela adição de ácido fólico em farinhas.	IV.11; XI.12
Da laicidade do Estado	O Estado brasileiro é laico, não podendo regular-se por definições religiosas.	V.1
Da reificação da mulher	Obrigar uma mulher a manter uma gestação desse tipo é tratá-la como coisa.	V.5
Do diencéfalo como consciência	O substrato da consciência localiza-se fora do córtex cerebral, provavelmente no diencéfalo, uma das porções do tronco cerebral alto que todo anencéfalo tem.	VI.3
Da superioridade do direito à vida	O direito à vida do feto sobrepõe-se ao direito de escolha da mulher.	VII.1
Do não acaso da vida	A vida é bem outorgado, não decorrendo de mero acaso, o que é confirmado pela ciência.	VII.2
Do consentimento informado da gestante	Atualmente, os médicos somente agem mediante o consentimento informado da gestante.	VIII.1
Da distinção para o aborto	A interrupção da gestação de anencéfalo não é aborto, pois não há expectativa de vida extrauterina.	VIII.3; VIII.8; IX.3; XIII.5; XV.3; XVI.2; XVI.6
Do risco da gestação de um feto anencéfalo	A gestação de um feto anencéfalo impõe riscos à vida e ao bem-estar da mulher.	VIII.4; X.2; XIII.4;

		XVII.7
Da desatualização tecnológica do Código Penal	Quando da tipificação penal do aborto, não havia tecnologia capaz do diagnóstico pré-natal da anencefalia.	VIII.6; XVII.3
Do diagnóstico fácil, precoce e certo	Atualmente, é possível o diagnóstico fácil, precoce e seguro da anencefalia, bastando um simples aparelho de ultrassom.	VIII.9; IX.1; X.1; XIII.1; XV.7
Do aborto legal	A interrupção da gestação de feto anencéfalo pode se subsumir nas exceções do Código Penal.	VIII.10
Da escolha da maioria das gestantes	A maioria das gestantes de fetos anencéfalos opta pela interrupção da gestação.	IX.4
Do dever da medicina em eliminar riscos	A Federação Internacional de Ginecologia e Obstetrícia (FIGO) defende o dever médico de eliminar riscos de morbidade materna.	IX.8
Da anencefalia como morte	O anencéfalo é um natimorto, pois a anencefalia é incompatível com a vida extrauterina.	X.4; XIII.7; XV.5; XVI.1; XVII.1; XVIII.2
Da irreversibilidade da anencefalia	Não é possível reverter a não formação do tecido cerebral.	X.6; XII.1
Do sistema de saúde	O sistema de saúde brasileiro possui os recursos (ultrassonografia) para o diagnóstico.	X.7; XIII.3; XV.1; XVII.4

Dos afetados	A anencefalia envolve não só a paciente e o feto, mas toda a família e os médicos.	X.8; XVI.3
Da inadequação das estatísticas	A vida não se reduz a estatísticas, que são maleáveis.	XI.3
Da falta de recursos	O sistema de saúde brasileiro não possui recursos (ultrassom) suficientes.	XI.4
Da posição do Legislativo	Há projetos de lei pela legalização da interrupção da gestação de anencéfalos em tramitação, inclusive, alguns já foram rejeitados.	XI.6
Da anencefalia como deficiência	A anencefalia é deficiência, atraindo a incidência das normas protetivas específicas.	XI.7; XIV.7
Da eliminação de um problema	A interrupção da gestação de anencéfalo é a eliminação de uma vida incômoda e cara.	XI.11
Da limitação do efeito do ácido fólico	A fortificação com ácido fólico não elimina a possibilidade de anencefalia, nem reverte o não fechamento do tubo neural.	XII.2
Da causa multifatorial	A anencefalia tem origem multifatorial, decorrente da interação entre a genética e o meio ambiente, o que explica a variedade de graus.	XII.3
Da impossibilidade de transplante	O anencéfalo não pode ser doador de órgãos, em razão do curto período de vida, das patologias genéticas ou cromossômicas geralmente associadas, do menor tamanho dos órgãos e da lesão dos órgãos pela hipóxia.	XII.4; XIII.8
Do diagnóstico errado de Marcela	Houve um erro de diagnóstico no caso da Marcela, que não era caso de anencefalia.	XIII.9; XIV.4; XV.2; XVI.9

Das conseqüências psicológicas do aborto	Tanto o aborto quanto a decisão em manter a gestação tem efeitos psicológicos, e não somente o aborto.	XIV.10
Da ausência de consciência	O anencéfalo é incapaz de funções superiores e consciência.	XV.4
Do consenso internacional	Noventa por cento dos países desenvolvidos e vinte por cento dos em desenvolvimento permitem a interrupção de gravidez em casos de anencefalia.	XV.6; XVII.6
Da demora da via judicial	A demora da via judicial faz com que o feto atinja quinhentos gramas ou vinte semanas de gestação, demandando a necessidade de enterro e certidão de óbito.	XVI.4
Da distinção para a deficiência	Anencefalia não é deficiência, pois o anencéfalo não tem expectativa de vida.	XVI.8; XVIII.1
Do diagnóstico confirmado	O diagnóstico de anencefalia é dado em torno da 12ª semana de gestação, por meio de exames feitos por mais de um médico, dois ecografistas.	XIII.2; XVII.5
Da unidade mãe-bebê	Não existem bebê e mãe, mas a unidade deles no processo de gestação.	XVII.8

APÊNDICE I – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à judicialização do direito à saúde

Argumentos expostos na audiência pública da judicialização do direito à saúde		
Argumento	Conteúdo	Recorrência
Da legitimidade do Judiciário	O Judiciário tem legitimidade para controlar a omissão do Estado em formular políticas públicas de saúde ou em efetivar as já existentes.	I.1, III.1, VI.1, XVIII.2, XIX.1, XXXVII.4, XLIII.3, XLIV.3
Da falta de clareza do SUS	A falta de clareza quanto aos tratamentos previstos na política pública leva médicos a prescreverem prestações não oferecidas pelo SUS.	I.2, XI.3, XVIII.3
Do subfinanciamento	O Estado não investe o suficiente na área de saúde, inobservando, inclusive, o mínimo constitucional (EC nº 29).	I.3, VIII.2, IX.1, X.2, XI.3, XII.3, XV.4, XVI.1, XVII.1, XXI.1, XXVII.1,

		XXVIII.4, XXIX.3, XXXIV.1, XLIII.2, XLIV.3
Da reserva do financeiramente possível	A Administração está limitada pelo financeiramente possível, não sendo possível dar tudo a todos, pois os recursos são finitos e as necessidades infinitas, devendo priorizar a saúde coletivamente considerada e políticas públicas verdadeiramente indispensáveis.	I.4, II.2, IV.1, XX.1, XXXII.1, XXXIX.1, XL.2
Da partilha de competências dinâmica	Para otimizar os recursos e o sistema de saúde, as responsabilidades são constantemente repactuadas, logo, o Judiciário deve considerar as pactuações vigentes.	I.5
Da prescrição por médico alheio ao SUS	Em regra, não é devido o atendimento de prescrições de médico alheio ao quadro do SUS, salvo casos de localidade em que não houver médico credenciado ou urgência.	I.6, IV.4, V.3, VII.5
Da concessão de medicamentos não listados ou aprovados	O Judiciário deve assegurar o acesso a medicamentos e procedimentos, ainda que não constantes na lista do SUS, quando os listados não se mostrarem eficazes.	I.8, V.4, VII.4, X.7, XXXVII.3, XL.1, XLVIII.4
Dos critérios frente à falta de política pública	Quando não houver política pública formulada, o Judiciário deve considerar razões técnicas, médicas e econômicas, avaliando se a prescrição está de acordo com a prática médica, o	I.9, XVII.2, XXXII.4,

	caráter limitado dos recursos públicos.	XXXIII.3, XLI.1, XLII.1, XLIII.3, L.2
Do controle judicial da escolha administrativa	O Judiciário pode examinar a motivação da opção por determinada política pública, ainda que seja ato discricionário.	I.10, XXXIII.3, XLIII.3
Da responsabilidade solidária	Quando não for possível identificar a divisão de tarefas, há responsabilidade solidária dos entes federativos, até mesmo devido à fragilidade do jurisdicionado.	I.11, III.2, V.6, XV.3
Dos medicamentos não listados ou aprovados	Não é devido o fornecimento de medicamento não aprovado ou listado pelo SUS, pois não há segurança científica quanto aos seus efeitos, logo, seja a prescrição, seja a concessão judicial de medicamento deve observar os Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do SUS, pois eles atestam a comprovação científica da eficácia dos fármacos e tratamentos medicinais.	I.7, II.5, IV.7, V.1, IX.2, XII.1, XVII.2, XXIV.2, XXVII.3, XXX.1, XXXI.1, XXXII.6, XXXIV.2, XXXVI.5, XLVI.2,

		XLVIII.2, L.3
Do aumento de investimento público	Os investimentos públicos federais em saúde vêm aumentando a cada exercício, assim como os repasses aos demais entes federativos.	II.1
Da discricionariedade nas políticas públicas	A elaboração das políticas públicas é discricionariedade administrativa, não sendo passível de controle judicial.	II.3
Da criação judicial de usuários preferenciais	A judicialização cria beneficiários preferenciais e um sistema de saúde paralelo ao SUS, pois há pessoas que procuram o Judiciário antes de recorrerem ao SUS.	II.6, IV.5, XII.8, XXV.1
Da inconstitucionalidade do bloqueio judicial de verbas públicas	O bloqueio judicial de verbas públicas para o cumprimento de tutela antecipada ou liminar viola a Constituição, em especial o princípio da proporcionalidade, devido a desnecessidade.	II.7
Da constitucionalidade do bloqueio judicial de verbas públicas	O bloqueio judicial de verbas públicas para o cumprimento de tutela antecipada ou liminar não viola a Constituição, em razão da urgência da prestação de saúde.	III.3
Da inaplicabilidade da reserva do financeiramente possível	A cláusula de reserva do financeiramente possível não é aplicável para restringir o direito à saúde.	III.5, XLIX.1
Da universalidade e integralidade do direito à saúde	O cidadão tem direito à saúde e à vida, protegido por um sistema universal, que assegure proteção integral, sendo dever do Estado efetivá-la, tanto sob o aspecto preventivo quanto corretivo.	III.6, XXI.4, XXVII.1, XXVIII.1.

		XXXII.2, XXXIII.1, XXXVII.2, XXXIX.3, XLII.1, XLIX.2
Do efeito pedagógico das decisões judiciais	As decisões judiciais tem um efeito pedagógico, pois o administrador, sendo levado a reconhecer o direito à saúde como efetivamente garantido, irá alocar mais recursos na área de saúde.	III.7
Da relação custo-benefício para o fornecimento	O sistema de saúde deve incorporar prestações a partir de sua relação custo-benefício.	IV.2
Da seletividade das políticas públicas	Integralidade demanda ações preventivas e corretivas, não implicando em totalidade, isto é, em assegurar todo e qualquer prestação, pois nenhum sistema público de saúde do mundo incorpora todas as alternativas terapêuticas existentes no mercado.	II.5, IV.3, IX.5, XII.7, XVI.2, XVII.2, XXIX.3, XXXV.1, L.4
Dos prejuízos da concessão não planejada	Condenações judiciais a prestações não abrangidas por essa política traz graves consequências para a gestão do SUS, para a sua estrutura, organização, planejamento, administração e financiamento	IV.6
Da incorporação de novas	A incorporação de novas tecnologias, insumos e medicamentos deve ser mais ágil e transparente.	IV.8, IX.3,

tecnologias		XI.4, XVI.4, XVII.4, XXVII.1, XXIX.2, XLI.2, XLIV.1, XLVIII.3, XLIX.4
Do princípio do não retrocesso social	Pelo princípio de proibição de retrocesso social, um tratamento médico necessário não pode ser paralisado sem compensação clínica adequada, sob pena de redução do nível de atendimento.	V.2, XLIII.2
Das doenças raras	O caráter universal e igualitário do direito à saúde não permite excepcionar doenças raras.	V.5, XLI.2, XLIII.2
Da necessidade de participação social	Necessidade de maior participação e controle social dos recursos públicos	VI.2, VIII.5, XXI.3, XXXIII.2, XXXVIII.1
Do efeito carona	A judicialização beneficia os mais abastados e os mais espertos, é o efeito carona referido pela doutrina <i>Free Rider Effect</i> , pelo qual se obtém judicialmente o que não se obteria pelo SUS.	VII.1, XXXVII.3
Do efeito excludente	Em razão da finitude dos recursos públicos, o reconhecimento individual do direito à saúde não pode ignorar o caráter coletivo desse direito, sob pena de o atendimento judicial de um indivíduo excluir outros da possibilidade de acesso aos serviços de saúde.	II.4, VII.2, XII.8, XXVII.4,

		XXXII.3, XXXIII.3, XXXIV.3, XXXVII.5
Da maioria das ações judiciais	A maioria das ações judiciais envolve negação de serviços disponibilizados em lei ou nos protocolos do sistema de saúde, e não envolve emergência, mas medicamentos de uso contínuo.	VII.3, XII.5, XVI.3, XIX.1, XX.2
Da desnecessidade de esgotamento da via administrativa	É desnecessário o prévio esgotamento da via administrativa para a judicialização da saúde, pois obrigaria o indivíduo a suportar a omissão estatal.	VII.6, XXVIII.3
Da necessidade de comprovação dos prejuízos	Eventuais abusos, desequilíbrio orçamentário, exclusão de atendimento a outro indivíduo decorrentes da concessão judicial de uma prestação de saúde devem ser provados, no caso concreto, para que sejam controlados pelo Judiciário.	VII.7, XXXVI.1
Do controle judicial do orçamento	O Judiciário pode controlar o orçamento público, como nos casos de não aplicação em rubricas orçamentárias do montante previsto para a área de saúde.	III.4, VII.8
Das assessorias técnicas	O Judiciário deveria ter comissões técnicas que assessorassem nas decisões sobre prestações de saúde.	VII.9, XVI.5
Da sobrecarga dos municípios	Apesar da responsabilidade solidária dos entes federativos, o maior demandado judicialmente é o Município, em razão da proximidade com o pleiteante.	VIII.1, IX.4, XII.4,

		XXII.1
Da descentralização	A descentralização é diretriz constitucional para os serviços de saúde, em razão disso, a responsabilidade pela prestação de assistência médica é dos Estados e Municípios, segundo seu grau de complexidade.	X.1, XI.1
Da incorreção da responsabilidade solidária	A responsabilidade solidária não se presume, decorrendo de lei ou contrato, sendo incorreta a alteração por via judicial do que compete a cada ente federativo, além de tumultuar a prestação, em razão da condenação conjunta de todos os entes federativos.	X.3, XII.2
Da estocagem	Não é possível a estocagem de medicamentos para atender mais prontamente as decisões judiciais, haja vista a imprevisibilidade destas e o risco de perda da validade, mas Estados e Município podem ter um pequeno estoque baseado na recorrência de doenças em seus territórios.	X.5
Dos inconvenientes da condenação da União	A condenação da União gera retração dos demais entes federativos e encarecimento da prestação, em razão dos custos com o transporte do medicamento.	X.6
Da responsabilidade exclusivamente financeira da União	Em razão da descentralização, eventual condenação da União deve se limitar ao seu financiamento.	X.8, X.4
Da centralização dos medicamentos excepcionais	Alguns poucos medicamentos excepcionais são adquiridos centralizadamente pelo Ministério da Saúde, como aqueles contra a AIDS.	XI.2
Da necessidade de procedimento judicial próprio	É necessária a construção de um procedimento judicial próprio para as situações de urgência e de pedidos de serviços excepcionais.	XI.5
Da partilha de competências	A partilha de competências na área de saúde é clara, cabendo, basicamente, ao município a	XII.4,

	farmácia básica; aos Estados, os medicamentos ditos excepcionais; e à União, os medicamentos e os tratamentos estratégicos.	XXII.3
Da criação de títulos executivos abertos	Decisões judiciais determinam a entrega de um medicamento e quaisquer outros que forem considerados necessários ao longo do tratamento, criando títulos executivos judiciais abertos, possibilitando ao titular exigir qualquer medicamento, ainda que não conste no pedido ou na sentença.	XII.6, XIII.1
Da necessidade de prévia oitiva do gestor público	O gestor do sistema de saúde deve ser ouvido previamente à decisão judicial, a fim de esclarecer as medidas e prazos necessários para sua execução.	XIII.2, XVI.2, XXXII.7
Da necessidade de abertura das decisões judiciais	Os pedidos e as decisões judiciais mantêm certa abertura, mas unicamente para aquela doença que ele já possui, pois essa doença pode adquirir resistência ao medicamento, evitando o ajuizamento de outra ação judicial para a substituição do medicamento.	XV.2
Da necessidade de diálogo entre Executivo e Judiciário	Há uma necessidade de espaços de maior diálogo entre o Executivo e o Judiciário a fim de que cada um conheça as dificuldades do outro, evitando distorções, tais como termos de cooperação ou câmaras de conciliação. O Estado do Rio de Janeiro assinou um Termo de cooperação com a Defensoria Pública que reduziu em 95% o número de ações judiciais.	XIV.1, XV.5, XXI.6
Da tutela coletiva	A valorização da tutela coletiva é importante para a resolução, em grande escala, de problemas na área de saúde, não se restringindo a casos individuais.	XV.6, XIX.3, XXI.5, XXXVII.3
Da ingerência de empresas	As empresas farmacêuticas interferem na judicialização das mais diversas formas, seja	XVII.3,

farmacêuticas	estimulando a prescrição e o consumo de antigos e novos medicamentos, seja através de fraudes.	XXI.2, XXV.2, XXX.2, XXXI.3, XLIX.3, L.1
Da má administração dos recursos	O desabastecimento de medicamentos não se origina de subfinanciamento ou falta de repasse de recursos, mas de aquisições antieconômicas e inadequada gestão administrativa dos recursos.	VIII.4, XVIII.1, XXI.3, XXII.2, XLVII.1
Da falta de prevenção	O grande número de ações corretivas é gerado pela falta de políticas públicas de prevenção, pela falta de ênfase na atenção básica e preventiva.	VIII.3, XIX.2
Da irregularidade de tratamento no exterior	Não há amparo legal para encaminhamento de pacientes para tratamento no exterior. Ademais, o Brasil possui todos os tipos de tratamento e atendimento, não havendo necessidade de encaminhamento de paciente ao exterior.	XXIX.1
Da avaliação da ANVISA	O registro de um medicamento é precedido pela avaliação técnica da ANVISA, que inclui as fases pré-clínica e clínica, em que são aferidas a eficácia, segurança, qualidade e sua adequação às diretrizes terapêuticas do SUS, e definido o preço do medicamento, mas a avaliação continua na pós-comercialização.	XXVI.1, XXXI.2, XXXII.5, XXXIV.2, XLVI.1, XLVIII.1

Da aprovação internacional	Os medicamentos certificados internacionalmente pelo FDA, nos Estados Unidos, ou pela EMEA, na Europa, ainda que não previstos nas listas do SUS, devem ser fornecidos.	XXVIII.2
Da concessão responsável de liminares	Pesquisa realizada junto aos TRfs demonstra que todas as liminares concedidas em primeira instância são confirmadas pelo Tribunal.	XV.1, XXXVI.1
Do mínimo existencial	O Judiciário deve assegurar o mínimo existencial através da concessão das prestações de saúde imprescindíveis para a sobrevivência do indivíduo.	XXXVI.2
Da prova de hipossuficiência	O Judiciário deve exigir prévia demonstração de hipossuficiência do requerente.	XXXVI.3, XLII.1
Da subsidiariedade da solidariedade	O Judiciário deve exigir que somente o ente responsável pelo fornecimento da prestação solicitada figure como réu, salvo quando houver dúvida razoável sobre essa identificação, quando deve ser admitida a responsabilidade solidária.	XXXVII.1
Da licença compulsória	A licença compulsória às patentes permitiria reduzir os custos da aquisição de medicamentos e a efetivação da integralidade do sistema.	XXXIX.2, XLV.1, XLVII.2
Do uso indevido do sistema por planos de saúde	A ANS e o Congresso permitem que planos de saúde utilizem o sistema público para procedimentos mais caros, cobrando do usuário, mas sem ressarcir o erário.	XLV.2

APÊNDICE J – Relação dos argumentos e recorrência na AP referente à ADPF nº 186

Argumentos expostos nas audiências públicas da ADPF nº 186		
Argumento	Conteúdo	Recorrência
Da igualdade material	As cotas não afrontam a igualdade, antes promovem a igualdade material.	I.1; III.1; VI.4; VIII.1; XXI.3; XXII.2; XXIII.6; XXIV.2; XXV.5; XXVII.1; XXXVII.4
Da pluralização	As cotas pluralizam e democratizam as instituições de ensino superior, integrando diferentes identidades e ampliando visões de mundo.	I.2; III.10; V.7; X.6; XII.4; XXI.1; XXIV.1; XXV.1; XXVII.6; XXVIII.1; XXIX.5; XXXVII.3; XXXIX.1; XLI.1; XLII.3
Do racismo como base da desigualdade	Ainda que não exista raça, o racismo é um fenômeno social, que gera desigualdade.	I.3; VIII.2; VIII.5; XII.2; XXIII.7; XXIX.3; XXX.1; XXXVII.1
Do critério de autodeclaração	A autodeclaração é o único critério possível, pois, numa sociedade plural, cada um deve ter a possibilidade de dizer quem é.	I.4; III.8
Da proporcionalidade da política de cotas	As políticas de cotas são proporcionais.	III.2
Do reducionismo	A dificuldade de acesso à universidade e às posições sociais mais elevadas não	III.3; XXVIII.2

economicista	decorre somente da hipossuficiência econômica da maioria da população negra.	
Da natureza compensatória	A histórica desigualdade demanda medidas compensatórias, distributivas e integradoras da comunidade negra.	III.4; V.1; VIII.7; XXVII.4; XXXVII.2; XL.1
Da difusão de valores historicamente desprestigiados	A política de reserva de vagas também tem a finalidade de difundir os valores dos segmentos historicamente desprestigiados.	III.5; XII.3; XXV.2; XXVII.2
Da irrelevância da miscigenação	A miscigenação não elimina o racismo de estampa, pois a discriminação racial brasileira baseia-se no fenótipo e não somente em sua ancestralidade.	III.6; XXIII.3
Da falsa democracia racial	No Brasil, não há uma democracia racial, pois a discriminação opera por vias diretas e indiretas.	III.7; XXIX.1
Do não aumento da discriminação	A política de cotas não afirma ou aumenta a discriminação racial, tanto que as instituições que a adotam (UnB, UFRJ e PUC-RJ) não registraram episódios de tensão racial.	III.9; IV.3; X.5; XXI.2; XXII.4; XIII.1; XXXV.1; XXXVII.5; XLV.1
Da não colidência com a meritocracia	A política de cotas não afronta a previsão constitucional de acesso meritocrático ao ensino superior, pois também incidem valores de igualdade, fraternidade e pluralismo que impõem a discriminação compensatória.	III.11; X.2; XXII.1; XXIII.4
Do dever estatal de promover igualdade	O Estado não deve se manter neutro diante das desigualdades sociais, devendo adotar ações afirmativas.	IV.1; V.4; VII.1; VIII.8; XI.3; XXII.2; XXV.3; XXVI.1; XXVII.3
Do papel parcial das cotas	As cotas não solucionam definitivamente a desigualdade, mas oferecem perspectiva de futuro para parcela expressiva da população.	IV.2

Da história de segregação da educação brasileira	A história da educação brasileira é marcada pela desigualdade racial, registrando instrumentos legais que impediam o acesso de negro aos bancos escolares.	V.2; VI.1; VIII.4; X.1; XXII.3; XXIII.8; XXV.4; XXVII.7
Da Conferência Mundial contra o racismo	A Conferência Mundial contra o Racismo, a Discriminação Racial, a Xenofobia e Intolerâncias Correlatas, de 2001, prevê que os Estados devem estabelecer ações afirmativas educacionais de inclusão social.	V.3
Da Convenção Internacional contra o racismo	A Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, assinada pelo Brasil em 1968 e internalizada pelo Decreto nº 65.810/69 prescreve, com status supralegal ou constitucional, a execução de ações afirmativas, como a política de cotas.	XXVII.5
Da insuficiência das políticas universalistas	As políticas universalistas de acesso não incluíram os segmentos populacionais historicamente segregadas.	V.5; VIII.3; XXIII.9; XXIX.4; XLII.2
Da temporariedade	Devem ser fixados percentuais mínimos e a duração máxima para a política de cotas.	V.6
Da insuficiência da melhoria geral da educação	A melhoria geral da educação não tem diminuído a segregação educacional dos negros, sendo necessária uma atuação imediata.	VI.2; X.7
Da perpetuidade da desigualdade	Está demonstrado que a simples passagem do tempo não reduz a segregação racial no campo educacional.	VI.3
Do desempenho acadêmico igual	O cotista apresenta, no primeiro ano de curso, uma diferença nítida de desempenho, mas essa diferença cai progressivamente, até que, no fim do curso, os alunos têm desempenho praticamente uniforme.	VI.5; X.4; XXIII.5; XXXVI.2

Da situação indígena mais favorável	Os indígenas tem mais facilidade de acesso à universidade do que os negros, em razão da sua situação de exclusão ser mais evidente.	VII.2
Do grande número de beneficiados	Milhares de estudantes negros já foram beneficiados com as cotas, formando profissionais aptos a disputar postos de trabalho, em igualdade de condições.	VIII.6; X.3
Da ineficácia das cotas para combater o racismo e a desigualdade	As políticas de cotas não combatem o racismo, que deve ser combatido por leis punitivas e pela melhoria da educação.	IX.1; XVII.1; XIX.1; XXXI.1; XXXII.1; XXXIII.1; XXXIV.1
Da péssima experiência internacional	Políticas de segregação com base em cor da pele foram implementadas em países como Estados Unidos, Ruanda e África do Sul, com resultados desastrosos.	IX.2
Da inviabilidade do critério racial pela miscigenação	A miscigenação inviabiliza a adoção da raça ou cor como critério de diferenciação.	IX.3; XVII.3; XIX.5; XXXIV.2
Da população majoritariamente não racista	Em recente pesquisa da Fundação Perseu Abramo, 96% dos brasileiros se declaram não racistas, sendo desnecessária a reserva de vagas.	IX.4
Da geração de tensões raciais	As políticas de cotas podem gerar tensões raciais, com consequências imprevisíveis.	IX.5; XI.1; XIII.1; XVII.4; XVIII.1; XX.1; XXXI.3; XXXII.2
Do pequeno número de vagas reservadas	O número de vagas reservadas é relativamente pequeno, apesar da grande reação acadêmica e midiática.	X.8
Da rejeição discente e popular às cotas	A comunidade discente e a maioria da população brasileira são contrárias ao sistema de cotas.	XI.2; XVII.5
Do risco de desvirtuamento	O critério racial deve ser complementar, mas não o único.	XI.4; XIII.2; XIV.1; XVII.2;

das cotas		XVIII.2; XX.3; XXXI.2; XXXIV.3; XLIV.1
Da necessidade de lei	A política de cotas deve ser implementada por lei, passando pelo debate político no Congresso Nacional.	XI.5
Do debate prévio pela comunidade universitária	Na UFRGS, a implantação da política de cotas foi precedida de amplo debate junto à comunidade acadêmica.	XII.1
Do desempenho acadêmico desigual	Os não cotistas têm, em média, duzentos pontos acima dos cotistas.	XIV.2
Da colidência com a meritocracia	As cotas permitem que candidatos muito mal avaliados sejam escolhidos, em detrimento de outros melhor avaliados nos processos de seleção.	XIV.3; XIX.2
Do consenso apartidário	A aprovação da política de cotas no ensino superior não é uma questão partidarizada, desfrutando de amplo consenso, inclusive, no Legislativo federal.	XV.1
Da falta de expressão demográfica	A adequação das políticas raciais depende da expressão demográfica das diferenças étnicas, o que não tem sido observado.	XVIII.3
Da ausência de responsabilidade individual	Ninguém pode ser penalizado pelos preconceitos cometidos por seus antepassados	XVIII.4
Da inexistência de raça	Raça é uma criação social discriminatória e não uma classificação científica.	XIX.3
Da desproporcionalidade da política de cotas	Os riscos gerados pela implantação das políticas de cotas são maiores do que os eventuais benefícios.	XIX.4
Da mobilidade social brasileira	Nossa história registra casos de afrodescendentes que alçaram altos cargos no clero e na magistratura, demonstrando a mobilidade da sociedade brasileira.	XX.2

Do papel da educação universitária	A educação e a formação profissional, técnica, universitária e intelectual de boa qualidade promovem condições de competitividade entre os brasileiros.	XXIII.2
Da autonomia universitária	As universidades têm autonomia para a implantação das cotas, sendo o discurso contrário uma tentativa de controle externo neoliberal.	XXIX.2; XXXV.2
Do efeito estigmatizante das cotas	Os favorecidos pelas cotas ficarão estigmatizados.	XXXII.3
Da fragmentação das lutas sociais	As cotas fragmentam os trabalhadores e substituem as lutas sociais por direitos universais.	XXXIII.2; XXXVI.1
Da ausência da questão indígena	A questão indígena não foi abordada na audiência pública	XLII.1

APÊNDICE L – Argumentos levantados na AP referente à ADI nº 3510

I	
Dr. Mayana Zatz	Prof. ^a de Genética da Universidade de São Paulo
	Diretora do Centro de Estudos do Genoma Humano
	Membro da Academia Brasileira de Ciências
	Presidente da Associação Brasileira de Distrofia Muscular
1. “(...) doenças neuromusculares muito graves que atingem crianças, jovens, muitas delas doenças letais, e vemos nessas pesquisas a única esperança de futuro tratamento.” (BRASIL, 2007c, p. 08)	
2. “As academias de ciências de sessenta e seis países assinaram documento defendendo essas pesquisas para fins terapêuticos. E pesquisas com células-tronco derivadas de embriões de até quatorze dias foram aprovadas pela Inglaterra, pela maioria dos países da Europa, Austrália, Canadá, Coréia, Japão, Israel, China e pela Califórnia, (...) e pelo Brasil.” (BRASIL, 2007c, p. 14)	
3. “(...) Lei de Biossegurança nos deu o direito de fazer as mesmas pesquisas feitas no exterior, de não sermos apenas expectadores” (BRASIL, 2007c, p. 14)	
4. “(...) assegurar às famílias de afetados que estamos tentando o melhor, que não precisam correr para o exterior para tratar seus filhos (...)” (BRASIL, 2007c, p. 14)	
5. “Não podemos retroceder.” (BRASIL, 2007c, p. 14)	
6. “Pesquisar células-tronco embrionárias obtidas de embriões congelados não é aborto. (...) no embrião congelado, não há vida se não houver intervenção humana.” (BRASIL, 2007c, p. 14-15)	
7. “E esses embriões nunca serão inseridos no útero.” (BRASIL, 2007c, p. 15)	
8. “Situação similar à doação de órgãos.” (BRASIL, 2007c, p. 15)	
9. “Será que podemos comparar as vidas dessas crianças e desses jovens com embriões congelados?” (BRASIL, 2007c, p. 15)	
10. “Não podemos perder mais tempo!” (BRASIL, 2007c, p. 15)	

II	
Dr. Patrícia Helena Lucas Pranke	Prof. ^a da UFRGS
	Doutorado no Laboratório de Células-Tronco de Nova York, no New York Blood Center.

1. “Falamos aqui de células produzidas em laboratório e que nunca foram e nunca serão colocadas em útero materno.” (BRASIL, 2007c, p. 17-18)
2. “Porém, após o congelamento, a chance do embrião de nidar é de apenas 13%. Isso para o melhor embrião. Se olharmos o extremo, o embrião de categoria D, a sua chance de desenvolver um ser humano, se colocado no útero, fresco, logo após a sua produção por fertilização in vitro, é de 6%; após o seu congelamento, é de 0,8%. (...) para pesquisa, esses embriões são viáveis, mas não para a fecundação. (...) por que já não doá-los para pesquisa antes mesmo de congelá-los, conforme hoje previsto pela lei?” (BRASIL, 2007c, p. 19-20)
3. “(...) o DIU e a pílula do dia seguinte, aprovados pelo Ministério da Saúde e de acesso ao povo brasileiro. (...) Porém, nesses dois procedimentos, autorizados pelo Brasil, falamos de embrião que está dentro do corpo da mãe; esses procedimentos impedem a implantação desse embrião, impedem a nidação. Ora, se isso é permitido dentro do corpo da mãe, por que então não podemos trabalhar com células congeladas e que jamais foram ou serão colocadas no organismo materno?” (BRASIL, 2007c, p. 22-23)
4. “Ora, se nós definimos que o critério do ponto final da vida é a morte dessas células, por que não definir que o marco zero, inicial da vida, é quando essas células começam a se desenvolver?” (BRASIL, 2007c, p. 23)
5. “A grande questão aqui é exatamente esta: qual o destino que daremos para esses embriões. (...) Destruí-los, ou permitir que eles sejam destruídos naturalmente, não me parece uma condição menor do que usá-los para pesquisa, algo muito mais nobre.” (BRASIL, 2007c, p. 24-26)

III	
Dr. Lúcia Willadino Braga	Neurocientista
	Diretora-Executiva da Rede Sarah de Hospitais
	Presidente da Rede Sarah
	Chefe da área de pesquisas – Pesquisadora Chefe
	Pós-doutorado na França
	Membro da Diretoria da Sociedade Internacional de Lesão Cerebral (<i>International Brain Injury Association</i>)
	Vice-Presidente da Federação Mundial de

	Neurorreabilitação
1. “(...) precisamos dar mais chance às pessoas.” (BRASIL, 2007c, p. 27)	
2. “(...) são muitas pessoas que precisam encontrar um caminho para se reabilitarem, melhorarem sua qualidade de vida e, em muitos casos, manterem a vida – no caso das doenças degenerativas.” (BRASIL, 2007c, p. 27)	
3. “O que queremos é pesquisar, não sentimos que estamos no momento de usar clinicamente, até porque temos responsabilidade (...).” (BRASIL, 2007c, p. 29)	

IV	
Dr. Stevens Rehen	Presidente da Sociedade Brasileira de Neurociências
	Chefe do Laboratório de Células-Tronco Embrionárias no Instituto de Ciências Biomédicas da Universidade Federal do Rio de Janeiro
	Trabalha com células-tronco embrionárias desde o início de 2006
	Antes de 2006, trabalhava nos Estados Unidos
1. “E qual é a importância dessa pesquisa com células-tronco embrionárias humanas? (...) A possibilidade de se trabalhar com células-tronco humanas numa placa de cultura, células-tronco que podem se diferenciar nos mais variados tecidos, é uma ferramenta essencial para se entender a biologia do corpo humano de uma maneira ímpar.” (BRASIL, 2007c, p. 34)	
2. “(...) existe também o potencial de que essas células serão capazes de gerar tecidos que poderão, eventualmente, ser usados em tratamentos clínicos. (...) Desse modo é possível produzir neurônios a partir das células-tronco embrionárias; é possível, inclusive, implantar essas células no cérebro e elas passam a fazer parte da rede neural desse cérebro. É um potencial que as células-tronco de medula óssea, por exemplo, enquanto células-tronco adultas, não são capazes.” (BRASIL, 2007c, p. 34-36)	
3. “O que é possível se obter de resposta com essas células-tronco de camundongos não necessariamente se aplica às humanas, daí a necessidade de, desde já, se trabalhar com as células-tronco embrionárias humanas.” (BRASIL, 2007c, p. 34-35)	
4. “(...) a responsabilidade moral está naquele que reconhece o potencial terapêutico das células-tronco embrionárias, mas impede ou não incentiva o seu estudo.” (BRASIL,	

2007c, p. 36)

V

Dr. Rosalia Mendes Otero	Prof. ^a Titular da UFRJ
	Membro da Academia Brasileira de Ciências
	Coordenadora do Programa de Terapias Celulares da UFRJ
	Coordenadora do primeiro estudo clínico de utilização de medula óssea em pacientes com Acidente Vascular Cerebral isquêmico na fase aguda, financiado pelo Ministério da Saúde, realizado em cinco hospitais no Brasil.
1. “(...) as células-tronco passaram a ser a grande expectativa dos pacientes e da comunidade científica para poder se pensar, um dia, em se curar doenças neurológicas que são incuráveis.” (BRASIL, 2007c, p. 39)	
2. “Portanto, a única alternativa para obter essas células é a utilização das células embrionárias, e, como se viu na apresentação anterior, em laboratório é possível gerar neurônios a partir de células embrionárias, elas têm essa capacidade.” (BRASIL, 2007c, p. 41)	
3. “Isso já é feito em vários laboratórios no mundo nós conseguimos gerar tipos celulares específicos para doenças neurológicas.” (BRASIL, 2007c, p. 41)	

VI

Dr. Júlio César Voltarelli	Coordenador da Unidade de Transplante de Medula Óssea do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto - USP
	Trabalha apenas com células-tronco adultas
1. “A minha conclusão neste debate é a mesma da Professora Verfaillie em debate ocorrido no ano passado, no Congresso Europeu de Transplante de Medula. (...) a sua conclusão, (...), diz que, ao final da história, ‘apesar do enorme potencial de células adultas mesenquimais na medicina regenerativa, a pesquisa com células embrionárias é ainda necessária.’” (BRASIL, 2007c, p. 51)	

VII

Dr. Ricardo Ribeiro dos Santos	Prof. Titular pela USP, da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto, aposentado
	Pesquisador Titular da FIOCRUZ/BA
1. “O importante é a capacidade dela se dividir e de dar origem a várias células especializadas. As células adultas não têm um total potencial para fazer isso; já as embrionárias têm. O que caracteriza uma célula-tronco é a plasticidade.” (BRASIL, 2007c, p. 52)	
2. “(...) célula-tronco embrionária tem potencial de produzir tumor. Isso é uma falácia. Ela produz tumor quando colocada em um animal que tem uma deficiência genética muito significativa e, em altas doses de célula, (...) Mas, em condições normais, ela não produz tumor.” (BRASIL, 2007c, p. 53)	
3. “(...) tudo começa nesta fecundação do ovulo pelo espermatozoide. Isso é a vida? É um contexto, para a maioria dos cientistas; essa é a nossa opinião. Isso só tem significado de vida humana, porque o contexto de vida é muito mais amplo, se isso estiver dentro do útero; fora do útero nada mais é do que um aglomerado de células, (...)” (BRASIL, 2007c, p. 53)	
4. “A técnica de congelamento degrada os embriões, diminui a viabilidade desses embriões congelados, e sabe-se que a viabilidade de embriões congelados há mais de três anos é muito baixa, praticamente nula.” (BRASIL, 2007c, p. 54)	
5. “Célula-tronco embrionária é totalmente diferente de embrião. Célula-tronco embrionária é uma cultura celular, uma linhagem de célula, difícil de se obter. Nós não seremos nunca tachados de exterminadores do futuro, uma vez que usamos linhagens celulares e não embriões para tratamento.” (BRASIL, 2007c, p. 54)	
6. “O conhecimento da célula-tronco embrionária, hoje, dará a base para entendermos o controle do câncer. Sabemos que a maioria dos tumores, hoje, provém de células-tronco que se desregulam, que perdem um mecanismo genético e se transformam em célula tumoral. A pesquisa com células-tronco dará esse conhecimento do controle do tratamento da neoplasia.” (BRASIL, 2007c, p. 55)	

VIII	
Dr. Lenise Aparecida Martins Garcia	Prof. ^a Adjunta do Departamento de Biologia Celular da UnB
1. “Portanto, o embrião é um indivíduo original e irrepetível. (...) Eu já fui unicelular,	

mas nunca fui protozoário. Não fui montinho de célula. Nenhum de nós consegue pensar em si mesmo – eu pelo menos não consigo – como tendo sido um montinho de células pré-humano. Fui gerada – por ato de amor dos meus pais e penso que ali eu já fora gerada como pessoa humana.” (BRASIL, 2007c, p. 64)

IX

Dr. Cláudia Maria de Castro Batista	Prof. ^a da UFRJ
	Pesquisadora de células-tronco
	Pós-doutora na Universidade de Toronto, Canadá
	Pesquisadora em doenças degenerativas
1. “Eu gostaria de citar o Professor emérito de Filosofia da Universidade de Munique, Robert Spaemann (...). Quando começa a ser propriamente humana a vida e, portanto, quando começa o direito/dever de ser protegida de toda agressão? E ele responde: ‘Se a questão se coloca à margem de interesses econômicos e se busca uma resposta puramente científica, o consenso é unânime: o momento da fecundação. Ninguém pode discutir que a primeira célula que surge da fecundação esteja viva’.” (BRASIL, 2007c, p. 67)	
2. “A segunda questão é: a partir de que momento deve ser protegida essa vida? Ele responde: (...) ‘A pessoa humana se identifica com o próprio homem; portanto, a partir do momento em que a vida começa, deve ser protegida. Todo o resto é arbitrariedade’.” (BRASIL, 2007c, p. 67-68)	
3. “O começo da vida está no início do início do processo, não no final do início.” (BRASIL, 2007c, p. 69)	
4. “O embrião de três dias já tem uma autonomia funcional, que dá uma unidade a todo um organismo como um todo.” (BRASIL, 2007c, p. 70)	
5. “O direito à vida e à integridade física, desde o primeiro momento da existência, é o princípio da igualdade que deve ser respeitado.” (BRASIL, 2007c, p. 73)	

X

Dr. Lilia Piñero Eça	Prof. ^a da Universidade do Sagrado Coração – USC, de Bauru
	Pesquisadora em células-tronco na Unifesp e na USC
	Coordenadora de pós-graduação no CEU
	Diretora científica do Centro de Atualização em Saúde

	Presidente do Instituto de Pesquisa de Células-Tronco
<p>1. “O embrião dialoga com as 75 trilhões de células da mãe. A partir do momento em que começa a divisão, duas a três horas após a fecundação, haverá uma alteração no corpo dessa mãe, através das substâncias mostradas. Todo esse equilíbrio físico, psicológico e emocional da mãe ficará alterado pela presença desse feto e dessas secreções e substâncias.” (BRASIL, 2007c, p. 79)</p>	

XI	
Dr. Alice Teixeira Ferreira	Médica
	Prof. ^a da Universidade Federal de São Paulo
	Coordenadora, na USP, de Estudos pré-clínicos com células-tronco adultas e trabalho na Biologia Celular e Molecular
<p>1. “Nos Estados Unidos, muitos pais de embriões congelados, ao verem essas fotos, desistiram de ceder os seus embriões para pesquisa: 60% deles.” (BRASIL, 2007c, p. 80)</p>	
<p>2. “Temos crianças de embriões congelados por 7 anos que resultaram em uma criança sadia. (...) No Brasil, vocês provavelmente devem ter tomado conhecimento, em maio de 2005, do nascimento de uma menina gerada de um embrião congelado por seis anos (...). (...)</p> <p>Portanto, não há certeza científica de que os embriões congelados há mais de três anos seriam inviáveis.” (BRASIL, 2007c, p. 80)</p>	
<p>3. “Existe a possibilidade de a célula parcialmente diferenciada, ou mesmo totalmente diferenciada, voltar e assumir características pluripotentes, de células embrionárias. (...)</p> <p>(...)</p> <p>Na Califórnia, em Valley, foi demonstrado pelo Doutor Francisco Silva que as células chamadas de espermatogônias – células germinativas, masculinas, do testículo – poderiam tomar características de células embrionárias.” (BRASIL, 2007c, p. 82)</p>	

XII	
Dr. Marcelo Vaccari	Médico
	Cirurgião plástico
	Mestre em cirurgia pela Universidade Federal de São Paulo

	Colaborador de pesquisa com células-tronco pela USC de Bauru
1.	“Há mais de cem anos todos os tratados médicos definem o início da vida se dá na fecundação. Isso é uma definição, não é a minha opinião, Senhores.” (BRASIL, 2007c, p. 90)
2.	“O que observamos? Que a terapia com células-tronco embrionárias até agora não obteve nenhum sucesso (...).” (BRASIL, 2007c, p. 92)
3.	“(…) já existem trabalhos em que doenças genéticas foram curadas através da manipulação do gene daquela célula doente; e células do cordão umbilical, que são células-tronco adultas e da medula óssea.” (BRASIL, 2007c, p. 92)
4.	“Os senhores, então, me perguntariam: e as células-tronco embrionárias não apresentaram nada? Cientificamente posso dizer que elas apresentaram rejeição. As tentativas de tratamento mostraram que elas foram rejeitadas pelos pacientes submetidos á infusão. Rejeição é uma coisa ruim, mas pode ser pior. Em alguns animais, observamos a presença de teratomas, que é um tumor que pode se malignizar em qualquer tipo de câncer.” (BRASIL, 2007c, p. 98-99)
5.	“E, hoje, a realidade clínica, a realidade para os pacientes se chama ‘célula-tronco adulta’. Não existe necessidade de se interromper a vida para se fazer tratamento com células-tronco.” (BRASIL, 2007c, p. 99)

XIII	
Dr. Antônio José Eça	Prof. de Medicina Legal
1.	“(…) assim como a morte ‘não é simplesmente um momento ou um instante..., mas um verdadeiro processo’, a vida igualmente se dá através de um processo que se inicia no momento da concepção.” (BRASIL, 2007c, p. 107)
2.	“(…) há formação de tumores com a célula embrionária; há rejeição tal qual o transplante de um órgão qualquer (...)” (BRASIL, 2007c, p. 108)
3.	“(…) existem excelentes resultados com a célula adulta.” (BRASIL, 2007c, p. 109)
4.	“Vamos gastar dinheiro público com aventuras éticas e tecnicamente discutíveis?” (BRASIL, 2007c, p. 109)
5.	“Há certos princípios dentro dessa delicada questão que não podem passar sem reparo: a) o respeito pela vida humana desde a concepção e a proteção de que merece o embrião mesmo em estado de congelação; (...)” (BRASIL, 2007c, p. 110)
6.	“(…) b) a necessidade que tem a ciência de pesquisar – levando em conta o artigo 10

que é a livre expressa da liberdade científica – desde que respeitadas as regras éticas e legais; (...)” (BRASIL, 2007c, p. 110)

XIV	
Dr. Elizabeth Kipman Cerqueira	Médica
	Especialista em ginecologia-obstetrícia
	Especialista em logoterapia e logoterapia aplicada à educação, que é uma escola de psicologia
	Prof. ^a na Faculdade de Medicina da Santa Casa de São Paulo, por alguns anos
	Experiência de dois anos vivendo e trabalhando à margem do Rio Tocantins
	Prof. ^a de Bioética
1. “A percepção da individualidade do embrião não pode vir pela aparência dele, tem de ser pela definição do que é o indivíduo, do que é o ser humano.” (BRASIL, 2007c, p. 115)	
2. “Repetimos: a identidade do embrião não provém do observador, vem de um processo de autoconstrução e de autodesenvolvimento, vem de algo que lhe próprio, intrínseco – repito –, imanente, a sua ontogênese pertence a ele mesmo.” (BRASIL, 2007c, p. 116)	
3. “A Biologia define o ser humano como um processo dinâmico, aquele que ontologicamente tem um movimento que lhe é próprio, que sai dele mesmo, movimento de desenvolvimento. Se marco um momento e digo que nesse instante ele é ser humano, estou tendo uma concepção fixista, que, inclusive, já é muito ultrapassada.” (BRASIL, 2007c, p. 116-117)	
4. ”Ou, porque quero usar a célula-tronco embrionária e quero congelá-lo, criei o termo pré-embrião?” (BRASIL, 2007c, p. 120)	
5. “Agora, um grande questionamento: não é indivíduo desde o começo, porque podem aparecer os gêmeos univitelinos. (...) A proposta é que, enquanto puder gerar um outro igual a ele, não seria um indivíduo, porque como é que um muda em dois? (...) Então, por que aparece o gêmeo univitelino? Justamente por causa da totipotencialidade das células embrionárias, que podem, a partir delas mesmas, se dividir, por processos que ainda não conhecemos.” (BRASIL, 2007c, p. 123)	

6. “Então, ‘o princípio de intangibilidade da vida não é secundário nem marginal...’ – não são palavras minhas -; ‘uma eventual renúncia a ele implica a passagem de um tipo de moralidade para outro’. (...) ‘A difusão daquela *antilife mentality* que leva a descurar o respeito devido às funções reprodutivas ou a subordiná-lo a outros valores.’ Quem fala isso é o Doutor Marizio Mori, que é totalmente a favor da *antilife mentality*.” (BRASIL, 2007c, p. 126-127)

XV

Dr. Rodolfo Acatauassú Nunes	Mestre e Doutor em cirurgia geral pela UFRJ; Livre docente em cirurgia geral torácica pela UFRJ
1. “Sabemos nós que pessoas que defendem, muitas vezes, o aborto tentam levar para 12 semanas, 20 semanas, então o escolhido poderia ser este aqui ou aquele ali para o início da vida. Na realidade, são manifestações arbitrárias. O fato é que a vida humana iniciou-se na fecundação.” (BRASIL, 2007c, p. 135-136)	
2. “Relatos recentes, com o aprimoramento das técnicas de conservação de embriões, têm mostrado implantações uterinas bem sucedidas, com nascimento de crianças normais após 7,5 anos e 12 anos de congelamento.” (BRASIL, 2007c, p. 137)	
3. “‘Atenderia aos pacientes que anseiam por resultados rápidos’ – as células-tronco adultas.” (BRASIL, 2007c, p. 130-140)	
4. “Sabemos que experiências foram feitas com seres humanos, no tempo do nazismo, (...). A ciência avançou? Avançou. (...) Mas isso não é correto.” (BRASIL, 2007c, p. 140)	
5. “O respeito marca o início da vida, e, também, dificultaria o comércio de embriões que pode estar presente por trás disso tudo.” (BRASIL, 2007c, p. 140)	
6. “E, também, o mais importante, não transigiria quanto à dignidade do ser humano, rompendo a discriminação pelo estágio de desenvolvimento.” (BRASIL, 2007c, p. 140)	

XVI

Dr. Herbert Praxedes	Médico
	Hematologista de formação
	Prof. de hematologia da Universidade Federal Fluminense
1. “Há um princípio filosófico que diz: ‘A dignidade é o princípio moral que enuncia que a pessoa humana não deve nunca ser tratada apenas como um meio, mas como um	

<p>fim em si mesma; ou seja, que o homem não deve jamais ser utilizado como meio, sem se levar em conta que ele é, ao mesmo tempo, um fim em si (Metafísica dos costumes de Kant) – um filósofo assaz conhecido.” (BRASIL, 2007c, p. 142-143)</p>
<p>2. “Quase 25 anos de pesquisa usando células-tronco embrionárias de ratos indicaram efeitos colaterais sérios e potencialmente letais’.” (BRASIL, 2007c, p. 146)</p>
<p>3. “As células-tronco adultas também receberam cada vez maior atenção científica. Aqui a trajetória tem sido muito diferente daquela dada às células-tronco embrionárias. Pesquisadores descobriram que elas produziram benefícios clínicos indubitáveis.” (BRASIL, 2007c, p. 147)</p>
<p>4. ““O uso dessas células não implica em nenhum problema ético (...)’.” (BRASIL, 2007c, p. 147)</p>
<p>5. “Há cento e quarenta e seis referências bibliográficas. Das sessenta e cinco – era o que eu tinha; hoje temos mais entidades que são melhoradas ou curadas, eventualmente, por células-tronco – não encontrei nenhuma referencia à célula-tronco embrionária tratando ou melhorando qualquer entidade.” (BRASIL, 2007c, p. 148)</p>

XVII	
Dr. Dalton Luiz de Paula Ramos	Prof. de Ética da USP, há 25 anos
	Prof. de Bioética da USP, na última década
	Participou de outras instituições de ensino de graduação e pós-graduação na área de Bioética e de Comitês e Ética
<p>1. “Portanto, no momento da fecundação, cria-se um patrimônio genético que é diferente daquele do pai e da mãe. Esse é um aspecto importante que se diga, porque a identidade dessa nova vida se cria já no exato momento da fecundação.” (BRASIL, 2007c, p. 150)</p>	
<p>2. “A relação com a mãe constitui originária e estruturalmente o sujeito? Não. É a realidade do sujeito que torna possível a relação.” (BRASIL, 2007c, p. 155)</p>	
<p>3. “Visto que o embrião pode-se dividir em dois (gêmeos), podemos ter certeza de sua identidade? Sim! (...) A geminação do embrião, para formar os gêmeos, não destrói o primeiro embrião.” (BRASIL, 2007c, p. 157)</p>	
<p>4. “(...) a sociedade poderá assumir um critério de ‘humanidade’ que se baseie na potência e viabilidade do organismo, porém não poderá negar que essa opção: 1 – contraria o dado biológico, que caracteriza o ‘humano’ por seus atributos genéticos e</p>	

por sua expressão orgânica; 2 – traz o perigo do casuísmo e da própria negação da vida com o direito universal.” (BRASIL, 2007c, p. 158)

XVIII

Dr. Rogério Pazetti	Graduado em Biologia pela Universidade MACKENZIE e Doutorado em Ciências pela Faculdade de Medicina da USP
1. “Portanto, ‘O <u>embrião humano</u> NÃO, é um AMONTOADO DE CÉLULAS’. São células (...) ligadas umas às outras, com informações precisas (...) desde a primeira divisão, cada qual com a sua informação para seguir a própria diferenciação, e isso desde o seu primeiro instante.” (BRASIL, 2007c, p. 161-162)	
2. “‘É imprescindível a pesquisa com CT embrionárias humanas?’ (...) ‘... Assim como as CTs embrionárias as CTs adultas possuem um grande potencial terapêutico. (...)’ (...) Muitos artigos e estudos mostram que ela serve sim.” (BRASIL, 2007c, p. 162)	
3. “(...) podemos usar modelos animais para entender o funcionamento.” (BRASIL, 2007c, p. 163)	
4. “‘Quais os limites dessa ciência?’ Outro pesquisador considerado também o pai da Dolly, Willmutt (...), diz que os limites são a tecnologia disponível naquele tempo; a criatividade do cientista e as regras morais da sociedade naquela época e cultura. Ou seja, absolutamente relativo.” (BRASIL, 2007c, p. 164)	
5. “Queremos, no Brasil, uma ciência que não precise viver da desgraça alheia.” (BRASIL, 2007c, p. 164)	

XIX

Dr. Lygia Pereira	Formada em Física pela PUC do Rio de Janeiro
	Doutorado em Genética Humana no Hospital Mount Sinai, em Nova Iorque, nos Estados Unidos
	Prof. ^a Associada do Departamento de Genética e Biologia evolutiva na USP
	Diretora do laboratório de genética molecular que trabalha

	com células-tronco embrionárias de camundongos e humanas
1.	“Então, a plasticidade das células-tronco adultas ainda é uma questão em aberto. (...) Isso não significa que ela seja ruim, mas que não sabemos ainda qual toda a capacidade terapêutica desse tipo de célula.” (BRASIL, 2007c, p. 170)
2.	“Agora, seremos capazes, se pudermos fazer pesquisa, de desenvolver protocolos para controlar a diferenciação dessas células embrionárias humanas.” (BRASIL, 2007c, p. 177)
3.	“Isso foi um resultado promissor, um resultado empolgante, mas enquanto não é replicado, repetido por outros grupos, ele, infelizmente, ainda não é consolidado. Vários dos trabalhos apresentados hoje referentes à capacidade da célula-tronco adulta se comportar como uma célula embrionária foram artigos científicos que saíram, sim, mas até hoje ninguém conseguiu reproduzi-los. Quando eles forem reproduzidos por outros grupos, então, podemos (...) falar deles como verdades consolidadas. Ainda não é o caso.” (BRASIL, 2007c, p. 181)
4.	“Para transformarmos esse potencial, essa promessa terapêutica da célula-tronco embrionária numa realidade, precisamos fazer pesquisa.” (BRASIL, 2007c, p. 182)

XX	
Dr. Luiz Eugênio Araújo de Moraes Mello	Trabalha na área de células-tronco desde 1992
	Pró-Reitor de Graduação da Unifesp
	Prof. Titular de Fisiologia
	Vice-Presidente da Federação de Sociedades de Biologia Experimental
	Pesquisador 1A do CNPq
	Comendador da Ordem do Mérito Científico
1.	“Ainda que se fale em células-tronco para doenças cardíacas, podemos fazer um transplante de coração (...). Para o sistema nervoso, essa situação é absolutamente diferente, e aí a necessidade das células-tronco é fundamental, decisiva.” (BRASIL, 2007c, p. 187)
2.	“(...) as pesquisas com células-tronco de outras espécies animais não substituem as pesquisas com células-tronco humanas.” (BRASIL, 2007c, p. 189)
3.	“Não há a menor evidência de que as células-tronco adultas tenham o potencial de produzir todos esses cem tipos de neurônios.” (BRASIL, 2007c, p. 191)

4. “A pesquisa ainda não foi feita e, enquanto ela não for conduzida, não teremos condição de saber, mas que o potencial delas é maior, isso é inegável.” (BRASIL, 2007c, p. 191)
5. “(...) preconiza-se que os embriões não implantados sejam congelados. É lícito entender que esse congelamento em definitivo equivale a descartar esse material.” (BRASIL, 2007c, p. 194)
6. “A questão aqui levantada pela ADI nº 3510 praticamente inviabiliza ou restringe gravemente as possibilidades de fertilização in vitro no País.” (BRASIL, 2007c, p. 195)
7. “Se a morte coincide com término da atividade do sistema nervoso, é lícito supor o início da vida humana com o estabelecimento dos três folhetos embrionários. Esse momento – de acordo com a própria Resolução nº 33 da ANVISA (RDC 33 de 17/02/2006), que cria o ‘Regulamento técnico para o funcionamento dos bancos de células e tecidos germinativos’, ocorre ‘14 dias após a fertilização, in vivo ou in vitro , quando do início da formação da estrutura que dará origem ao sistema nervoso – Essa é a definição em vigência da própria ANVISA.” (BRASIL, 2007c, p. 195-196)
8. “Assim como o ser humano não existe sem corpo, tampouco ele é humanizado sem a relação com os outros. (...) Sob esse prisma, é a mulher quem define o momento do surgimento do ser humano.” (BRASIL, 2007c, p. 196)
9. “Acatar a tese contida na ADI nº 3.510 representa entender como criminosos milhares de pessoas que trabalham para trazer vidas humanas ao mundo por meio de técnicas de fertilização in vitro .” (BRASIL, 2007c, p. 196)
10. “Acatar a tese contida na ADI nº 3.510 representa privar de esperança milhões de pessoas que poderiam ter seu sofrimento minorado ou suas doenças curadas pelas pesquisas com células-tronco.” (BRASIL, 2007c, p. 196-197)

XXI	
Dr. Antonio Carlos Campos de Carvalho	Formado em Medicina e doutor em Ciências pela UFRJ
	Coordenador de Ensino e Pesquisa do Instituto Nacional de Cardiologia
	Prof. Titular do <i>Albert Einstein College of Medicine</i> , em Nova York
	Membro de da academia Brasileira de Ciências e da Academia de Ciências para o Mundo em Desenvolvimento.

	Prof. Titular da UFRJ, do Instituto de Biofísica Carlos Chagas Filho.
1. “(...) não há nenhum tipo de pesquisa clínica utilizando essas células. Por quê? Porque, inicialmente, essas células não têm identidade autóloga, o que poderia resultar na rejeição das células diferenciadas (...)’ É possível resolver isso? Sim. Através de manipulação de genes de compatibilidade ou mediante o chamado transplante nuclear.” (BRASIL, 2007c, p. 199-200)	
2. “Outro motivo para que essas células não sejam usadas atualmente em nenhum ensaio clínico: como já mencionado, a propriedade que essas células têm em animais imunodeficientes de induzir a formação de tumores chamadas teratocarcinomas (...)” (BRASIL, 2007c, p. 200)	
3. “E um último problema que temos de enfrentar para o uso médico dessas células é a questão da contaminação com os antígenos de origem animal (...)” (BRASIL, 2007c, p. 200)	
4. “Então, no espaço de 2000 a 2002, vimos o entusiasmo da comunidade científica mundial oscilar ao entender que essas células seriam pluripotentes para um consenso de que elas não teriam essa capacidade de pluripotência.” (BRASIL, 2007c, p. 202)	
5. “(...) uma célula-tronco adulta envelhece e sofre lesões que comprometem o seu potencial regenerativo.” (BRASIL, 2007c, p. 206)	

XXII	
Dr. ^a Débora Diniz	Graduada em Antropologia
	Doutora em Antropologia pela UnB
	Pós-doutora em Bioética pela Universidade de Leeds, no Reino Unido
	Pesquisadora das implicações éticas, sociais e legais do Projeto genoma Humano dos Estados Unidos
	Diretora da Associação Internacional de Bioética
	Membro da diretoria da ONG Anis – Instituto de Bioética Direitos Humanos e Gênero
1. “(...) considerar o marco da fecundação como suficiente para o reconhecimento do embrião, como detentor de todas as proteções jurídicas e éticas disponíveis a alguém, após o nascimento, implica assumir que: primeiro, a fecundação expressaria não apenas	

um marco simbólico na reprodução humana, mas a resumiria eurísticamente; uma tese de cunho essencialmente metafísico.” (BRASIL, 2007c, p. 209)
2. “Segundo, haveria uma continuidade entre óvulo fecundado e futura pessoa, mas não entre óvulo não fecundado e outras formas de vida celular humana.” (BRASIL, 2007c, p. 209)
3. “Terceiro, na ausência de úteros artificiais, a potencialidade embrionária de vir a se desenvolver intra-útero pressuporia o dever de uma mulher à gestação, como forma a garantir a potencialidade da implantação.” (BRASIL, 2007c, p. 209-210)
4. “Esse é um debate sobre ética na pesquisa científica, e não sobre aborto.” (BRASIL, 2007c, p. 212)

APÊNDICE M – Argumentos levantados na AP referente à ADPF nº 101

27 de junho de 2008⁴⁷

I	
José Antônio Dias Toffoli	Advogado Geral da União
(BRASIL, 2012a, 06:22-19:37 ^{48,49})	

II	
Zilda Maria Veloso	Coord. Gestão Ambiental – IBAMA
<p>1. “(...) pneu inservível representa um lixo. (...) O pneu inservível apresenta impactos e pode causar danos ao meio ambiente.” (BRASIL, 2012a, 32:27-32:49)</p> <p>“De acordo com informações dadas pelos próprios reformadores, parte dos pneus importados, aproximadamente 30 %, ou até mais, não se presta para processo de reforma, então nós estamos importando lixo diretamente para ser tratado destinado no Brasil.” (BRASIL, 2012a, 42:31-42:52)</p>	
<p>2. “(...) não se é possível derretermos um pneu ou reprocessá-los, desvulcanizá-los e formarmos um novo pneu, como a gente vê em papel latas de alumínio, isso não é possível pro pneu. Um pneu usado não volta a ser um pneu novo novamente do ponto de vista da reciclagem (...).” (BRASIL, 2012a, 33:52-34:18)</p>	
<p>3. “Extensas áreas foram e ainda são em alguns locais, inclusive do Brasil, ocupadas por depósitos de pneus.” (BRASIL, 2012a, 34:27-34:37)</p>	
<p>4. “O descarte indevido de pneus no meio ambiente contribui para o assoreamento dos rios e pode agravar a situação de saúde pública ou de segurança da população em caso de enchentes.” (BRASIL, 2012a, 34:38-34:54)</p> <p>“(...) em aterro sanitário de disposição de lixo doméstico, ele causa problemas apesar de não ser pesado, e ele ocupa espaço; seus vazios não são totalmente preenchidos; ele</p>	

⁴⁷ A audiência pública referente à ADPF nº 101 foi realizada no dia 27 de junho de 2008, entretanto, a sua gravação em vídeo somente foi publicada em 20 de novembro de 2012.

⁴⁸ Dentre todas as audiências públicas analisadas na presente pesquisa é foi a única cujas notas taquigráficas não foram disponibilizadas pelo STF. Em razão disso, os argumentos foi colhidos diretamente da gravação em vídeo da referida audiência, optando-se por discriminar os intervalos em que o trecho transcrito se encontra, facilitando eventual conferência pelo leitor interessado.

⁴⁹ O Advogado-geral da União limitou-se a expor os fundamentos jurídicos da questão, servindo sua exposição, segundo já havia antecipado a Min. Cármen Lúcia, apenas para *situar* os participantes sobre o histórico de regulamentação normativa da questão objeto da audiência pública.

pode, ao ser compactado o lixo, ele pode causar afloramento (ele flutua); o pneu dificulta, como um material inerte, a decomposição da matéria orgânica presente no caso do resíduo doméstico” (BRASIL, 2012a, 35:39-38:13)
5. “(...) o pneu não é biodegradável (...)” (BRASIL, 2012a, 34:55-34:58)
6. “(...) ao queimar (...) ocorre pro meio ambiente a liberação de dioxinas (...) compostos químicos mais tóxicos já produzidos pelo homem, estando entre as substancias mais perigosas conhecidas pela ciência (...) ela não é degrada nem no meio ambiente nem no corpo humano (...)” (BRASIL, 2012a, 37:10-37:53)
7. “Em 2004, o Brasil ratificou a Convenção de Estocolmo, a convenção de poluentes organicamente persistentes, e que uma das metas dessa convenção é a eliminação total das dioxinas em território nacional.” (BRASIL, 2012a, 38:01-38:19)
8. “(...) podem servir também de abrigos a vetores de doenças como a dengue (...)” (BRASIL, 2012a, 38:20-38:27)
9. “Todas essas maneiras de se utilizar pneus inservíveis, elas geram algum tipo de impacto ambiental. Não existe nenhuma dessas soluções que sei que tenha emissões zero que causem danos zero ao meio ambiente.” (BRASIL, 2012a, 40:01-40:20)
10. “(...) o aumento na importação vai provocar um aumento da velocidade de geração de resíduos de pneus é mais lixo para administrar aumentando o impacto ambiental da destinação.” (BRASIL, 2012a, 43:24-43:27)
11. “A importação de pneus usados nada mais é que a transferência de um problema dos países de sua geração na maioria países desenvolvidos para países importadores.” (BRASIL, 2012b, 00:01-00:15)

III

Francisco Simeão	Presidente da ABIP
<p>1. “Das importações de pneus usados, 30%, na seleção, da reinspeção, que é realizada com muito rigor no Brasil, 30% desse total vai para a indústria de recauchutagem, pequenos defeitos, porém, em comparação com a disponibilidade de matéria prima no Brasil, são carcaças de excepcional qualidade; os restantes 70% são utilizados na remoldagem.” (BRASIL, 2012b, 2:53-3:27)</p> <p>“(...) a indústria nacional de reforma de pneus, principalmente a indústria de pneu remoldado, necessita importar pneu usado para utilização da carcaça como matéria-prima; é dado facilmente comprovado que a utilização de pneu usado nacional para a</p>	

<p>obtenção de carcaça é economicamente inviável face às nossas condições de uso.” (BRASIL, 2012b, 21:35-21:51)</p>
<p>2. “(...) risco social e iminente da perda de 18 mil postos de trabalho diretos e outro cerca de 72 mil indiretos, caso, por falta de matéria-prima, sejam fechadas fábricas de pneus remoldados no Brasil.” (BRASIL, 2012b, 8:48-09:03)</p>
<p>3. “O IBAMA falta com a verdade quando afirma que não existe no Brasil o sistema de destinação de pneus inservíveis ambientalmente adequados; tal destinação vem sendo realizada majoritariamente na Petrobrás, Usina de xisto São Mateus do Sul e nas fábricas de cimento; no caso dos pneus que vêm sendo destinados junto às fábricas de cimento, o IBAMA usa o artifício de informar que em temperaturas baixas de até 800 graus centígrados a geração de furanos e de dioxinas, omite, entretanto, que para se fabricar e cimentos é imperioso que as temperaturas se elevem a mais de 1.400 graus centígrados, quando, em sistema fechado, as dioxinas e os furanos são destruídos.” (BRASIL, 2012b, 12:37-13:24)</p>
<p>4. “Deveras, como realizamos a destinação de cinco pneus para importar apenas 4, promovemos com isso a gradativa diminuição do número de pneus existente no Brasil em quantidade 25 maior em relação à quantidade importada tudo em pleno benefício ao meio-ambiente nacional. Não há como sustentar, assim, que uma atividade que promove a redução do número de pneus seja lesiva ao meio-ambiente. Em razão do exposto fica bastante claro que o descumprimento da resolução conama 258 é que tem causado grave lesão ao meio ambiente e à saúde pública.” (BRASIL, 2012b, 12:37-13:24)</p>
<p>5. “A decisão da OMC sobre o litígio dos pneus remoldados; a equipe técnica do Ministério das Relações exteriores tem consciência que somente poderia lavrar uma vitória caso fosse estabelecido por lei emanada do congresso nacional proibindo todas as importações de pneus usados e de pneus reformados, incluindo os do Mercosul, do contrário, mais dia menos dia, terá que permitir às importações de pneus remoldados da Comunidade Económica Europeia.” (BRASIL, 2012b, 16:48-17:18)</p> <p>“(…) todos sabem que não existe lei sobre a importação de pneus usados cuja matéria tem sido tratada através de simples portarias resolução, resoluções o que é vedado pela constituição federal em seu artigo 5º, inciso II (...)” (BRASIL, 2012b, 18:00-18:13)</p>
<p>6. “Otrossim, em relação à Convenção de Basiléia, ela foi emendada pelo Decreto 4581, de 2003, de 27 de janeiro de 2003, para inclusão do Anexo 9, lista B, item B3140, estabelecendo, ao contrário do que vem sendo afirmado, que a Convenção de Basiléia</p>

orienta a permissão da importação de pneus usados para a finalidade de reforma e exclui a possibilidade da importação de pneus remoldados ou reformados.” (BRASIL, 2012b, 17:19-17:52)
7. “Na França, a Michelin importa pneus usados de outros países para igualmente reformá-los e vender no mercado; a esse respeito trouxemos pra essa audiência pública um dos pneus fabricados pela coirmã da Michelin, Pneus Laurent, que já exibimos em audiências públicas na Câmara Federal e no Senado.” (BRASIL, 2012b, 20:16-20:32)
8. “No <i>site</i> ‘www.pneuloran.com’, a coligada da Michelin, curiosamente, utiliza os mesmos argumentos utilizados no setor de pneus remoldados Brasil, informando que seus pneus reformados duram o mesmo que os pneus novos de primeira qualidade. No Brasil, o Diretor de qualidade do INMETRO, Dr. Alfredo Órfão Lobo (...) afirma exatamente a mesma coisa. Como pode, então, alguns ambientalistas se arvorarem de técnicos de pneus remoldados e afirmar que eles duram menos do que os pneus novos?” (BRASIL, 2012b, 20:33-21:03)

IV	
Zuleica Nycs ⁵⁰	Conselheira do Conselho Nacional do Meio Ambiente – Conama Representante das Entidades de defesa do meio ambiente e saúde pública Membro da Rede Brasileira de Justiça Ambiental, com atuação no grupo de trabalho sobre contaminação química e saúde ambiental
1. “(...) não existe uma tecnologia no planeta, hoje, adequada, na opinião dos ambientalistas, e na falta de boas alternativas técnicas, esses países resolvem transferir seus passivos de pneus pros países em desenvolvimento, eles estão se livrando do problema sem assumir o ônus (...)” (BRASIL, 2012b, 29:04-29:21) “(...) porque se a solução fosse queimar em fornos de cimento eles não precisariam mandar pra nós.” (BRASIL, 2012b, 29:22-29:26)	
2. “Os órgãos ambientais estão desaparelhados. Os fornos de coprocessamento estão fazendo automonitoramento no país inteiro. Não existe monitoramento pelo Estado.” (BRASIL, 2012b, 29:32-29:40)	
3. “Essa é uma das maiores destinações, uma das maiores bandeiras da indústria de	

⁵⁰ Os expositores IV e V, Zuleica Nycs e Evandro de Sampaio Didonet, respectivamente, dividiram em partes iguais o tempo de 20 (vinte) minutos.

<p>remoldados, que é o ao projeto rodando limpo; só que no entorno das cimenteiras, não existe qualquer estudo ambiental, o que tá acontecendo com essa população em termos de saúde; o que tá acontecendo no meio ambiente, em termos de danos ambientais causados por essas emissões, sem contar que são emissões de poluentes orgânicos persistentes que navegam ou flutuam na atmosfera pro planeta inteiro.” (BRASIL, 2012b, 29:58-30:26)</p>
<p>4. “Daí porque o Brasil ter ratificado a Convenção de Estocolmo contra os poluentes orgânicos persistentes; e um dos focos da Convenção é justamente a incineração, que é uma das fontes de dioxinas e furanos, que são um dos pops mais conhecidos; são substâncias carcinogênicas e que liberam interferência hormonais; são substâncias químicas que afetam sistemas do corpo humano, entre eles, o endócrino, o imunológico e o nervoso.” (BRASIL, 2012b, 30:27-30:57)</p>
<p>5. “(...) isso potencializará os já existentes impactos ao meio ambiente e à saúde das pessoas no nosso país o que inclui a disseminação do vetor da dengue, onerando ainda mais o sistema público de saúde, que enfrenta, atualmente, problemas graves de infraestrutura, tal como os órgãos ambientais.” (BRASIL, 2012b, 31:26-31:42)</p>
<p>6. “(...) causa também efeitos prejudiciais a intenção do governo brasileiro de implementar a política nacional de saneamento ambiental, ao sobrecarregar a administração pública com boa parte do ônus do transporte/ disposição de pneus em lixões. Como esses custos da administração pública serão cobertos por recursos pagos pelos contribuintes brasileiros, que é um universo muito maior do que o universo os consumidores de pneus, podemos raciocinar que está sendo transferido ou ônus injusto àqueles que não fazem parte da cadeia de produção e consumo de pneus no Brasil (...).” (BRASIL, 2012b, 31:55-32:34)</p>
<p>7. “(...) muitos países decidiram proibir ou restringir as importações de pneus usados ou remoldados. Se a esses países se somarem outros, como o Brasil, que têm sido alvos dessa crescente política internacional de transferência de resíduos e passivos de países ricos, haverá uma pressão favorável pra que esses países mais ricos invistam no desenvolvimento de normas técnicas e processos não poluentes pra disposição de pneus inservíveis.” (BRASIL, 2012b, 32:49-33:08)</p>

V	
Evandro de Sampaio Didonet	Ministério das Relações Exteriores

1. “Inexistem métodos de destinação final capazes de eliminar, de forma segura, do ponto de vista ambiental e viável, nos planos técnico e econômico, grandes quantidades de carcaças de pneu.” (BRASIL, 2012b, 34:48-35:04)
2. “É importante ressaltar em mais de 300 contenciosos na OMC (...), apenas em uma oportunidade anterior, na controvérsia sobre produtos contendo amianto, a parte que arguiu a mesma exceção ambiental e de saúde pública invocada pelo Brasil para restringir o comércio de um produto específico teve a legalidade de sua medida reconhecida pelo mecanismo de solução de controvérsias. Isso demonstra, no entendimento do Ministério das Relações Exteriores, a fundamentação da medida adotada pelo Brasil.” (BRASIL, 2012b, 36:11-36:56)
3. “O painel [OMC] conclui que o acúmulo de resíduos de pneus favorece a propagação de doenças transmitidas por mosquitos e acarreta risco de incêndios nocivos à saúde e ao meio ambiente; considerou ainda que nem mesmo a adoção das melhores técnicas de gestão de resíduos de pneus seria insuficiente para eliminar essas ameaças.” (BRASIL, 2012b, 37:17-37:27)
4. “(...) o painel concluiu que os métodos usados pra destinar grandes volumes desses resíduos, como depósitos em aterro e queima em cimenteiras, causam riscos à saúde e ao meio ambiente.” (BRASIL, 2012b, 37:43-37:55)
5. “(..) cair numa situação de ilegalidade perante a OMC, com o conseqüente risco de sofrer retaliações comerciais da OMC, da União Europeia, em função do descumprimento das determinações do órgão de solução de controvérsias da OMC.” (BRASIL, 2012c, 00:00-00:18)

VI

Vitor Hugo Burko	Representante do Instituto Ambiental do Paraná – IAP
1. “Tecnicamente, as dioxinas e os furanos, que são amplamente citados nessa discussão e que sabidamente são produzidos pela queima de pneus a céu aberto, como são produzidos também pelo uso na queima de lenha quando faço meu churrasco de final de semana ou em qualquer outro tipo de combustão (...) nesses níveis de temperatura são transformados e não são lançados na natureza dessa forma.” (BRASIL, 2012c, 12:12-12:48)	
2. “(...) para o corpo técnico do IAP não faz diferença do ponto de vista ambiental, objetiva..., não é significativa a diferença se queima um tipo de petróleo ou se queima	

outro tipo de petróleo.” (BRASIL, 2012c, 14:30-14:44)

VII

Carlos Minc Baumfeld⁵¹

Ministro do Meio Ambiente

1. “Ele mais rapidamente se converte em lixo.” (BRASIL, 2012c, 23:32-23:36)
“(…) dos pneus usados, importados, cerca de 30% deles não podem sequer ser reformados, ou seja, nem é pré-lixo, é lixo direto (…)
2. “(…) são substancias que compõem o pneu, metais pesados, altamente tóxicos, substancias cancerígenas, tais como o chumbo, o cromo, o cadmio e o arsênio, são esses componentes; ele não é biodegradável (…)
3. “É importante ressaltar o que tá acontecendo com os países desenvolvidos é que tem havido normas mais rigorosas nesses países, o que é saudável; e, ao invés de se adaptar, a enfrentar essas normas mais rigorosas, uma das saídas é exportar esses pneus já usados, porque o custo de cumprir essas normas fica maior (…)
4. “(…) se convertem em piscinas do mosquito da dengue.”
5. “(…) isso significa custo, custo pra saúde pública, custo de contaminação de áreas, custo de emissões atmosféricas, quando esses pneus são queimados (…)
6. “Então, acho que esse é um dos raros casos, que no caso do nosso governo, há uma unanimidade entre as diversas áreas, área da saúde, área da ciência e tecnologia, área do meio ambiente e área da própria indústria.”
7. “(…) a geração de empregos oriundos dessa atividade, ele é restrito..., naturalmente, poderia ser utilizado com os próprios pneus nossos, que não têm uma destinação adequada, se na falta dessa importação, seguramente, aumentariam os meios e os canais

⁵¹ Os expositores VII e VIII, Carlos Minc Baumfeld e Welber de Oliveira Barral, respectivamente, dividiram em partes iguais o tempo de 20 (vinte) minutos.

de coleta dos nossos inservíveis para eles serem utilizados para a reforma e o reaproveitamento.” (BRASIL, 2012c, 32:5624:39-33:28)

VIII	
Welber de Oliveira Barral	Secretário de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento
1. “(...) a cada 1 milhão de pneus importados, 430 postos de trabalho são perdidos na indústria nacional da matéria e 1620 postos de trabalho indiretos.” (BRASIL, 2012c, 37:27-37:40)	
2. “(...) há uma tentativa, não só nesse caso, de impor a exportação de produtos de segunda mão com nível tecnológico mais baixo, e com, evidentemente, efeito na produção nacional.” (BRASIL, 2012c, 39:00-39:14) “(...) há uma tendência de despejar bens usados em países em desenvolvimento.” (BRASIL, 2012c, 00:53-00:57)	
3. “(...) é verdade que países desenvolvidos também permitem a importação de pneus usados, entretanto, nenhum desses países permite a criação de um passivo ambiental, a não ser o Brasil. O Brasil é (...) o único país que tem uma importação desses resíduos maior do que o volume das exportações (BRASIL, 2012c, 39:41-40:02)	
4. “(...) há interesses visíveis, não só no que se refere à indústria nacional, mas no que se refere também à saúde pública, no que se refere também à interesses ambientais, o que acabou gerando um consenso bastante positivo, e bastante incomum, dentro do Executivo brasileiro.” (BRASIL, 2012d, 00:24-00:42)	

IX	
Emanuel Roberto de Nora Serra	Advogado especialista na área ambiental
1. “(...) eu tenho a impressão que a ADPF se afastou do verdadeiro preceito constitucional, se afastou da obrigatoriedade do meio-ambiente, para ficar só na importação, que é matéria menor.” (BRASIL, 2012d, 19:09-19:32)	

X	
Haroldo Sérgio da Silva Bezerra	Coord. Controle da Dengue / Ministério da Saúde
1. “(...) uma espécie de <i>aedis</i> que não existia no país, ele foi introduzido na década de 80 (...) do sudeste asiático (...) muito provavelmente foi introduzido no país por intermédio de pneus importados.” (BRASIL, 2012d, 34:53-35:20)	
2. “(...) o acréscimo de pneus ao país pode agravar, e muito, o problema da dengue.” (BRASIL, 2012d, 37:33-37:44)	

XI	
Ricardo Alípio da Costa ⁵²	Mestre em Gestão Ambiental Associação Brasileira de Reforma de Pneus
1. “(...) proporciona uma economia de 5,6 milhões de reais por ano ao setor de transportes (...).” (BRASIL, 2012d, 41:21-41:30)	
2. “Com relação ao meio ambiente, devo destacar, a economia de 57 litros de petróleo por pneu reformado de caminhão e óleos e de 17 litros por pneu de automóvel, em relação de cada pneu novo; gera uma economia de 500 milhões de litros de petróleo por ano.” (BRASIL, 2012d, 42:04-43:23) “(...) não há uma prova cabal de que a importação cause um impacto; o que se falou é que, dependendo do uso do pneu que possa causar impacto ambiental, mas no caso da importação, pra se importar (...) cada 4 pneus para reforma, o importador tem que dar destinação final a 5 pneus inservíveis, se não o IBAMA não defere a licença de importação (...).” (BRASIL, 2012d, 14:04-41:30)	
3. “(...) há uma conscientização dos três blocos econômicos da valorização do pneu inservível, portanto, é uma falácia afirmar que eles exportam lixo para os países em desenvolvimento, porque eles não consideram lixo, e sim um produto com alto valor agregado.” (BRASIL, 2012e, 01:03-01:24)	
4. “(...) dizer que pneu novo tem dois ciclos de vida, que pneu reformado tem mais um ciclo de vida, isso também é outra grande afirmação tendenciosa; alguma afirmação não condizente com a realidade. Um pneu novo, ele pode ter apenas um ciclo de vida, dependendo do tamanho do buraco que ele encontre pela frente.” (BRASIL, 2012e, 09:51-10:14)	

⁵² Os expositores XI e XII, Ricardo Alípio da Costa e Paulo Janissek, respectivamente, dividiram em partes iguais o tempo de 20 (vinte) minutos.

5. “(...) com relação ao mosquito da dengue, eu queria só dizer que mosquito da dengue..., ele não escolhe pneus por data de fabricação, nem nacionalidade para depositar seus ovos.” (BRASIL, 2012e, 13:36-13:49)

XII

Paulo Janissek

Doutor em Gestão de Resíduos

1. “(...) existe uma tecnologia envolvida no desenvolvimento e atualmente esse é um produto onde muita pesquisa e desenvolvimento foi feita, portanto, considerar que apenas após o seu... a sua utilização ele seja considerado lixo, é desprezar toda essa tecnologia, todo esse investimento nesse produto de alta tecnologia.” (BRASIL, 2012e, 16:52-17:18)

2. “(...) o que é importante que se ressalte não é se tem ou não esses metais, mas sim a quantidade..., muitos deles estão em formas de traços e a biodisponibilidade...; não significa...; estudos modernos, estudos recentes e sérios, com relação a os impactos e riscos ambientais leva em conta a biodisponibilidade; não é porque ele esteja lá, que irá fazer mal, depende da forma com que ele está..., existem formas de metais que são estáveis.” (BRASIL, 2012e, 18:15-18:50)

3. “(...) ao coprocessarmos esses pneus, nós estamos deixando de extrair ou economizando, diminuindo a utilização de petróleo, nós estamos, portanto, economizando energia e estamos reciclando um carbono que já estava no processo, que já estava no ambiente (...).” (BRASIL, 2012e, 28:23-28:42)

4. “(...) ele não pode ser considerado um resíduo perigoso, uma vez que, em nenhum manual de nenhum automóvel, você tem lá que para trocar um pneu precise utilizar luvas ou precise utilizar máscaras (...) mesmo que seja utilizado por muito tempo.” (BRASIL, 2012e, 29:09-29:27)

XIII

Mário José Gisi

Subprocurador da República

1. “(...) a questão envolve um princípio: que cada um deve ser responsável pelo lixo que produz.” (BRASIL, 2012e, 32:53-32:58)

2. “(...) gostaria de registrar aqui que o interesse do Estado do Paraná, ao ser representado por seu Presidente do órgão ambiental, é mais do que tudo econômico, pois, no fundo, quero garantir, assegurar, além do emprego, o recolhimento que essa

indústria de remoldagem, forte naquele estado, do ICMS respectivo .” (BRASIL, 2012e, 36:47-37:05)

3. “(...) nossos analistas periciais da 4ª Câmara do Ministério Público Federal trazem claramente que a queima desse tipo de produto produzido produz esses gases tóxicos, que esses alto-fornos não têm capacidade, nem filtros suficientes para absolver completamente as emissões que produzem. (...) a posição firmada pelo Presidente Instituto Ambiental do Paraná não encontra respaldo no país, tanto que todos os órgãos estaduais do meio ambiente estão representados no CONAMA, e foi justamente o CONAMA que produziu uma regra com validade de lei, produzindo a aqui contrária à importação de pneus.” (BRASIL, 2012e, 37:25-38:11)

4. “(...) o assoreamento de rios por pneus usados é uma realidade; a emissão de gases na queima de pneus usados é uma realidade; a proliferação da dengue que é uma realidade; os altos lucros decorrentes da importação de pneus usados e mesmo os artifícios ilícitos para a produção... a introdução no país de tais produtos, inclusive, para se eximir de tributos respectivos também é uma realidade.” (BRASIL, 2012e, 38:12-38:40)

APÊNDICE N – Argumentos levantados na AP referente à ADPF nº 54

26 de agosto de 2008

I	
Luiz Antônio Bento	Padre; Doutor em Bioética pela Universidade Lateranense e Academia Alfonsiana de Roma; Assessor Nacional da Comissão Episcopal para a Vida e a Família da CNBB.
Conferência Nacional dos Bispos do Brasil – CNBB	
1. “(...) o aborto é a morte deliberada direta, independentemente da forma como é realizada, de um ser humano (...).” (BRASIL, 2008c, p. 05)	
2. “Cremos que quando a vida não é respeitada no seu início, dificilmente o será em suas outras etapas. Não importando como essa vida se encontra, todos os outros direitos da pessoa humana serão desprezados.” (BRASIL, 2008c, p. 06)	
3. “Ademais, uma sociedade que quer se desenvolver não pode fazê-lo livremente, não pode crescer à custa do sangue de pessoas inocentes.” (BRASIL, 2008c, p. 06)	
4. “Não se constrói uma sociedade com violência, uma violência contra os doentes, contra os fetos indefesos e inocentes.” (BRASIL, 2008c, p. 06)	
5. “As pretensões de desqualificação da pessoa humana ferem a dignidade intrínseca e inviolável da pessoa. Só pelo fato de pertencer à espécie humana, esse indivíduo tem uma dignidade; e é essa dignidade que queremos reafirmar, que precisa ser tutelada, que precisa ser respeitada. (...) o feto anencefálico é um ser humano vivente e sua reduzida expectativa de vida não nega os seus direitos, a sua identidade.” (BRASIL, 2008c, p. 06)	
6. “A vida de cada indivíduo não é apenas um bem pessoal inalienável, mas também um bem social. Portanto, é um bem social que pertence a todos, e a sociedade tem a obrigação de promover e de defender esses direitos da pessoa humana, do feto que está com uma anomalia.” (BRASIL, 2008c, p. 06-07)	
7. “(...) o aborto eugênico é uma barbárie, um sintoma de desumanização, aliás, uma escalada para a instalação de câmara de extermínio de recém-nascidos defeituosos, para a eutanásia de deficientes físicos e mentais e para a eliminação de idosos não produtivos.” (BRASIL, 2008c, p. 07)	
8. “Então, procura-se, na verdade, eliminar o feto com a anencefalia, porque essa pessoa	

<p>não corresponde aos padrões da nossa sociedade hodierna. É importante, podemos dizer, que esses padrões são arbitrários, porque nós não podemos exigir um determinado tipo de perfeição da pessoa.” (BRASIL, 2008c, p. 08)</p>
<p>9. “(...) quando a Medicina não pode curar, ela ainda pode fazer muita coisa, pode aliviar o sofrimento, pode confortar (...)” (BRASIL, 2008c, p. 09)</p>
<p>10. “Com relação à consciência (...). Hoje, há um grupo de cientistas, de médicos que defende a possibilidade de uma consciência primitiva nesses pacientes, nesses indivíduos.” (BRASIL, 2008c, p. 09-10)</p>
<p>11. “(...) gostaria de trazer, aqui, as palavras do Doutor Rodolfo Acatauassú, mestre e doutor em cirurgia geral pela UERJ:</p> <p>Se o feto fosse uma malformação não humana, se o feto nunca pudesse nascer vivo, se a criança tivesse em morte encefálica, a premissa da ADPF poderia ter algum embasamento; mas, como o feto tem o genoma humano, todos os dados genéticos estão presentes na vida desse indivíduo, mas, como o feto pode nascer vivo, mas, como a criança não está em morte encefálica, a premissa da ADPF não tem embasamento.” (BRASIL, 2008c, p. 10)</p>
<p>12. “(...) a Medicina ainda pode encontrar uma cura também para a questão da anencefalia ou, pelo menos, dar grandes passos (...) a Medicina ainda tem muito para aprender com a anencefalia.” (BRASIL, 2008c, p. 10)</p>
<p>13. “(...) e a Marcela – que todos conhecemos – é um exemplo de que a Medicina ainda tem muito para aprender com a anencefalia.” (BRASIL, 2008c, p. 10)</p>
<p>14. “Terminando com as palavras do professor Jérôme Lejeune, descobridor da origem cromossômica da síndrome de Down: penso pessoalmente que, diante de um feto que corre um risco, não há outra solução senão deixá-lo correr esse risco, porque, caso se mate, transforma-se o risco de cinquenta em cem por cento e não se poderá salvar em caso nenhum.” (BRASIL, 2008c, p. 11)</p>
<p>15. “(...) a morte se caracteriza com a morte encefálica, esse é o critério também adotado pela doutrina da Igreja Católica, que é exatamente o momento em que há essa verificação. (...) A partir desse momento em que não há mais uma atividade ou função de todos os órgãos, então ali se caracteriza a morte do indivíduo. (...) É muito diferente se essa criança está viva, ela pode não ter toda a formação do cérebro, mas ela tem o tronco encefálico, ela tem outros elementos que lhe dão a possibilidade de respirar. (...)” (BRASIL, 2008c, p. 13-14)</p>

II	
Paulo Silveira Martins Leão Júnior	Procurador do Estado do Rio de Janeiro e Presidente da União dos Juristas Católicos da Arquidiocese do Rio de Janeiro. Trabalha há anos em temas de bioética e biodireito.
Conferência Nacional dos Bispos do Brasil - CNBB	
1. “Há uma certa confusão entre a situação do feto anencefálico e morte encefálica. São situações bem distintas. No caso do feto anencefálico, há estudos profundos internacionais sobre o assunto, como, por exemplo, os estudos do Comitê Nacional de Bioética da Itália (...).” (BRASIL, 2008c, p. 15)	
2. “Como foi colocado aqui, algumas partes superiores do encéfalo não estão formadas, mas outras, sim, estão formadas, e há uma variedade, permitindo que umas sobrevivam mais.” (BRASIL, 2008c, p. 16)	

III	
Carlos Macedo de Oliveira	Bispo (Igreja Universal do Reino de Deus)
1. “Defendemos que, nesses casos, deva prevalecer o desejo da mulher que passa ou venha a passar por esse drama.” (BRASIL, 2008c, p. 21)	
2. “São elas quem passam pelo habitual desconforto da gravidez, e, talvez, nenhum de nós consiga dimensionar os agravos de uma gravidez acometida por anencefalia e que, por força da lei, a mulher estaria ou está penalizada a carregar durante nove meses alguém que ela não terá a felicidade de ver crescer e de ter vida extra-uterina.” (BRASIL, 2008c, p. 21)	
3. “Em nossa opinião, a descriminalização desse tipo de aborto não deveria esbarrar nas radicalizações conceituais ou religiosas, até porque descriminalizar o aborto é diferente de torná-lo obrigatório, ou seja, alguém - quem quer que seja -, por questões de opção, consciência ou religiosidade, tem o direito de fazê-lo se assim desejar, ou não.” (BRASIL, 2008c, p. 21)	

IV	
Rodolfo Acatauassú Nunes	Prof. adjunto do Departamento de Cirurgia Geral da Faculdade de Ciências Médicas da UERJ, mestre e

	doutor em medicina pela UFRJ e livre docente pela UFRJ
Associação Nacional Pró-Vida e Pró-Família	
<p>1. “A anencefalia é ainda, nos dias de hoje, uma doença congênita letal, mas certamente não é a única (...).</p> <p>Por que foi escolhida a anencefalia para provocar-se a antecipação da morte, ainda no ventre materno, não se esperando o nascimento e a morte natural?” (BRASIL, 2008c, p. 24)</p>	
<p>2. “(...) anencefalia é um termo que induz ao erro. Há uma grande desinformação, que faz prevalecer e difundir a idéia de que anencefalia significa ausência do encéfalo. Na realidade, anencefalia corresponde à ausência de uma parte do encéfalo. O nome mais correto para anencefalia seria “meroanencefalia”, já que “mero” significa “parte”. (...) (...) Ela não é um tudo ou nada” (BRASIL, 2008c, p. 24-25)</p>	
<p>3. “Anencefalia é um termo que induz ao erro, há uma grande desinformação que faz pensar que anencefalia equivale a morte encefálica, porque as pessoas simplesmente pensam: anencefalia, não tem encéfalo; se não tem encéfalo, tem morte encefálica. Por que tanta discussão? Na realidade, essa equivalência não pode ser provada, essa equivalência não é verdadeira.” (BRASIL, 2008c, p. 26)</p>	
<p>4. A criança com anencefalia, no momento em que está respirando, certamente não está em morte encefálica. Nenhuma equipe de médicos vai ao local atender a uma pessoa que está respirando, dizendo que está em morte encefálica. Ora, a pessoa está respirando. Se está respirando, já excluiu a morte encefálica.” (BRASIL, 2008c, p. 26)</p>	
<p>5. “O centro respiratório está no tronco encefálico. Essa criança que está mamando é uma criança com anencefalia. Elas ficam com touca para preservar. Obviamente, a morte encefálica está excluída; ela está ali tomando a mamadeira. (...) E essa outra que sobreviveu um ano e oito meses está no cavalo com seu pai, não tem nenhum aparelho, não tem nada absolutamente artificial.” (BRASIL, 2008c, p. 26-27)</p>	
<p>6. “Realmente, há sobrevivida na anencefalia – não pode ser esquecido que a anencefalia está no rol nas doenças congênitas letais. Não há cura no momento atual, ninguém está negando isso. Apesar de essa mortalidade ser muito elevada, algumas dessas crianças podem viver por meses ou mais raramente por um ano, mas nunca morrem, obrigatoriamente, todas elas, imediatamente após o parto.” (BRASIL, 2008c, p. 27)</p>	
<p>7. “(...) alguns afirmam que a criança com anencefalia não tem consciência. A</p>	

Associação Médica Americana recuou quando afirmou, para efeito de retirada de órgãos, que essas crianças não tinham e não teriam consciência. Ela inicialmente fez a proposta, mas recuou. Recuou, por quê? Porque houve uma pressão médica, pediu-se para comprovar isso de uma forma definitiva e essa prova não pôde ser dada, porque não havia estudos aprofundados nesse sentido. Então, poucos meses após, a Associação Médica Americana recuou e passou a conclamar estudos para discernir o real estado da consciência dessas crianças e voltou a proibir a retirada de órgãos sem os sinais clássicos de morte. Não foi aceita a equivalência da anencefalia com a morte encefálica por não se ter conseguido prová-la.” (BRASIL, 2008c, p. 28)

8. “A Resolução do CFM nº 1752/04 autorizava a retirada de órgãos de crianças com anencefalia, classificando como inaplicáveis e desnecessários os critérios da morte encefálica. Posteriormente, em março de 2007, a Portaria nº 487, do Ministério da Saúde, revendo a questão no Seminário para Discussão da Anencefalia e Doação de Órgãos composto pela Coordenação-Geral do Sistema Nacional de Transplante, representantes da Academia Brasileira de Neurologia, da Sociedade Brasileira de Pediatria, do Conselho Federal de Medicina, da Ordem dos Advogados do Brasil, da Procuradoria Regional da República, da Associação Brasileira de Transplante de Órgãos e da Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde resolveu:

‘Art. 1o - A retirada de órgãos e/ou tecidos de neonato encefálico para fins de transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de parada cardíaca irreversível.’” (BRASIL, 2008c, p. 28-29)

9. “(...) não existem estudos com tecnologia moderna de ponta sobre o funcionamento da parte do encéfalo não comprometido na anencefalia. (...) estudos com ressonância nuclear magnética funcional e estudos mais aprofundados. Quanto á razão da prudência, poderia haver uma neuroplasticidade vertical que suprisse algumas funções, como a de Schuman, (...)” (BRASIL, 2008c, p. 29)

10. “(...) Merker coloca a possibilidade de o núcleo primitivo da consciência estar entre o diencéfalo, o mesencéfalo e o tronco encefálico. (...)

Aqui está a criança portadora de anencefalia com seus pais. Seus pais referem interação com essa criança: ela chora quando a mãe se ausenta.” (BRASIL, 2008c, p. 30)

11. “(...) recentemente, em um grande estudo multicêntrico, foi mostrado, além da diminuição dos defeitos, o aumento de sobrevida estatisticamente significativo das crianças com meningomielocele; ou seja, a anomalia, com essa adição de ácido fólico

nas farinhas pode – não estou dizendo que está - estar atenuando, pode haver atenuações. É uma hipótese.” (BRASIL, 2008c, p. 30)

V

Maria José Fontenelas Rosado Nunes	Socióloga; Mestre em Ciências Sociais pela PUC/São Paulo (1984); Mestre pela Université Catholique, Louvain – Neuve, Bélgica (1986); Doutora em Ciências Sociais pela École des Haute, Paris (1991); Prof. ^a da PUC-SP; Pesquisadora CNPq e membro dos Conselhos do NEMGE/USP e da Revista de Estudos Feministas
Católicas pelo Direito de Decidir (ONG)	
1. “O caráter laico do Estado é uma condição imprescindível para o pleno exercício da cidadania de todas as pessoas e para a proteção dos direitos constitucionais, a liberdade e a autodeterminação.” (BRASIL, 2008c, p. 39)	
2. “(...) uma legislação permissiva faculta, mas não obriga.” (BRASIL, 2008c, p. 41)	
3. “Atualmente, o que acontece no caso da gestação de anencéfalos é que um grande número de mulheres tem seu direito à autodeterminação desrespeitado e ferida a sua dignidade. Aquelas, (...) que decidem manter a gravidez, mesmo sabendo que geram um natimorto (...) têm a sua decisão respeitada, mas as mulheres que não desejam manter essa gestação vêem os seus direitos negados.” (BRASIL, 2008c, p.41)	
4. “O que as pesquisas revelam é que a maioria da população entende o sofrimento das mulheres e consideram uma verdadeira tortura – isso está em pesquisas – obrigá-las a manter uma gravidez que terá como fruto a morte, seja ela imediata ou não.” (BRASIL, 2008c, p. 41)	
5. “Obrigar uma mulher a manter uma gestação desse tipo, não oferecer-lhe a possibilidade da interrupção desse processo, é tratá-la como coisa.” (BRASIL, 2008c, p. 42)	

VI

Irvênia Luíza de Santis Prada	(Especialização não informada)
(Representação não informada)	

<p>1. “(...) esses termos cérebro e encéfalo não são sinônimos. (...) O anencéfalo tem preservados pelo menos as partes mais profundas do seu encéfalo. (...) É o chamado “tronco cerebral alto”, por um dos maiores neurocientistas do pós-guerra que é Wilder Penfield. (...) Em suma, nesse tronco encefálico alto, que todo feto anencefálico tem, nós contemplamos as bases dos mecanismos neurais da respiração, do ritmo cicadiano de sono e vigília, de batimentos cardíacos, de peristaltismo gástrico-intestinal, de controle de temperatura, de controle vasomotor, de controle dos motoneurônios, de controle de alguns dos <i>gates</i>, dos portões de controle da dor e de expressão de comportamentos emocionais, acompanhados de emoções.” (BRASIL, 2008c, p. 47-48)</p>
<p>2. “(...) estou querendo dizer que a própria Ciência, nos últimos tempos, vem contando com a participação de cientistas de renome na introdução de uma tese sobre a existência de uma dimensão extrafísica. Essa dimensão extrafísica de atuação no local é (...) de “consciência”.” (BRASIL, 2008c, p. 49)</p>
<p>3. O tronco encefálico alto é o substrato da consciência, como veremos a seguir.</p> <p>Wilder Penfield, autor já citado, em “O mistério da mente”, diz assim: “O indispensável substrato da consciência localiza-se fora do córtex cerebral, provavelmente no diencéfalo” – uma daquelas porções que referi, como integrantes do tronco cerebral alto, que todo anencéfalo tem.</p> <p>(...) Penfield, que estudou muito os soldados traumatizados de encéfalo no pós-guerra, acabou percebendo - e a tomografia computadorizada veio mostrar - que muitos indivíduos sem a atuação de córtex (...) tinham procedimentos quase normais e, do ponto de vista da consciência, eram absolutamente normais.” (BRASIL, 2008c, p. 50)</p>

VII	
Marlene Rossi Severino Nobre	Médica ginecologista aposentada, especializada em prevenção do câncer
Associação Médico-Espírita do Brasil - AME	
<p>1. “Não há direito da mulher quando estamos falando de um direito que sobrepõe, que é o direito à vida.</p> <p>(...)</p> <p>De modo que nós dizemos claramente que a vida do anencéfalo sobrepuja todos os outros direitos que é um bem fundamental que lhe pertence.” (BRASIL, 2008c, p. 52-54)</p>	

<p>2. “Nós cremos nos postulados de Darwin, menos em um: aquele que afirma que o acaso explica a vida. O acaso não explica a vida.</p> <p>(...) De todas as maneiras que você investiga a célula, bioquimicamente, você observa claramente que ela foi planejada.” (BRASIL, 2008c, p. 53)</p>
<p>3. “(...) logo nos primeiros dias da embriogênese, são produzidos os neuropeptídeos; logo, o anencéfalo também. Em que pesem todas as suas dificuldades, todas as suas anomalias, ele também produz esses neuropeptídeos, que lhe permitem a intercomunicação entre os vários sistemas, bem como a possibilidade de atuar mesmo precariamente sobre o seu corpo.” (BRASIL, 2008c, p. 55)</p>

28 de agosto de 2008

VIII	
Roberto Luz D Ávila	Médico cardiologista; Coordenador da Câmara sobre Terminalidade da Vida e Cuidados Paliativos; Conselheiro do CRM do Estado de Santa Catarina e do CFM; Ex-Presidente do CRM do Estado de Santa Catarina; 1º Vice-Presidente do CFM; Membro do Grupo de Trabalho do Ministério da Saúde sobre morte súbita; Mestre em Neurociências e Comportamento; Prof. adjunto da UFSC; Coordenador da Câmara Técnica de Informática em Saúde; Doutorando em Medicina Bioética pela Universidade do Porto, Portugal
Conselho Federal de Medicina	
<p>1. “Hoje, na Medicina, trabalhamos com o consentimento pós-esclarecido e só assim podemos agir.” (BRASIL, 2008d, p. 5)</p>	
<p>2. “(...) podemos até falar tecnicamente com ele: é um anencéfalo, não tem a córtex -, não poderá jamais vir a ser o que todos nós esperamos, o que todos nós desejamos. Mesmo que falemos isso, sabemos, perfeitamente, que para aquela mãe é um filho, é um bebê. Compreendemos esse sofrimento e damos a eles a possibilidade de continuar a gravidez, se ela assim desejar - se respeitamos a autonomia, essa autonomia tem de ser respeitada no seu desejo de progredir a gravidez, por algum motivo, que não importa qual no momento (...)” (BRASIL, 2008d, p. 6-7)</p>	
<p>3. “Para o Código Penal – (...) o que importa é a expectativa de vida, é todo potencial de</p>	

<p>alguém que será, mesmo com a promessa de vir a ser alguém. O anencéfalo não será.” (BRASIL, 2008d, p. 7)</p>
<p>4. “A gravidez impõe um risco à mulher. Por que submetê-la a um risco, que para nós é desnecessário, se ela não desejar? E esse é o grande problema, ficamos absolutamente reféns das decisões judiciais.” (BRASIL, 2008d, p. 7)</p> <p>“É sabido que, na gestação de um anencéfalo, é muito freqüente a ocorrência simultânea do que chamamos de polihidrâmnio, excesso de líquido amniótico, já que ele não deglute, há uma contínua produção, e essa associação é muito comum. Essa condição de polihidrâmnio é acompanhada de toxemia gravídica, caso grave que expõe a saúde da mãe.” (BRASIL, 2008d, p. 12)</p>
<p>5. “Portanto, em nome do respeito à autonomia da vontade das pessoas, de uma boa prática médica, da manutenção desse exercício profissional que trabalha buscando a beneficência das pessoas, entendemos - e é isso que estamos dizendo aos médicos - que o Supremo deve considerar esse caso definitivamente para que nós não fiquemos mais à mercê dos humores do Poder Judiciário, do juiz de plantão naquele dia e naquele caso.” (BRASIL, 2008d, p. 8)</p>
<p>6. “Quando essa questão foi tipificada no Código Penal, com as duas exceções, em 1940, não tínhamos nenhuma tecnologia que pudesse permitir o diagnóstico pré-natal dessas anomalias, dessas malformações incompatíveis com a vida; (...)” (BRASIL, 2008d, p. 9-10)</p>
<p>8. “Entendemos que há atipicidade, que não é crime, que estamos fazendo o bem (...)” (BRASIL, 2008d, p. 10)</p>
<p>9. “(...) hoje em dia, precocemente, é possível fazer esse diagnóstico com absoluta certeza, conforme será mostrado posteriormente pelos especialistas.” (BRASIL, 2008d, p. 11)</p>
<p>10. “Temos um problema, no nosso País, que é a alta taxa de mortalidade materna. A doença hipertensiva da gravidez, a hemorragia, a infecção, são causas de mortalidade materna elevada, mesmo em gestações de fetos viáveis. Num feto inviável, portador de anencefalia, com essa associação, com polihidrâmnio e maior possibilidade de toxicemia gravídica, esse risco aumenta. Essa é uma questão médica também porque poderia estar contemplada numa das exceções tipificadas no próprio Código Penal. Não podemos esperar até o terceiro trimestre para que a toxemia se manifeste e tratar a complicação com perda de tempo e com risco maior.” (BRASIL, 2008d, p. 12)</p>

IX	
Jorge Andalaft Neto	Professor titular de obstetrícia e ginecologia da Universidade Santo Amaro; Mestre e Doutor em obstetrícia da Unifesp; membro da Comissão Nacional de Aborto Previsto em Lei da Febrasgo
Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia – Febrasgo	
1. “No primeiro exame de ultra-som, já dentro do primeiro trimestre da gestação, antes de doze semanas é possível diagnosticar a patologia (...)” (BRASIL, 2008d, p. 15)	
2. “O impacto psíquico é muito grande para as mulheres, é devastador. Elas são acometidas por choro, tristeza profunda, frustração, culpa, indignação, sofrimento, pensamentos de morte e acham que elas são as responsáveis por estar acontecendo aquela coisa com o seu bebê.” (BRASIL, 2008d, p. 16)	
“Aí estão as repercussões para a vida da mulher que é forçada a prosseguir a gestação: aumento da morbidade; aumento dos riscos durante a gestação; aumento dos riscos obstétricos no parto e no pós-parto e conseqüências psicológicas severas.” (BRASIL, 2008d, p. 17)	
“(...) o impacto sobre a saúde mental das mulheres é impressionante. O risco de depressão é oito vezes maior. O stress psíquico, a angústia, a culpa, pensamentos de suicídios - temos casos em que a mulheres queriam se suicidar por se sentirem culpadas, fora que a situação conjugal dessas mulheres fica muito comprometida -, fixação na imagem fetal, sofrimento e tristeza profunda.” (BRASIL, 2008d, p. 19)	
3. “A anencefalia é incompatível com a vida - isso explicamos para a mulher. Ela é letal, multifatorial e decorre de defeitos de fechamento de tubo neural. O feto também pode ter outras malformações associadas.” (BRASIL, 2008d, p. 16)	
4. “Diante das morbidades e dos riscos, a maioria das gestantes opta pela antecipação do parto, mas, frente aos obstáculos, muitas desistem de buscar uma autorização judicial.” (BRASIL, 2008d, p. 18)	
5. “(...) a população é mais favorável a que se antecipe o parto nos casos de anencefalia do que nos casos de estupro.” (BRASIL, 2008d, p. 19)	
6. “(...) 83,5% dos ginecologistas da FEBRASGO consideraram a manutenção da gestação um risco físico e mental para as mulheres com fetos com anencefalia.” (BRASIL, 2008d, p. 19)	

7. “(...) a interrupção da gestação com feto anencefálico é um direito de cidadania e entendemos que esse direito deve ser exercido pela gestante, e o médico ginecologista, que é o seu parceiro, seu confidente, o seu cuidador, deve atender a essa solicitação.” (BRASIL, 2008d, p. 20)
8. “A Federação Internacional de Ginecologia e Obstetrícia - FIGO - tem uma posição: eliminar riscos de morbidade materna é dever dos médicos, e a Justiça não pode ser um obstáculo nos países com leis restritas.” (BRASIL, 2008d, p. 20)

X	
Heverton Neves Pettersen	(Especialização não informada)
Sociedade Brasileira de Medicina Fetal	
1. “(...) o diagnóstico é possível de ser realizado na 8ª semana.” (BRASIL, 2008d, p. 24) “Mas não precisamos mais do que um simples aparelho de ultra-som para fazer o diagnóstico. Se conseguimos ver o sexo do feto, com certeza podemos fazer o diagnóstico ou, pelo menos, suspeitar desse diagnóstico. E essa paciente poderá, então, ser encaminhada a um serviço especializado para complementação do seu diagnóstico.” (BRASIL, 2008d, p. 34)	
2. “Esse slide ainda ilustra o que é polidano. (...) Mas ele produz o líquido amniótico, porque 99% do líquido amniótico é urina do feto, e se ele não deglute essa urina, ele vai produzindo cada vez mais essa quantidade, tornando-se então uma quantidade enorme de líquido amniótico, e obviamente que isso pode trazer algumas repercussões (...): um volume muito grande aperta a drenagem renal da mãe, onde os ureteres estão comprimindo, levando aí a uma patologia que é a hidronefrose. Então, existem algumas complicações específicas de tal patologia.” (BRASIL, 2008d, p. 28)	
3. “(...) o termo anencefalia (...) seria a não-formação completa do encéfalo; ou seja, para o diagnóstico de anencefalia precisamos ter ausência dos hemisférios cerebrais, do cerebelo e um tronco cerebral rudimentar.” (BRASIL, 2008d, p. 24) “Isso é importante, porque, pela imprensa, vimos casos relacionados a anencéfalos que sobreviveram uma longa temporada. E o caso clássico que tivemos no ano passado, da Marcela, esta aí a tomografia já apresentada anteriormente, e posso provar aos Senhores e a Sua Excelência que é uma falsa idéia de anencéfalo, porque essa criança apresenta, como podemos ver na tomografia, região do cerebelo, tronco cerebral e um pedacinho do lóbulo temporal que faz parte dos hemisférios cerebrais.” (BRASIL, 2008d, p. 29)	

4. “Eu gostaria de colocar que nós temos o conceito de morte já determinado tecnicamente, cientificamente, juridicamente. Há dois aspectos que consideramos o fim da vida: um seria o aspecto cardíaco, a parada dos batimentos cardíacos; e o outro seria a morte encefálica. Se aquele cidadão já apresenta uma morte encefálica, nós podemos documentar através de estudos de eletroencefalogramas e de testes que não ocorre mais atividade do cérebro, apesar de ele já ter constituído, podemos fazer ressonância, tomografia, vamos ver uma calota craniana, um encéfalo todo formado, mas acabou a atividade cerebral, nós reconhecemos isso como um falecimento, nós consideramos o feto anencéfalo um natimorto neurológico. Do ponto de vista técnico, ele não tem sequer o desenvolvimento do sistema nervoso central.” (BRASIL, 2008d, p. 30)
5. “E lembramos que a grande maioria das mães que estão ali são desejosas de terem seus filhos, mas reconhecemos que o feto está morto e permanecer num luto durante seis meses seria uma tortura psicológica que não podemos aceitar frente à tecnologia de que dispomos na atualidade.” (BRASIL, 2008d, p. 31)
6. “O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – A segunda pergunta é se a massa encefálica pode se formar posteriormente ao diagnóstico de anencefalia.
O SR. HEVERTON NEVES PETERSEN – Impossível também essa questão, porque durante o desenvolvimento, que conhecemos como embriogênese, cada órgão tem seu tempo de desenvolvimento. Se ele não aparecer naquele exato momento, não formará mais adequadamente a partir daí; não teremos o subsídio celular para o seu desenvolvimento.” (BRASIL, 2008d, p. 32)
7. “Eu não posso falar em todo o sistema de saúde deste país continental que temos, mas acredito que nas grandes cidades existe o recurso de atendimento à gestante, ao acompanhamento do pré-natal adequado. Obviamente que se não tivermos a ultrasonografia, um diagnóstico de imagem, fica impossível prever, ou ter uma premonição de que essa paciente é portadora de um feto anencéfalo.” (BRASIL, 2008d, p. 36)
8. “É claro que, conforme coloquei, a gravidez é uma instituição porque envolve não só a paciente e o feto, mas toda a família, os médicos.” (BRASIL, 2008d, p. 38)

XI

Luiz Bassuma	Deputado Federal; Engenheiro de petróleo pela UFPR
Frente Parlamentar em Defesa da Vida – Contra o Aborto	
1. “(...) a nossa Constituição preferiu deixar no art.5º, de maneira bastante clara e	

<p>límpida, o direito inviolável à vida – e é isso que nos move -, todos os direitos fundamentais à Justiça, à educação, à saúde.” (BRASIL, 2008d, p. 41)</p>
<p>2. “Se não soubermos - uma sociedade dita civilizada - respeitar o direito à vida, todos os outros passam a ser direitos mortos, sem finalidade, porque a vida não vai existir.” (BRASIL, 2008d, p. 41)</p>
<p>3. “A vida não pode ser medida em estatística, apesar de eu ter percebido nas falas anteriores algumas discrepâncias. Porque as estatísticas podem ser utilizadas de mil maneiras, vai depender de quem as defende, de quem as apresenta.” (BRASIL, 2008d, p. 41)</p>
<p>4. “E eu não posso acreditar que não exista, nem na minha capital, Salvador, nenhum ultra-som para as pessoas do SUS. Talvez exista em outro país, não no Brasil.” (BRASIL, 2008d, p. 41)</p>
<p>5. “Temos o caso Marcela, recorde mundial.” (BRASIL, 2008d, p. 42)</p>
<p>6. “(...) conseguimos rejeitar na Comissão de Seguridade Social e Família, da qual eu sou membro e também o Doutor Pinotti aqui presente, foi rechaçado, por unanimidade, um projeto de lei que tramitou por dezessete anos, o Projeto de Lei nº 11.035/91, que visa legalizar o aborto no Brasil.</p> <p>Essa comissão – e não é que ficou parado -, pela complexidade, pela gravidade do assunto, pela polêmica que sempre é constituída em torno desse assunto, “n” audiências públicas, muito debate e, finalmente, votou neste ano e derrubamos no Congresso, por unanimidade. Foi à CCJ, Comissão de Constituição e Justiça, que necessariamente discutiu a mesma matéria, o mesmo projeto, e lá, por ampla maioria, foi também rejeitado recentemente.” (BRASIL, 2008d, p. 42-43)</p>
<p>7. “Um dos artigos importantes desse decreto, recém-aprovado no Congresso Nacional: ‘Todo ser humano tem o inerente direito à vida e tomarão todas as medidas necessárias para assegurar o efetivo exercício desse direito, pelas pessoas com deficiência, com igualdade de oportunidades com as demais pessoas’.” (BRASIL, 2008d, p. 43)</p>
<p>8. “Mas também sonho que o Brasil jamais seja visto como um país que se utilizou da morte como solução de seus problemas.” (BRASIL, 2008d, p. 45)</p>
<p>9. “Se nós, nesta Casa, se este Supremo entender que poderemos tratar o anencéfalo como um ser que não deve ser respeitado - estou aqui defendendo o direito deste ser, nenhum ser pode deixar de ser respeitado - poderemos abrir várias janelas, para amanhã acharmos: não, aquela criança vai nascer, possivelmente com Síndrome de Down.</p>

Elimina-se. Vamos eliminar aqueles todos que possam ter qualquer deficiência para permitir apenas que se nasçam apenas aqueles que alguns dirão perfeitos, esteticamente, (...).” (BRASIL, 2008d, p. 45)
10. “A ciência, Senhor Presidente, a Justiça e nós legisladores temos que trabalhar pela vida para garantir a qualidade de vida, nunca matar para evitar um problema. Nunca!” (BRASIL, 2008d, p. 46)
11. “É a eliminação de uma vida que incomoda, que é cara.” (BRASIL, 2008d, p. 46)
12. “(...) sabe quanto é o custo de um programa básico de saúde pública para reduzir a praticamente zero a incidência da anencefalia em uma gestante, principalmente entre as pessoas pobres? É uma substância chamada ácido fólico que, se for introduzida na dieta, é baratíssima, custa menos de um centavo.” (BRASIL, 2008d, p. 46-47)

XII	
Salmo Raskin	Médico pediatra e geneticista; Presidente da Sociedade Brasileira de Genética Médica; Especialista em Genética Molecular (DNA) pela Universidade de Vanderbilt, Nashville (EUA); Especialista em Genética Clínica pela Sociedade Brasileira de Genética Médica; Habilitação em Genética Clínica Molecular pela Sociedade Brasileira de Genética Médica; Doutor em Genética pela UFPR; Prof. adjunto de Medicina; Prof. de Pós-graduação e coordenador do curso de especialização em Genética Humana da PUC-PR; Prof. adjunto do Curso de Medicina da Unicamp; Prof. adjunto do Curso de Medicina da Faculdade Evangélica do Paraná (Fepar); Médico geneticista dos hospitais Nossa Senhora das Graças, Pequeno Príncipe e Evangélico, de Curitiba-PR; um dos 10 cientistas brasileiros que integram, desde sua fundação, o Projeto Genoma Humano da HUGO – <i>Human Genome Organization</i> .
Sociedade Brasileira de Genética Médica	
1. “Sabemos exatamente quando o tubo neural fecha-se. Ele fecha-se no vigésimo quarto dia depois da fecundação. Portanto, se esse processo embriológico programado pela natureza não ocorrer de maneira adequada e esse tubo não se fechar, com certeza absoluta teremos a anencefalia. Esse é o momento crucial.” (BRASIL, 2008d, p. 56-57)	
2. “(...) a fortificação com o ácido fólico, que não reduz cem por cento dos casos (...),	

<p>reduz (...) de dez a quarenta por cento dos casos. (...) Mas, enfim, quando a gestante descobre que está grávida e não utilizou ácido fólico, não adianta mais utilizar, porque já passou o momento de fechamento do tubo neural.” (BRASIL, 2008d, p. 57)</p>
<p>3. “O que é uma característica multifatorial? (...) São dadas por uma interação entre a genética e o meio ambiente. (...) E temos características patológicas dadas pela multifatorialidade: diabetes, a pressão alta, a depressão, a deficiência mental e a anencefalia. (...)</p> <p>(...)</p> <p>As características podem ser discordantes devido a fatores ambientais como a localização geográfica, a deficiência do ácido fólico, a classe sócio-econômica, a idade materna, a obesidade materna são fatores ambientais que vão fazer parte desse conceito de multifatorialidade.” (BRASIL, 2008d, p. 58-59)</p>
<p>4. “(...) estando esse alto índice de malformações associados à anencefalia. Esses recém-nascidos com anencefalia não devem e não podem ser doadores de órgãos. Não é apenas uma questão ética; é uma questão científica que leva, sim, a uma questão ética.</p> <p>(...)</p> <p>Além de a anencefalia poder ser apenas parte do defeito de síndromes genéticas ou cromossômicas, eles morrem muito rápido, não dando tempo para a retirada dos órgãos, mas, mesmo que haja tempo, esses órgãos já estão lesionados pela hipóxia.” (BRASIL, 2008d, p. 61)</p>

XIII	
José Aristodemo Pinotti	Deputado Federal; Professor Titular da USP e da Unicamp; Membro da Academia Nacional de Medicina; Ex-Secretário Municipal de Educação (1986-1987) e de Saúde (1987-1991) de São Paulo; Presidente da Federação Internacional de Ginecologia e Obstetrícia (1986-1992); Assessor da Organização Mundial da Saúde para Assuntos de Saúde da Mulher, desde 1993; Reitor da Unicamp (1982-1986)
(Representação não informada)	
<p>1. “É verdade, também, que a Medicina é uma ciência das verdades transitórias, mas elas não são tão transitórias assim. Hoje, podemos dizer, com certeza, que, na décima segunda semana de gravidez, feitos dois exames ecográficos por ecografistas</p>	

experientes, nós teremos um diagnóstico de certeza. E havendo um diagnóstico de certeza de anencefalia, não há nenhuma presunção de vida pós-parto.” (BRASIL, 2008d, p. 71-72)
2. “Eu não aconselharia nenhuma interrupção de gravidez por anecefalia se não tivesse, pelo menos, dois diagnósticos de dois ecografistas experientes na décima segunda semana. Isso é perfeitamente possível dentro do sistema de saúde brasileiro, desde que se queira fazer, desde que haja responsabilidade.” (BRASIL, 2008d, p. 72)
3. “Isso é perfeitamente possível dentro do sistema de saúde brasileiro, desde que se queira fazer, desde que haja responsabilidade.” (BRASIL, 2008d, p. 72)
4. “E a gravidez do feto anencéfalo é uma gravidez de altíssimo risco.” (BRASIL, 2008d, p. 73)
5. “(...) penso que não deveríamos cunhar esse ato com o nome de aborto, porque não estou nada preocupado com questões semânticas, entretanto, aborto, claramente, é a interrupção de uma potencialidade de vida. Um feto anencéfalo não tem cérebro, não tem potencialidade de vida,” (BRASIL, 2008d, p. 74)
6. “Hoje, o Código Penal obriga a todas as mulheres, mesmo conhecendo (...) o seu diagnóstico, o seu prognóstico a levar essa gravidez até o fim. O que nós queremos não é impedir isso, mas permitir, se ela quiser, se ela assim o desejar, de uma maneira bastante informada, a interrupção dessa gestação.” (BRASIL, 2008d, p. 75)
7. “Letal, em cem por cento dos casos, quando o diagnóstico é correto.”(BRASIL, 2008d, p. 76)
8. “No Brasil, nunca houve um transplante, aliás, houve uma tentativa de transplante, no INCOR, e que não foi levada adiante.” (BRASIL, 2008d, p. 77)
9. “(...) realmente houve um erro diagnóstico no caso da Marcela. Isso foi comprovado aqui pelo Doutor Pettersen, que expôs claramente essa questão. Não era um feto anencéfalo.” (BRASIL, 2008d, p. 80)

XIV	
Lenise Aparecida Martins Garcia	Professora Titular do Departamento de Biologia Molecular da Universidade de Brasília; Presidente do Movimento Nacional da Cidadania em Defesa da Vida – Brasil Sem Aborto.
Movimento Nacional da Cidadania em Defesa da Vida – Brasil Sem Aborto.	

<p>1. “(...) não é um tudo ou nada, mas apresenta uma variabilidade. Então cada anencéfalo tem a sua anencefalia. (...)</p> <p>(...) é dado estatístico, cientificamente estudado, que um por cento dos anencéfalos sobrevive por cerca de três meses, isso em uma publicação do ano de 87; ocasionalmente sete a dez meses, uma publicação de 93; um ano e dois meses foi o registro na literatura que encontramos o máximo.” (BRASIL, 2008d, p. 82-83)</p>
<p>2. “O próprio Doutor Jorge Andalaft, aqui presente, declarou à Revista Época, no ano passado: ‘A medicina ainda tem de aprender muito sobre a anencefalia. Quando vemos o bebê no útero, não sabemos quanto ele vai viver. Ele nasce, e vemos quanto tempo dura.’” (BRASIL, 2008d, p. 83)</p>
<p>3. “Aqui vamos ver um pouquinho a médica que mais acompanhou a Marcela, Dra. Márcia Barcelos. (Apresentação de vídeo). (...) Doutora Márcia Barcelos - ‘O diagnóstico da anencefalia é feito radiologicamente. A Marcela tem uma tomografia e duas ressonâncias magnéticas confirmando esse diagnóstico. (...) Ela tinha - o que me deixa muito impressionada - uma ligação; ela percebia quando a mãe estava por perto.’” (BRASIL, 2008d, p. 84-85)</p>
<p>4. “(...) se a Marcela não foi considerada anencéfala, o problema é mais grave. Porque, se com ressonância magnética, se com tomografia de uma menina de mais de um ano, os médicos não chegam a acordo sobre se ela é anencéfala ou não, como dirão que dentro do útero, com o ultra-som, eu tenho cem por cento de certeza se a criança é anencéfala?” (BRASIL, 2008d, p. 85-86)</p>
<p>5. “Nós não temos condição de dizer que um anencéfalo não tem inclusive consciência. Quer dizer, eu posso considerar um anencéfalo como um morto cerebral? Eu nunca vi morto cerebral ter crise epilética.” (BRASIL, 2008d, p. 86)</p>
<p>6. “E não tenho dúvida de que o aborto de um anencéfalo, porque ele não tem uma expectativa de vida, caracteriza-se, sim, como um aborto eugênico. É falado em morte cerebral, mas também é falado em pouca sobrevida; é falado em vida inútil; é falado em vida com pouca qualidade; é falado em vida vegetativa.” (BRASIL, 2008d, p. 87)</p>
<p>7. “Os Estados-partes reafirmam que todo ser humano tem o inerente direito à vida, e que tomarão todas as medidas necessárias para assegurar o efetivo exercício desse direito pelas pessoas com deficiência e igualdade de oportunidades com as demais pessoas.</p> <p>Então, o anencéfalo é um deficiente; ele não é um morto vivo.” (BRASIL, 2008d, p. 88)</p>

8. “Então, onde está o valor da vida humana? (...) ‘Foge à verdade científica dizer que, na anencefalia, a criança está em morte encefálica e, portanto, não sente nada.’” (BRASIL, 2008d, p. 88-89)
9. “A partir do momento em que começamos a abrir brechas, a dizer que uma vida, porque fragilizada, não merece ser vivida, não tem o direito de ser vivida, nós entramos em um campo ético, de uma ética de oportunismo, de uma ética utilitarista, em lugar da ética da dignidade humana, a que embasa a nossa Constituição.” (BRASIL, 2008d, p. 89-90)
10. “Na verdade, do ponto de vista psicológico, o aborto não encerra problema nenhum. A maior parte das pessoas vai para o resto da vida, levar essa marca, como leva a marca o casal que opta por ter a criança.” (BRASIL, 2008d, p. 91)

XV	
Thomaz Rafael Gollop	Ginecologista e Obstetra do Hospital Israelita Albert Einstein; Coordenador do Serviço de Cirurgia do Assoalho Pélvico (Minimamente Invasiva) do Hospital Pérola Byington - SUS-SP; Prof. Livre Docente em Genética Médica-USP; Prof. da disciplina de Ginecologia na Faculdade de Medicina de Jundiaí-SP
Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência	
1. “Deduz-se que o Sistema Único de Saúde está absolutamente aparelhado para fazer ultra-sonografias e, portanto, o diagnóstico seguro de anencefalia.” (BRASIL, 2008d, p. 93-94)	
2. “(...) merocrania é um defeito menos acentuado na formação do sistema nervoso, que admite morte cerebral e êxito letal, sempre – que é o que Marcela tem -, e onde há uma membrana que reveste o resquício do cérebro, membrana essa que protege contra infecção. É por isso que pode haver uma sobrevida um pouco maior.” (BRASIL, 2008d, p. 94)	
3. “(...) o êxito é letal em todos esses casos, e o médico do Sistema Único de Saúde (...) não se pende a pequenas variações de um diagnóstico, cuja única diferença com anencefalia é a possibilidade maior de sobrevida – e eu serei muito cuidadoso na utilização dos termos.” (BRASIL, 2008d, p. 94)	

4. “Quando chegamos a um paciente terminal na UTI e falamos alguma coisa, ele não tem condição de processar essa informação, porque ele precisa justamente do córtex cerebral. Se esse lhe falta, ele não tem condição de ter nenhum tipo de sentimento, nem condição de processar informação.” (BRASIL, 2008d, p. 95)
5. “O anencéfalo é um morto cerebral, que tem batimento cardíaco e respiração.” (BRASIL, 2008d, p. 95)
6. “Estudo feito em quarenta e um países em cinco continentes: noventa por cento dos países desenvolvidos e vinte por cento daqueles em desenvolvimento permitiam a interrupção de gravidez em casos de anencefalia.” (BRASIL, 2008d, p. 96)
7. “A ultra-sonografia disponível, sim, no Sistema Único de Saúde é 100% segura. Existem dois diagnósticos em Medicina Fetal que são absolutamente indiscutíveis: óbito fetal e anencefalia.” (BRASIL, 2008d, p. 97)

XVI	
Débora Diniz	Antropóloga; Doutora em Antropologia e Pós-doutora em Bioética; Prof. ^a da UnB; Pesquisadora da ONG ANIS e Membro da Diretoria da Associação Internacional de Bioética.
Instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero – ANIS	
1. “A principal conclusão que tivemos aqui de sociedades científicas (...) é que vimos uma posição de absoluto consenso em torno do caráter letal e inviável da anencefalia.” (BRASIL, 2008d, p. 102)	
2. “O aborto pressupõe o silêncio sobre a gravidez, não levando as mulheres a uma mudança de identidade social. Não são futuras mães que abortam, mas mulheres que não desejam uma gravidez em um determinado momento de suas vidas. Para as situações tradicionais de aborto voluntário não há essa proximidade simbólica e social entre a decisão pelo aborto e o desejo pela maternidade.” (BRASIL, 2008d, p. 103)	
3. “Não só ela, mas toda a sua rede de relações familiares passa a experimentar o cruel binômio do berço/caixão.” (BRASIL, 2008d, p. 104)	
4. “Em muitos casos, o que ocorre é uma luta desesperada contra o tempo dos tribunais e da natureza para que o feto não atinja o peso de quinhentos gramas ou de vinte semanas de gestação, para evitar o sofrimento adicional do enterro. Um feto com mais de quinhentos gramas necessita ser enterrado e ter atestado de óbito.” (BRASIL, 2008d, p. 105-106)	

5. “As mulheres querem ter, Senhor Ministro, o direito de abreviar o seu sofrimento.” (BRASIL, 2008d, p. 106)
6. “O conceito de antecipação terapêutica do parto é um retrato antropológico de como as mulheres grávidas de fetos com anencefalia descrevem o procedimento médico. Nenhuma delas o descreve como aborto. (...) Elas nos forçam a entender que há uma fronteira entre diferentes experiências de interrupção da gestação. Por isso, acusá-las de eufemismo é desconhecer as particularidades da experiência do luto precoce imposto pela anencefalia.” (BRASIL, 2008d, p. 107)
7. “A aprovação da ADPF nº 54 não significa que as mulheres venham a ser obrigadas a tomar qualquer decisão.” (BRASIL, 2008d, p. 107-108)
8. “Anencefalia não é deficiência. (...) A ADPF nº 54 diz respeito apenas à anencefalia, nenhuma outra situação de malformação ou de deficiência no feto. Por isso, não há o risco do renascimento da eugenia entre nós.” (BRASIL, 2008d, p. 108)
9. “O caso de Marcela de Jesus não era de anencefalia (...)” (BRASIL, 2008d, p. 108)
10. “Na ausência de proteção jurídica, as mulheres são alvo de tortura das instituições.” (BRASIL, 2008d, p. 108-109)

04 de setembro de 2008

XVII	
José Gomes Temporão	Médico e Ministro de Estado da Saúde
Ministério da Saúde	
1. “(...) anencefalia é uma má-formação incompatível com a vida do feto fora do útero. Um feto com anencefalia não sobrevive ao parto, uma certeza médica e científica atestada pela Organização Mundial da Saúde. (...) (...) Uma vez estabelecido que o feto com anencefalia não possui o córtex cerebral, invocase a analogia com a definição legal de morte encefálica.” (BRASIL, 2008e, p. 4-5)	
2. “A discussão ora estabelecida visa garantir o direito de escolha da mulher grávida sobre a antecipação do parto nestes casos.” (BRASIL, 2008e, p. 4)	
3. “No Brasil, atualmente, podemos assegurar o diagnóstico da anencefalia pela incorporação de tecnologias por imagem, como a ecografia, diferentemente de 1940, quando o Código Penal foi elaborado.” (BRASIL, 2008e, p. 4)	

- | |
|---|
| 4. “O Sistema Único de Saúde tem plenas condições de oferecer, e oferece, diagnóstico seguro às mulheres durante o pré-natal.” (BRASIL, 2008e, p. 5) |
| 5. “No geral, o diagnóstico de anencefalia no feto é dado em torno da décima segunda semana de gestação. (...) Posso assegurar que o diagnóstico de anencefalia resulta de exames feitos por mais de um médico e que o atendimento à paciente é conduzido por equipes de saúde multidisciplinares.” (BRASIL, 2008e, p. 6) |
| 6. “E quase todos os países democráticos do mundo autorizam a antecipação do parto em caso de anencefalia, em uma concertação ética, jurídica e médica, que permite o procedimento.” (BRASIL, 2008e, p. 8) |
| 7. “(...) essa gravidez pode levar a intercorrências durante a gestação, colocando a saúde da mãe em risco num percentual maior do que na gestação normal.” (BRASIL, 2008e, p. 10) |
| 8. “Eu queria chamar a atenção novamente para o risco que corremos quando separamos uma dualidade que, na verdade, é uma. Não existe essa figura do bebê e da mãe, existe uma unidade nesse processo. E veja que a psicanálise nos mostra que essa unidade vai bastante além do momento do parto; durante um longo período o bebê não consegue separar o seu “eu” da sua mãe.” (BRASIL, 2008e, p. 13) |

XVIII	
Cláudia Werneck	Jornalista pela UFRJ; Pós-graduada em Comunicação e Saúde pela Fundação Oswaldo Cruz
Escola de Gente	
1. “(...) não reconhecemos nossa causa nas críticas que têm sido feitas à antecipação terapêutica do parto a partir do enfoque de deficiência.” (BRASIL, 2008e, p. 20) “Enfatizamos, com base na interpretação que a Escola de Gente dá à Convenção. É impossível constatar discriminação com base na deficiência quando não há expectativa de vida fora do útero.” (BRASIL, 2008e, p. 24)	
2. “Entendemos que há consenso na comunidade científica nacional e internacional de que não há expectativa de vida fora do útero para fetos com anencefalia.” (BRASIL, 2008e, p. 21)	
3. “(...) a humanidade de qualquer exemplar da espécie humana é insuscetível de ser graduada, medida, comparada, hierarquizada. Para nós, a humanidade não é aumentada nem diminuída com a ausência ou presença de qualquer especificidade, por mais	

incomum que seja ou que simplesmente nos pareça ser.” (BRASIL, 2008e, p. 22)

XIX	
Ieda Terezinha do Nascimento Verreschi	Médica; Professora associada de endocrinologia da Escola Paulista de Medicina; Conselheira do CRM-SP
Associação de Desenvolvimento da Família - ADEF	
1. “A perspectiva e a expectativa de vida é variável. (...) Então, há casos que são nascidos vivos - e esse número é expressivo: 40% a 60% - se bem que, após o nascimento, somente 8% sobrevive por algum tempo.” (BRASIL, 2008e, p. 35)	
2. “Então, a unidade feto-placentária está desenvolvida em graus variáveis, Ministro; por isso justifica-se essa resposta variável de casos de anencefalia.” (BRASIL, 2008e, p. 37)	
3. “(...) fiz um juramento, Juramento de Hipócrates, em que se diz: “Manterei o mais alto respeito pela vida humana”. Não há como dizer que não é vida humana. É vida humana e, mesmo sob ameaça, não posso utilizar o meu conhecimento médico em princípios contrários à lei da natureza.” (BRASIL, 2008e, p. 37)	
4. “(...) o risco de avaliar o ser humano só pela sua eficiência é um risco a ser pensado.” (BRASIL, 2008e, p. 38)	
5. “É preciso que se instalem (...) grupos de acolhida que não levem ao caixão, que não levem ao abortamento, que não levem à antecipação do parto, porque acredito que vivemos em um mundo de construção.” (BRASIL, 2008e, p. 39)	

XX	
Lia Zanota Machado ⁵³	Graduação em Ciências Sociais pela USP; Mestrado em Sociologia pela USP; Doutorado em Ciências Humanas pela USP; Pós-doutorado na <i>École des Hautes Études en Sciences Sociales</i> ; Prof. ^a titular de Antropologia da UnB; Membro do Conselho Diretor da Rede Feminista de Saúde, Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos; membro da Comissão que elaborou o anteprojeto de lei sobre a revisão

⁵³ A parte final da exposição foi a transmissão dos depoimentos de dois casais (Érica Santos do Nascimento/Leandro Ferreira da Silva e Michele Gomes de Almeida/Aílton Maranhão de Almeida) que decidiram pela interrupção da gestação de feto anencefalo, extraídos do filme *Quem são elas?*, conforme informou a expositora. As falas desses casais foram transcritas nas notas taquigráficas.

	da legislação punitiva e restritiva ao aborto no Brasil.
Rede Nacional Feminista de Saúde, Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos	
1. “Todas elas, de diferentes formas, vivenciam a tragédia de esperar um filho ou filha e saber que a anencefalia implica na certeza da morte cerebral já acontecida e na certeza de uma curta sobrevida vegetativa, quando e se ocorrer.” (BRASIL, 2008e, p. 48)	
2. “Nomeiam a tortura de diferentes formas. Para Érica, seria continuar a gravidez. Seria ‘muito mais sofrimento. Minha barriga estaria crescendo, eu sentindo tudo e, no final, eu não ia tê-lo.’” (BRASIL, 2008e, p. 48-49)	
3. “Todas elas experimentam a tragédia inevitável da morte cerebral fetal. Sofrem e vivem a tragédia, mas não a confundem com a situação torturante de levarem adiante a gravidez. Querem decidir.” (BRASIL, 2008e, p. 49)	
4. “Interromper essa gravidez não representa uma prática de eugenia, como se quer insinuar no debate. Deficiência é uma situação onde é possível estar no mundo; anencefalia, não” (BRASIL, 2008e, p. 51)	
5. “(...) sabem que a sua saúde física e psíquica está em risco.” (BRASIL, 2008e, p. 51)	
6. “As novas tecnologias permitem antecipar os diagnósticos de anencefalia, como permitem diminuir o tempo de sofrimento e o risco para a saúde das mulheres.” (BRASIL, 2008e, p. 52)	
7. “O sofrimento involuntário e imposto por outrem não dignifica ninguém.” (BRASIL, 2008e, p. 53)	

XXI	
Michele Gomes de Almeida ⁵⁴	Interrompeu a gestação de um feto anencéfalo
1. “Sensação de paz e de alívio.” (BRASIL, 2008e, p. 60)	
2. “Depois de três diagnósticos, vi que era anencefalia e procurei me atualizar com os médicos. Foi quando descobri que não tinha volta, que a minha criança não tinha solução, então resolvi adiantar o parto.” (BRASIL, 2008e, p. 60)	
3. “A primeira foi particular, que foi hidrocefalia; as duas últimas, quando procurei o SUS, foi anencefalia. O médico era do setor de biofeto, de criança com má-formação, daí ele me consultou e disse que era anencefalia, confirmou para mim.” (BRASIL,	

⁵⁴ Essa ex-gestante de feto anencéfalo, cujo depoimento foi transmitido pela expositora Lia Zanota Machado, foi convidada pelo Min. Relator para assumir o púlpito como expositora, tendo preferido, entretanto, ser perguntada pelos presentes. O Min. Relator abriu a possibilidade para que os demais expositores presentes fizessem perguntas diretamente à Michele. Somente o Min. Relator e o Dr. Luís Roberto Barroso fizeram perguntas.

2008e, p. 61-62)
4. “Temos que ter livre escolha; a mulher tem que ter livre escolha de decisão.” (BRASIL, 2008e, p. 62)

XXII	
Ailton Maranhão de Almeida ⁵⁵	Marido de Michele Gomes de Almeida, gestante que interrompeu a gestação de feto anencéfalo
1. “Acabou comigo. Eu não sabia o que fazer.” (BRASIL, 2008e, p. 63)	
2. “Deparei-me com uma equipe de médicos excelente - tendo em vista que a turma fala muito da rede do SUS -, muito simpática, que nos deu todo o suporte médico. O Doutor Eugênio e a equipe médica dele nos informou. Antes, não sabíamos o que estava se passando, se era uma anencefalia ou uma hidrocefalia, até porque nem tinha consciência do que era isso.” (BRASIL, 2008e, p. 64)	
3. “Minha esposa ficou um bagaço. Ela não queria tomar banho e fugiu de casa. Tive que sair do meu trabalho para apanhá-la, e foi quando eu disse ao médico.” (BRASIL, 2008e, p. 65)	
4. “Tive que sair do meu trabalho para apanhá-la, e foi quando eu disse ao médico. “Como é esse procedimento?” Ele respondeu: Internamo-la, faz-se o procedimento do adiantamento do parto, e ela sai daqui andando normalmente. Posteriormente, você vai engravidá-la novamente. Só vai tomar um ácido folicozinho”.” (BRASIL, 2008e, p. 65)	

XXIII	
Cinthia Macedo Specian	Especialista em pediatria; Habilitação em Neurologia Pediátrica; Coordenadora do Serviço de Neonatologia e da UTI neonatal do Hospital São Francisco.
(Representação não informada)	
1. “Quando o defeito do fechamento acontece nos segmentos cefálicos na sua porção anterior, então nós temos o defeito conhecido como anencefalia. O defeito primário da anencefalia é a não-formação ou a formação parcial dos ossos que formam a calota craniana, os ossos do crânio. (...) Então, nós podemos dizer aqui que tanto a holoanencefalia como a meranencefalia são formas da mesma situação, são formas de	

⁵⁵ O expositor Luís Roberto Barroso solicitou permissão ao Min. Relator para fazer perguntas ao marido de Michele, o que foi autorizado pelo Ministro.

anencefalia.” (BRASIL, 2008e, p. 71-72)	
2. “(...) por volta da 14ª semana, nós temos, com certeza, a identificação de um quadro chamado anencefalia.” (BRASIL, 2008e, p. 73)	
3. “(...) a gente pode dizer que o indivíduo em morte encefálica não apresenta atividade elétrica cerebral, as ondas cerebrais não são identificadas no eletroencefalograma. Assim, aplicar o protocolo de morte encefálica no feto é uma coisa que não é possível, não se aplica usar a terminologia de morte encefálica no feto, mesmo que ele tenha um diagnóstico de anencefalia.” (BRASIL, 2008e, p. 75)	
4. “O diagnóstico da anencefalia é, sem dúvida, muito preciso e com os métodos ultrasonográficos que encontramos hoje, entre doze e quatorze semanas, não há dúvida do diagnóstico. Nós podemos observar com precisão se ocorreu o defeito de fechamento do tubo neural. Mas somente após a vigésima quarta semana de gestação e poderemos observar o grau de desenvolvimento dessa massa encefálica rudimentar que existia abaixo dessa calota que não se formou. E, já nesse momento, os métodos ultrasonográficos não conseguem ser tão precisos, porque mesmo a presença de coágulos ou de tecido cicatricial não permite diferenciar o que é uma coisa ou o que é outra com esse método.” (BRASIL, 2008e, p. 75)	
5. “(...) no caso “Marcela”, não podemos falar em erro diagnóstico, isso não é uma verdade; o diagnóstico foi correto. O diagnóstico inicial, com quatorze semanas, era de uma anencefalia. e, realmente, essa criança quando nasceu, apresentava a forma clínica de que os ossos do crânio não estavam formados e estavam abertos. Mas, só após o nascimento, com os exames complementares, foi possível identificá-la como uma anencefalia na forma de mera anencefalia, porque houve o tempo para que essa massa rudimentar tivesse algum desenvolvimento.” (BRASIL, 2008e, p. 76)	
6. “Se observarmos esse diapositivo, veremos também que o desenvolvimento desse sistema nervoso central não acaba na sexta semana; percebemos que esse desenvolvimento prossegue até o termo da gestação.” (BRASIL, 2008e, p. 77)	

XXIV

Denival da Silva Brandão	Médico Especialista em Ginecologia e Obstetrícia; Especialista em Medicina do Trabalho pela PUC-RJ; Membro titular da Academia Fluminense de Medicina e Presidente da Comissão de Ética e Cidadania da Academia
--------------------------	--

	Fluminense de Medicina.
(Representação não informada)	
1. “Quero fazer aqui uma observação: a interrupção do parto antes de sua viabilidade é aborto. O termo técnico que se usa em medicina é aborto, que é a retirada da criança antes de sua viabilidade.” (BRASIL, 2008e, p. 80-81)	
2. “A anencefalia é um termo impróprio, porque quer dizer falta de encéfalo - isso não é verdade. O encéfalo é composto de muitas partes, e a anencefalia tem graus variáveis. É uma má-formação congênita grave que, como já foi dito, seria a falta parcial da abóbora craniana e massa encefálica reduzida, mas tem vários graus.” (BRASIL, 2008e, p. 81)	
3. “A criança anencefálica – vejam bem - não causa perigo à vida da sua mãe mais do que uma gestação gemelar.” (BRASIL, 2008e, p. 81)	
4. “Então eu diria que o mais importante na criança e essencial é sua natureza humana. Não é a beleza, a saúde – muitas crianças nascem doentes não só com anencefalia –, o que importa é a dignidade do ser humano que deve ser respeitada em sua totalidade.” (BRASIL, 2008e, p. 83)	
5. “A violência contra um ser humano indefeso não é compatível com a consciência ética do médico nem com a missão e a nobreza da medicina.” (BRASIL, 2008e, p. 83-84)	
6. “A ciência técnica deve se colocar sempre a favor da vida e do bem-estar do ser humano no seu direito inquestionável de nascer e existir, princípio solenemente consagrado em todos os atos médicos.” (BRASIL, 2008e, p. 84)	
7. “A permissão para abortamento em caso de anencefalia é, sem dúvida, mais um passo para o abortamento eugênico; o que, no caso em tela, se não há perigo para a vida da mãe, o nosso Código Penal não diz que é crime, mas diz que não é crime ‘se não há outro meio de salvar a vida da gestante.’ (...)” (BRASIL, 2008e, p. 85)	
8. “Cabe ao médico cuidado com a gestante com o filho doente, dando-lhe todo apoio efetivo, psicológico durante a gravidez. Compete ao médico dar esse apoio.” (BRASIL, 2008e, p. 85-86)	
9. “A mãe não perde a sua dignidade pelo fato de gerar um filho doente, ao contrário, cresce a sua dignidade no respeito à vida e à dignidade do filho que ama; e, se ela não induzir o aborto, jamais terá remorso por tê-lo amado. Isso a gente vê muito. Não foi trazido, aqui, mas geralmente há o remorso.” (BRASIL, 2008e, p. 86)	
10. “Não está cientificamente sem vida, está com o coração batendo dentro do útero, ela	

se mexe.” (BRASIL, 2008e, p. 88)
11. “Num discurso feito em 1987, no Centro de Política e Ética Social da Universidade de Manchester - não sou eu que estou dizendo, mas Edwards que fez o primeiro bebê de proveta -, Edwards advertiu que não se deve esperar dos cientistas orientação moral sobre as conseqüências de seu trabalho. Literalmente, os cientistas são notoriamente desprovidos de ética se comparados à população em geral.” (BRASIL, 2008e, p. 88)
12. “Eu quero apenas dizer que o aborto provocado ou parto prematuro não é destituído de complicações e podem ser iguais ou maiores que o parto a termo, com a diferença ética e moral de que a morte da criança não foi provocada ou antecipada voluntariamente, restando o diagnóstico que está correto ou não está.” (BRASIL, 2008e, p. 91)
13. “Em Medicina não há certeza nesses diagnósticos, tanto assim que disseram que era anencefalia e, depois, já não era meroanencefalia.” (BRASIL, 2008e, p. 91)
14. “Os órgãos dos anencefálicos são desprovidos de perfeição suficiente para vingarem.” (BRASIL, 2008e, p. 93)
15. “E falaram inclusive em morte cerebral que também é outra coisa, são eufemismos, não existe natimorto cerebral.” (BRASIL, 2008e, p. 93)
16. “(...) o chamado anencéfalo possui, sem sombra de dúvida, do ponto de vista da medicina e, logo, cientificamente, uma vida humana que deve ser preservada e defendida por todos, principalmente pelos poderes públicos.” (BRASIL, 2008e, p. 93)

XXV	
Jacqueline Pitanguy	Socióloga; Cientista Política
Conselho Federal de Direitos da Mulher	
1. “Ausência de cérebro seria, assim, compreendida como ausência de vida.” (BRASIL, 2008e, p. 95)	
2. “Trata-se, assim, de defender um direito à escolha da mulher que, se desejar levar a termo a gravidez nessa circunstância, está amparada pela lei e pelos serviços de saúde.” (BRASIL, 2008e, p. 96)	
3. “A separação entre igreja e estado é um pilar da nossa República e a sua defesa é fundamental para que os direitos civis, políticos, sexuais e reprodutivos de todos os brasileiros e brasileiras que, com crenças religiosas e filosóficas diversas, convivem como cidadãos e cidadãs com igualdade de direitos e deveres.” (BRASIL, 2008e, p. 96)	

4. “A aprovação da ADPF – argüição de descumprimento de preceito fundamental - não significará obrigatoriedade da antecipação do parto, mas possibilitará o exercício do direito de escolha.” (BRASIL, 2008e, p. 97)
5. “As dificuldades e perigos de uma gestação de anencéfalos, como hipertensão, maior possibilidade de eclampsia já foram apresentadas a este Tribunal. Ressalto, sobretudo, as terríveis seqüelas emocionais.” (BRASIL, 2008e, p. 98)
6. “Na década de 40, se voltarmos atrás, ao levar a termo a gravidez, o choque emocional da gestante ocorreria, provavelmente, apenas no momento do parto. Hoje, entretanto, ela sabe que gesta um feto sem possibilidade de vida. E, se desejar interromper essa gestação, onde o seu útero é um sarcófago, por que deve ser obrigada a levar a termo esse processo, cujo final é um atestado de óbito em lugar de uma certidão de nascimento, e um enterro em vez da alegria familiar pela chegada do bebê?” (BRASIL, 2008e, p. 98)
7. “Eu diria que obrigar uma mulher a vivenciar essa experiência é uma forma de tortura a ela impingida e um desrespeito aos seus familiares, ao seu marido ou companheiro e aos outros filhos se ela os tiver.” (BRASIL, 2008e, p. 99)

16 de setembro de 2008

XXVI	
Elizabeth Kipman Cerqueira	Especialista em Ginecologia e Obstetrícia; Prof. ^a adjunta por dois anos na Faculdade de Ciências Médicas da Santa Casa de São Paulo; Secretária de Saúde do Município de Jacareí por quatro anos; Co-fundadora do Hospital e Maternidade São Francisco de Assis em Jacareí onde foi Diretora Clínica por seis anos; Gerente de Qualidade do Hospital São Francisco; Diretora do Centro Interdisciplinar de Estudos Bioéticos do Hospital São Francisco-SP
(Representação não informada)	
1. “(...) dentro do útero não é possível detectar, não é possível determinar a morte encefálica.” (BRASIL, 2008f, p. 2)	

2. “(...) com quatorze semanas se identifica um caso de anencefalia, mas apenas com vinte e quatro semanas é que isso se desenvolve, porque o tecido nervoso continua se desenvolvendo mesmo no feto anencefálico para holoanencefalia ou para meroanencefalia.” (BRASIL, 2008f, p. 3)
3. “(...) o feto com meroanencefalia ou com holoanencefalia são anencefálicos. Só no Brasil é que está se dizendo que não. Não sei por quê. No caso de Marcela, não houve erro diagnóstico. Com quatorze semanas, foi feito corretamente o ultra-som com anencefalia e isso evoluiu para meroanencefalia, que é uma forma de anencefalia.” (BRASIL, 2008f, p. 3)
4. “Quanto ao feto, portanto, ele é vivo. É um feto seriamente comprometido quando nasce; é um nenê com curtíssimo tempo de vida, mas está vivo.” (BRASIL, 2008f, p. 4)
5. “Forçar um trabalho de parto com útero imaturo ocasiona risco, e é um trabalho de parto muito mais demorado, além do isolamento familiar e além de, devido a tudo isso, poder levar a parto cesariana - parto cesariana desnecessário, com os riscos intrínsecos a esse tipo de parto.” (BRASIL, 2008f, p. 5)
6. “(...) o sofrimento purifica? Não; o sofrimento não purifica. O sofrimento faz crescer? Não; o sofrimento não faz crescer. Mas a atitude diante do sofrimento inevitável (...), faz crescer. No inevitável, não é? Negar que existe o sofrimento inevitável é negar a vida. Conseqüência da negação da realidade.” (BRASIL, 2008f, p. 8)
7. “No aspecto psicológico –(...), temos muito mais problemas de hospitalização, de necessidade de acompanhamento psiquiátrico, enquanto que, levando a gravidez de um neném anencefálico, é preciso apoio, acolhimento, permissão para viver o luto e, pela avaliação das mães, dos pais e familiares, é possível sair mais pessoa de um sofrimento inevitável, enfrentado com atitude.” (BRASIL, 2008f, p. 8)

XXVII

Eleonora Menecucci de Oliveira	Socióloga; Prof. ^a Titular do Departamento de Medicina; Preventiva da USP; Coordenadora da Casa da Saúde da Mulher Professor Domingos Delascio; Relatora Nacional pelo Direito Humano à Saúde da Plataforma Brasileira de Direitos Humanos
--------------------------------	---

	Econômicos, Sociais e Culturais/Organização das Nações Unidas no período de 2002 a 2004.
Conectas Direitos Humanos e Centro de Direitos Humanos	
<p>1. “(...) nenhuma mulher, senhores Ministros, deve estar exposta e vulnerável aos riscos de morte e aos riscos graves de saúde sem necessidade. E lhes afirmo que manter, obrigatoriamente, a gestação de um anencéfalo, além de expor a gestante a um processo de tortura, (...) a coloca, também, diante de alguns riscos de morte. A obrigatoriedade de manter a gravidez de um feto anencéfalo é uma situação limítrofe de vulnerabilidade que a atual legislação sobre a proibição na interrupção de feto anencéfalo impõe às mulheres.” (BRASIL, 2008f, p. 24-25)</p>	
<p>2. “(...) as mulheres grávidas de feto anencéfalo têm o direito de receber todas as informações disponíveis para que possam decidir se querem, ou não, levar essa gravidez a termo. Entendemos este como um direito humano à saúde reprodutiva que os serviços de saúde, sobretudo os do Sistema Único de Saúde, têm o dever de garantir.” (BRASIL, 2008f, p. 25)</p>	
<p>3. “(...) somente as mulheres que convivem com a certeza da morte de um feto que estão gestando são capazes de avaliar para si próprias o sofrimento, o medo que povoam essa experiência desde o momento da notícia da inviabilidade fetal até o desfecho final.” (BRASIL, 2008f, p. 25)</p>	
<p>4. “Qual o impacto do diagnóstico na vida das mulheres e dos casais? Primeiro, alteração no relacionamento conjugal, muitas vezes ocasionada por falta de informação e pelo desgaste na espera da decisão judicial.</p> <p>Segundo, alterações comportamentais como em qualquer outra gestação, sobretudo as de risco: sono, indisposição, relação interpessoal, alteração no rendimento profissional, comprometimento psicológico com aumento de risco para depressão pós-parto, aumento de risco para complicações clínicas-maternas.” (BRASIL, 2008f, p. 27)</p>	
<p>5. “(...) quando mulheres decidem interromper a gestação de fetos anencéfalos no Brasil, passam por um processo humilhante e constrangedor. Precisam solicitar a uma instância da esfera pública – o Judiciário – a permissão para exercerem um direito reprodutivo que é da ordem do privado e que diz respeito ao casal e, em última instância, à mulher, pois, afinal, é em seu corpo que esta e demais gravidezes são geradas e gestadas.” (BRASIL, 2008f, p. 31)</p>	
<p>6. “E, no caso de fetos anencéfalos, o SUS está absolutamente adequado, tem</p>	

procedimentos, tem serviço já com experiência nisso e o que atrapalha, como eu já disse aqui, é o limite da lei.” (BRASIL, 2008f, p. 34)

XXVIII

Nilcéa Freire	Secretária Especial de Políticas para as Mulheres, Secretária da Presidência da República; Presidente do Conselho Nacional de Direitos da Mulher
Conselho Nacional de Direitos da Mulher	
1. “Permito-me colocar esse direito de escolha como um direito de escolha informado, mas que não está sujeito à tutela.” (BRASIL, 2008f, p. 37)	
2. “Tanto na primeira quanto na segunda conferência, a maioria absoluta dos Estados brasileiros tomou a deliberação, nas conferências estaduais, de que a legislação sobre a interrupção da gravidez no nosso País deveria ser revista; e, nesse caso, revisão incluindo a questão da legislação que diz respeito à anencefalia, no entendimento de que o diagnóstico, possível hoje, não era possível àquela época, quando o Código Penal vigente era o de 1940.” (BRASIL, 2008f, p. 41)	
3. “Um dos pontos cruciais dentro do pacto da redução da morte materna e neonatal é a assistência pré-natal, garantindo às mulheres o acesso ao diagnóstico precoce, podendo, assim, tomar a sua decisão informada precocemente.” (BRASIL, 2008f, p. 42)	
4. “(...) hoje, todos os serviços universitários existentes no país têm equipes multidisciplinares – e posso dizer isso, com certeza -, com acompanhamento de psicólogos, que permitirão informação e assistência às mulheres no tocante à sua decisão, seja pela continuidade da gestação, seja pela interrupção da gestação.” (BRASIL, 2008f, p. 47)	

XXIX

Talvane Marins de Moraes	Médico especializado em psiquiatria forense; Livre-docente e Doutor em psiquiatria pela UFRJ; Prof. de Psiquiatria forense da EMERJ; Especialista em Medicina legal e em psiquiatria pela Associação Médica Brasileira; Membro de duas câmaras técnicas do CRM-RJ: Perícia Médica e Medicina Legal.
Associação Médica Brasileira	

1. “(...) quando algumas mulheres referem estar triste, não se trata de depressão, é o que nós chamamos de luto - quando há uma grave perda. (...) é normal, tanto que a evolução é benigna, diferente da depressão, onde a evolução tem que haver tratamento, tem que haver intervenção medicamentosa, caso contrário, não se consegue corrigir.” (BRASIL, 2008f, p. 51)
2. “Então, diz aqui, na conclusão do trabalho: <i>A interrupção da gravidez aconteceu porque a vida do bebê não era viável e não porque a gravidez era indesejada.</i> Esta é uma grande diferença de situação de aborto, do ponto de vista psicológico.” (BRASIL, 2008f, p. 52)
3. “Na anencefalia está excluída a vida de relação. Na realidade, a característica do encéfalo é a vida de relação, embora possa permanecer a vida vegetativa, à semelhança, por exemplo, da situação de morte cerebral (...).” (BRASIL, 2008f, p. 53)
4. “A ultra-sonografia mostra a possibilidade, hoje, de diagnóstico, e vê-se perfeitamente o quadro de anencefalia.” (BRASIL, 2008f, p. 54)
5. “Quer dizer, uma gravidez anencéfala é uma gravidez de alto risco, porque o feto vai morrer intra-útero muitas vezes. 25% apresentam diagnóstico indiscutível de morte. A ultra-sonografia nos dá 100% de especificidade, portanto, diagnóstico de certeza.” (BRASIL, 2008f, p. 58)
6. “(...) a decisão da mulher tem que estar respaldada por um esclarecimento devidamente orientado no sentido de que ela pode decidir por ter ou não ter.” (BRASIL, 2008f, p. 60)
7. “(...) a mulher grávida de feto anencéfalo (...) tem direito à assistência governamental em relação aos cuidados protetivos à sua saúde, em especial à saúde mental.” (BRASIL, 2008f, p. 61)

APÊNDICE O – Argumentos levantados na AP referente à judicialização do direito à saúde

27 de abril de 2009

I	
Antonio Fernando Barros e Silva de Souza	Procurador-Geral da República
<p>1. “Quem bate às portas do Judiciário para obter determinado medicamento ou tratamento o faz porque o Estado nega-lhe tal prestação.” (BRASIL, 2009d, p. 02)</p> <p>“(…) deve ser admitida a tutela do direito à saúde pelo Poder Judiciário, quando verificada a omissão do Estado na execução de políticas públicas existentes ou na omissão na formulação de políticas públicas.” (BRASIL, 2009d, p. 08)</p>	
<p>2. “Vale dizer, em quase todos os casos, não existe clareza mínima sobre o tratamento previsto na política pública, o que motiva prescrições médicas, inclusive de médicos do SUS, que recomendam o uso de medicamentos e a realização de tratamentos não oferecidos ordinariamente pelo Sistema Único de Saúde, mas que consideram ser a melhor alternativa terapêutica.” (BRASIL, 2009d, p. 02)</p>	
<p>3. “Além de alguns entes da federação não cumprirem a aplicação do mínimo de recursos previstos da EC nº 29 e da ineficiência dos mecanismos de controle sobre a aplicação dos recursos federais repassados aos gestores, fatores que potencializam o indiscutível subfinanciamento da saúde pública (…).” (BRASIL, 2009d, p. 02-03)</p>	
<p>4. “(…) não podemos esquecer que os recursos são finitos e as necessidades infinitas, de modo que não se pode dar tudo a todos.” (BRASIL, 2009d, p. 02-03)</p>	
<p>5. “As responsabilidades vão sendo repactuadas tanto em virtude do processo de descentralização como por questões de ordem prática, tendo sempre por fim a otimização dos recursos e o aprimoramento dos sistemas público de saúde.</p> <p>Assim, uma decisão judicial em processo em que se pleiteia a prestação de determinada ação de saúde deve sempre levar em conta as pactuações vigentes.” (BRASIL, 2009d, p. 05)</p>	
<p>6. “(…) dispensação de medicamento excepcional deve estar apoiada em prescrição de médico credenciado do SUS. É relevante, todavia considerar (…) locais em que se verifica a ausência de médicos especialistas. Não se revela razoável em tal hipótese exigir-se que o cidadão apresente prescrição feita por médico do SUS.” (BRASIL,</p>	

2009d, p. 06) “O uso de medicamento não aprovado é feito por conta e risco do médico que o prescreve. Em regra não é devido o fornecimento de medicamento não aprovado.” (BRASIL, 2009d, p. 11)
7. “(...) fundamental que o médico, integrante ou não do SUS, prescreva o medicamento nos termos estabelecidos pelo SUS, observando os Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas quando se trata de medicamento excepcional.” (BRASIL, 2009d, p. 06)
8. “O direito do cidadão não pode ser limitado pela omissão da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, restringindo-se o direito às políticas públicas existentes, quando os medicamentos e procedimentos listados não se demonstram eficazes à preservação da saúde e da vida. Nestes casos, é imperioso que o Poder Judiciário tutele o direito à saúde (...), ainda que não constem da listagem oficial do Ministério da Saúde e/ou não sejam, atualmente, fornecidos pelo SUS.” (BRASIL, 2009d, p. 06-07)
9. “A decisão judicial, todavia, quando não houver política pública formulada, deve levar em conta as razões técnicas, médicas e econômicas para condenar o ente público à prestação do serviço de saúde. Em outras palavras, a decisão deve avaliar se a prescrição médica está de acordo com consensos ou posições majoritárias encontradas na literatura médica mais recente, e considerar que os recursos para saúde não são ilimitados e devem ser aplicados para garantir o direito à saúde como direito social, e não apenas como direito individual.” (BRASIL, 2009d, p. 07-08)
10. “Ainda que a escolha de uma determinada política em detrimento de outras possíveis ações (procedimentos ou medicamentos) seja ato discricionário, tal ato deve ser motivado, e está sujeito ao exame do Poder Judiciário.” (BRASIL, 2009d, p. 08)
11. “Quando não for possível identificar a divisão de tarefas e o cumprimento delas, há responsabilidade solidária dos entes federativos pelas prestações necessárias para assegurar o direito à saúde dos usuários do SUS.” (BRASIL, 2009d, p. 09)

II

José Antônio Dias Toffoli	Advogado Geral da União
1. “Os investimentos e as dotações orçamentárias federais destinadas ao Ministério da Saúde, especialmente a política nacional de medicamentos, vêm aumentando a cada exercício, assim como os repasses aos demais entes da federação, integrantes do SUS (...).” (BRASIL, 2009e, p. 02)	

<p>2. “Os recursos estatais para a efetivação desse direito social são finitos, de modo que a judicialização indiscriminada no fornecimento de medicamentos à população, geralmente em sede de cognição sumária, representa sério risco à organização e ao planejamento das políticas públicas para a área da saúde.” (BRASIL, 2009e, p. 01)</p> <p>“Assim, a atuação do administrador está limitada pela cláusula de reserva do financeiramente possível. Esse é um dos fundamentos maiores da defesa da União junto às liminares que são concedidas para bloqueio de bens ou fornecimento de dados medicamentos e de serviços de saúde (...).” (BRASIL, 2009e, p. 08)</p>
<p>3. “É isso o que a União vem defendendo em juízo, que há uma interferência do Poder Judiciário junto às políticas públicas na área de saúde.” (BRASIL, 2009e, p. 03)</p>
<p>4. “Muitos magistrados vêm fazendo uma análise voltada para o dramático caso concreto, optando pelo reconhecimento do direito individual à vida e distanciando-se das necessidades e dos anseios da coletividade (...).” (BRASIL, 2009e, p. 03)</p>
<p>5. “O direito à saúde não implica garantia de acesso a todo e qualquer medicamento ou tratamento médico.” (BRASIL, 2009e, p. 03)</p>
<p>6. “(...) cria nova modalidade de beneficiários, qual seja? Aquela que possui uma liminar e com isso terá tratamento preferencial (...).</p> <p>(...)</p> <p>Forma-se, então, um sistema de saúde paralelo ao SUS, priorizando o atendimento das pessoas que, muitas vezes, sequer procuraram atendimento junto ao Sistema e vão diretamente ao Judiciário (...).” (BRASIL, 2009e, p. 06-07)</p>
<p>7. “A decisão judicial que determina o bloqueio de verbas públicas para o cumprimento de tutela antecipada ou liminar além de violar preceitos da Constituição, artigo 100, §§ 2º e 3º, artigo 167, inciso II, também viola o direito à vida e à saúde dos usuários do SUS; portanto, o próprio artigo 196 e o princípio da proporcionalidade, diante da existência de outros meios coercitivos menos gravosos ao interesse público.” (BRASIL, 2009e, p. 07)</p>

III

Leonardo Lorea Mattar	Defensor Público-Geral da União
<p>1. “Senhores, é preciso frisar que a intervenção judicial somente ocorre quando há um déficit na prestação do serviço.” (BRASIL, 2009f, p. 05)</p>	
<p>2. “Portanto, a Defensoria Pública da União defende e reconhece como essencial, para a</p>	

própria garantia e a celeridade necessária, a existência da responsabilidade solidária (...)” (BRASIL, 2009f, p. 07)
3. “Com relação à possibilidade de bloqueios de bens. (...) não há afronta ao art. 100, § 2º, da Constituição Federal.” (BRASIL, 2009f, p. 07)
4. “Portanto, este simples argumento de ausência de previsão prévia num orçamento não pode impedir a intervenção do Poder Judiciário dos órgãos do sistema de Justiça.” (BRASIL, 2009f, p. 08)
5. “(...) em relação à Reserva do Possível, (...) o meu entendimento é de que não é possível aplicação desse princípio para restringir o direito à saúde da população do País.” (BRASIL, 2009f, p. 10-11)
6. “Enfim, parece-me que o Estado tem como elemento essencial garantir o direito à saúde e à vida dos brasileiros.” (BRASIL, 2009f, p. 11)
7. “Cabe ressaltar também o efeito pedagógico dessas decisões. O governante, depois de alguns anos, verificando que esse direito é efetivamente um direito garantido (...), ele vai saber que é necessário alocar mais recursos da rubrica da saúde, sob pena de haver a intervenção do Poder Judiciário.” (BRASIL, 2009f, p. 11)

IV	
Alberto Beltrami	Secretário de Atenção da Saúde do Ministério da Saúde
1. “Diante do limite financeiro do Estado, é preciso determinar, sim, prioridades e como as ações de serviços e saúde serão realizadas em observância aos princípios constitucionais e do próprio SUS.” (BRASIL, 2009g, p. 05)	
2. “Incorporaríamos apenas aquelas tecnologias, insumos e medicamentos que (...) guardassem uma estreita e adequada relação custo/benefício e custo/utilidade.” (BRASIL, 2009g, p. 06)	
3. “Nenhum sistema público de saúde do mundo incorpora todas as alternativas terapêuticas existentes no seu mercado.” (BRASIL, 2009g, p. 08)	
4. “Quanto à obrigação do Estado de fornecer prestação de saúde por médico não do quadro do SUS (...), devemos dizer que isso traz como consequência a quebra de princípios do SUS, da integralidade assistencial e do acesso com Justiça.” (BRASIL, 2009g, p. 08)	
5. “Quanto à obrigação do Estado de fornecer prestação de saúde (...) sem o pedido que tenha sido feito previamente à Administração Pública, devemos dizer que isso traz	

como consequência a quebra de princípios do SUS, da integralidade assistencial e do acesso com Justiça.” (BRASIL, 2009g, p. 08)
6. “Uma eventual obrigação de custear as ações não abrangidas por essa política traz graves consequências para a gestão do SUS, para a sua estrutura, organização, planejamento, administração e financiamento.” (BRASIL, 2009g, p. 09)
7. “Quanto à obrigação do Estado de disponibilizar medicamentos ou tratamentos experimentais não registrados ou não aconselhados pelos protocolos clínicos, (...). Uma eventual obrigação desta natureza, antes de tudo, colocaria em risco a saúde dos próprios pacientes e, além disso, imporá ao SUS condutas diagnósticas e terapêuticas não aconselhadas por serem comprovadamente inefetivas, ou por serem ainda experimentais, ou por serem alternativas de pior ou igual resultados às disponíveis, ou por serem mais onerosas ou por pouco, ou nada, agregarem em termos de eficiência custo/benefício e custo/utilidade.” (BRASIL, 2009g, p. 09)
8. “Somente protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas são capazes de definir adequadamente o rol de medicamentos a serem utilizados racionalmente no SUS.” (BRASIL, 2009g, p. 10) “Quanto à incorporação de novas tecnologias, insumos e medicamentos, propomos o aperfeiçoamento da Comissão de Incorporação de Tecnologias (CITEC), do Ministério da Saúde, ampliando sua composição, agilizando suas decisões e tornando o seu funcionamento mais transparente.” (BRASIL, 2009g, p. 11)

V	
Flávio Pansiere	Representante do Conselho Federal da OAB
1. “Não há que se imaginar (...) seja possível ao Estado negar-se a atender a qualquer indivíduo, sobre quaisquer alegações que seja, salvo aquelas de tratamentos absolutamente não recomendados pelo Estado (...).” (BRASIL, 2009h, p. 08)	
2. “No caso em tela, não me parece difícil, então, definir a impossibilidade de paralisação do tratamento sem compensação clínica adequada. Tal impossibilidade decorre da própria eficácia negativa do direito fundamental à saúde que impede a ação do Estado ou de particulares, que possam reduzir o nível de atendimento - tese esta que se constrói a partir da cláusula de proibição de retrocesso social” (BRASIL, 2009h, p. 08)	
3. “Porém, não se pode obstar a prestação do direito à saúde quando o próprio Estado	

<p>não tiver especialista no caso, seja em razão de localidade desprovida de desenvolvimento, ou mesmo em área de saúde onde a iniciativa privada possua um avanço tecnológico muito mais aperfeiçoado.” (BRASIL, 2009h, p. 11)</p>
<p>4. “Quanto ao segundo ponto que quero atacar aqui, que é a obrigação do Estado de custear a prestação de saúde não abrangida pelas políticas públicas existentes. (...) Não se pode impor limite à garantia do direito à saúde, desde que, fundado por protocolos clínicos, garantindo a todos o acesso a essa prestação do direito à saúde.” (BRASIL, 2009h, p. 11-12)</p>
<p>5. “(...) quando se diz de tratamento universal e igualitário, por certo não está aqui a se excluir aqueles indivíduos que possuem doenças raras. Aqui se está em possibilitar a todos a possibilidade de cura de sua doença.” (BRASIL, 2009h, p. 12)</p>
<p>6. “Nesse caso, remeto a responsabilidade, quando na ausência desses pelo custeio dessas medidas, a uma perspectiva de responsabilidade solidária de todos os entes.” (BRASIL, 2009h, p. 13)</p>

VI

Marcos Salles	Representante da Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB
<p>1. “Da legitimidade do Poder Judiciário Nacional para assegurar políticas públicas no tocante ao direito à saúde, amparadas por preceitos e valores constitucionais.” (BRASIL, 2009i, p. 10-11)</p>	
<p>2. “Prover maior participação e controle social e fiscalização dos recursos públicos.” (BRASIL, 2009i, p. 11)</p>	

VII

Ingo Sarlet	Professor Titular da PUC/RS e Juiz de Direito
<p>1. “A judicialização beneficia os mais abastados e os mais espertos, é o famoso efeito carona referido pela doutrina ‘Free Rider Effect’ de que se obtém pela Justiça aquilo que não se obteria pelo SUS.” (BRASIL, 2009j, p. 04)</p>	
<p>2. “Atender via judicial, foi tematizado aqui, prejudica necessariamente outros. Exemplo clássico do médico, então, que é obrigado a atender alguém, por decisão liminar, e excluir alguém do atendimento.” (BRASIL, 2009j, p. 04)</p>	
<p>3. “(...) a maior parte de hipóteses que dizem respeito a direito de ação no Brasil se trata de negação dos serviços já disponibilizados, já previstos em lei, já previstos nos</p>	

protocolos do sistema de saúde.” (BRASIL, 2009j, p. 05)
4. “É dupla exclusão do sistema: ou seja, temos que nos conformar a sermos atendidos na medida do sistema existente e não sermos atendidos, ainda que a lei, os protocolos imponham esse atendimento.” (BRASIL, 2009j, p. 06)
5. “Segundo que sabemos que consultar um médico que não seja do SUS (...) não significa que a pessoa não tenha tentado esperar alguns meses na fila do atendimento do SUS para obter uma pré-inscrição.” (BRASIL, 2009j, p. 07)
6. “E o prévio esgotamento da via administrativa, esse, então, é catastrófico. (...) E é claro que esgotar a via administrativa significa realmente esgotar a pessoa a ponto de poder acessar o sistema Judiciário e de corrigir a situação de base.” (BRASIL, 2009j, p. 07-08)
7. “E não necessariamente se comprove em cada caso que a decisão judicial implica, seja no sistema orçamentário, seja na exclusão do atendimento posterior de alguém, em função daquele que foi pedido naquele momento.” (BRASIL, 2009j, p. 08) “(...) que o Supremo não feche as portas para o exame responsável do caso, das distinções do caso concreto. Este diálogo é necessário e efeitos colaterais que realmente acontecem, com alguns abusos e excesso de decisões judiciais, são efeitos colaterais (...) que o sistema deve produtivamente minimizar, mas com os quais deve conviver.” (BRASIL, 2009j, p.13)
8. “Há estudos atuais comprovando, categoricamente, que a União não gasta em nenhuma rubrica orçamentária aquilo que foi disponibilizado pelo orçamento, inclusive na área da Saúde.” (BRASIL, 2009j, p. 09) “Mas o controle judicial e também preventivo do orçamento, como um todo da sua execução, é um controle que o Judiciário pode fazer (...). Assim como o controle das informações sobre a execução do orçamento (...).” (BRASIL, 2009j, p. 10)
9. “Assessoria técnica que já foi implantada em alguns Estados, com alguns exemplos muito positivos, para balizar decisões em casos concretos e especialmente não esvaziar o poder do juiz de, no caso concreto (...).” (BRASIL, 2009j, p. 12)

28 de abril de 2009.

VIII	
Francisco Batista Júnior	Presidente do CNS (Conselho Nacional de Saúde)

<p>1. “Se nós fizermos um paralelo, traçarmos um paralelo entre o que existe na legislação e o que tem acontecido durante esses vinte anos, nós percebemos uma distância enorme entre uma coisa e outra. E quais são as consequências disso? Primeiro, uma descentralização que nós consideramos inconsequente, (...) e que se convencionou chamar, inclusive, de prefeiturização. (...) Segundo, uma desresponsabilização importante dos entes estaduais e federal. Nós percebemos uma sobrecarga muito grande nos municípios. (...) Terceiro, um aprofundamento da lógica assistencialista, totalmente na contramão do que preconiza a nossa legislação. (...) Quarto, uma precarização do trabalho com comprometimento do serviço e das ações.” (BRASIL, 2009l, p. 06-07)</p>
<p>2. “Entendemos que a regulamentação da Emenda Constitucional nº 29, contemplando a Contribuição Social para a Saúde, é absolutamente vital. (...) o que temos como financiamento para a saúde no País é absolutamente insuficiente para viabilizar minimamente a proposta do Sistema Único de Saúde.” (BRASIL, 2009l, p. 08)</p>
<p>3. “(...) é fundamental que o próprio Governo Federal chame para si a responsabilidade de, política e financeiramente, ajudar os municípios a estruturar essa rede de atenção primária, essa rede de promoção, essa rede de proteção social e a rede de referência e contrarreferência também.” (BRASIL, 2009l, p. 09)</p>
<p>4. “Democratização e profissionalização da gestão do sistema e da gerência dos serviços com os próprios quadros do SUS.” (BRASIL, 2009l, p. 09)</p>

IX	
Antônio Carlos Figueiredo Nardi	Presidente do CONASEMS (Conselho Nacional de Secretários da Saúde)
<p>1. “Um dos grandes problemas de garantia do direito à saúde no Brasil é o subfinanciamento da saúde pública. (...) Mesmo que as três esferas tenham gasto com saúde R\$94,4 bilhões em 2007, temos um concreto e real subfinanciamento da saúde. Diante disso, defendemos veementemente a imediata regulamentação da Emenda Constitucional nº 29.” (BRASIL, 2009m, p. 01-02)</p>	
<p>2. “Com a inserção de novas tecnologias, principalmente as que ainda não foram comprovadas cientificamente, corremos o risco de utilizar os recursos existentes em procedimentos terapêuticos que não contribuem para a saúde da população.” (BRASIL, 2009m, p. 04)</p>	
<p>3. “Precisamos programar mecanismos mais ágeis para a incorporação de medicamentos</p>	

e insumos na lista do SUS.” (BRASIL, 2009m, p. 06)
4. “(...) a responsabilidade solidária dos três gestores do SUS recai quase sempre sobre os municípios, pois a pessoa mora no município.” (BRASIL, 2009m, p. 08)
5. “Ignorar o avanço tecnológico não é aceitável do ponto de vista ético e científico, contudo, não se espera que qualquer novidade de mercado seja incorporada a uma lista gratuita.” (BRASIL, 2009m, p. 09)

X	
Edelberto Luiz da Silva	Consultor Jurídico do Ministério da Saúde
1. “(...) o constituinte, inspirado no pensamento da Reforma Sanitária, erigiu a descentralização à categoria de diretriz a ser observada na execução das ações e serviços de saúde (...). Coerentemente com essa diretriz e para robustecê-la, inseriu na responsabilidade do Município, a prestação de serviços de atendimento à saúde da população, com a cooperação técnica e financeira da União e dos Estados-membros. O Município é, assim, a única instância integrante do SUS, com responsabilidade claramente definida pela Constituição.” (BRASIL, 2009n, p. 01-02)	
2. “O financiamento do SUS não é responsabilidade exclusiva da União, mas também de Estados e Municípios cujas parcelas de participação serão estabelecidas em Lei Complementar, atualmente em trâmite pelo Congresso Nacional.” (BRASIL, 2009n, p. 03)	
3. “A responsabilidade solidária não se presume, segundo a lição do Código Civil, mas decorre da lei ou do contrato. Parece, pois, extremamente discutível que possa ser estabelecida por construção jurídica, quando a Constituição e as leis definiram a quem toca no caso de atendimento à saúde. A responsabilidade solidária concebe-se no âmbito do SUS sobre o conjunto das ações, mas não em cada tipo de ação nitidamente inserida na competência de cada ente político.” (BRASIL, 2009n, p. 03)	
4. “Com a remessa de recursos do orçamento da União para o atendimento objeto da demanda judicial não parece haver razão maior para não ser prestado pela unidade federativa que os recebeu, especialmente no caso de medicamentos, cuja aquisição não difere de qualquer outro procedimento de compra.” (BRASIL, 2009n, p. 04)	
5. “As decisões judiciais são imprevisíveis, seja quanto à sua oportunidade, seja quanto ao seu objeto, de modo que é impraticável a formação de estoques, ao risco mesmo de perda de validade dos medicamentos. Estados e Municípios, responsáveis pela	

<p>dispensação, respectivamente, de medicamentos especiais e de atenção básica, atentos à prevalência de doenças em seus territórios teriam certamente mais condições de formar estoques estratégicos.” (BRASIL, 2009n, p. 05)</p>
<p>6. “Outro obstáculo a vencer é a distância do domicílio do paciente, a ser coberta, desde a Capital federal, por via aérea e terrestre, até onde ele se encontra, com inevitável consumo de tempo, demasiado precioso para quem se encontre em risco de morte. (...) O esforço para situar o atendimento próximo da população fica comprometido, porque a condenação da União propicia um retraimento de Estados e Municípios e a resultante desse processo é a reversão da descentralização fundada naquele objetivo.” (BRASIL, 2009n, p. 05)</p>
<p>7. “Em face dos termos dos artigos 196 e 198 da Constituição, propõe-se que, nas demandas judiciais por terapias e medicamentos, se considerem as políticas públicas formuladas pelas autoridades competentes do nível federal, nos termos da Lei nº 8.080, de 1990, salvo demonstração pelo autor de sua insuficiência para garantir o seu direito à saúde, fundada em evidências científicas, inclusive sobre a eficácia da alternativa pretendida (...).” (BRASIL, 2009n, p. 06)</p>
<p>8. “Em face dos termos dos artigos 196 e 198 da Constituição, propõe-se que, nas demandas judiciais por terapias e medicamentos, se considerem as políticas públicas formuladas pelas autoridades competentes do nível federal, (...) com observância do princípio da descentralização para atendê-la, se procedente, limitada a responsabilidade da União ao seu financiamento.” (BRASIL, 2009n, p. 06)</p>

XI	
Agnaldo Gomes da Costa	Secretário de Estado de Saúde do Amazonas
<p>1. “O processo de descentralização e regionalização vem gradativamente transferindo aos Municípios deveres e responsabilidades na atenção à saúde da população que antes competiam ao Governo do Estado e ao Governo Federal, ampliam-se a autonomia e o poder de decisão municipal para a definição de ações estratégicas no enfrentamento dos problemas e necessidades locais.” (BRASIL, 2009o, p. 02)</p>	
<p>2. “A partir de 2004, alguns medicamentos do componente “medicamentos de dispensação excepcional” passaram a ser adquiridos centralizadamente pelo Ministério da Saúde, no entanto, a maioria ainda é aquisição descentralizada pelas vinte e sete</p>	

<p>Secretarias Estaduais de Saúde (...). Uma solução para racionalizar os gastos na aquisição desses medicamentos seria a compra centralizada dos medicamentos desse componente, a exemplo do sucesso dessa estratégia nos medicamentos contra a AIDS.” (BRASIL, 2009o, p. 03-04)</p>
<p>3. “Ao organizar o acesso às ações e serviços de saúde em sistemas públicos universais, faz-se necessário buscar formas de compatibilizar as necessidades sanitárias da população com os orçamentos parcos, públicos, a partir de regras claras e transparentes, que empenham racionalidade à oferta de serviços de saúde.” (BRASIL, 2009o, p. 05)</p>
<p>4. “É um grande desafio fazer a gestão de tecnologias em saúde num país com distintas necessidades. (...) A adoção do princípio da medicina baseada em evidências e seu reflexo nos protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas talvez seja o principal desafio que se coloca aos gestores do SUS. Trata-se de, respeitando ética e tecnicamente a prescrição médica, recorrer às orientações e evidências existentes na literatura médica atualizada.” (BRASIL, 2009o, p. 06-07)</p>
<p>5. “Solicitam medicamento sem comprovação de eficácia e eficiência, sem a adequada relação custo/benefício e, às vezes, sem registro no Brasil; tratamentos sem reconhecimento do Conselho Federal de Medicina dentre outros casos. (...) O Judiciário, diante dessas situações, acaba por conceder, liminarmente, o acesso a esses medicamentos e tratamentos obrigando o gestor a fornecer-lhes mediante as mais variadas punições. Para enfrentar essa questão, propomos a adoção de produção de prova técnica em que haja manifestação das esferas de gestão do SUS que, por sua vez, fornecerão subsídios baseados nas melhores evidências clínicas para fundamentar a decisão do Judiciário (...).” (BRASIL, 2009o, p. 07-08)</p>

XII	
Rodrigo Tostes de Alencar Mascarenhas	Subprocurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro
<p>1. “(...) a posição que tem prevalecido no Judiciário brasileiro, com poucas, embora crescentes, exceções, é a de que qualquer pessoa tem o direito de obter, em questão de horas, todo e qualquer medicamento, todo e qualquer insumo, todo e qualquer exame, todo e qualquer tratamento, a qualquer custo (...). Com isso, o número de ações em matéria de medicamentos tem alcançado níveis extremamente preocupantes.” (BRASIL, 2009p, p. 01)</p>	

2. “Num País de recursos escassos, num País com tanta carência de atendimento à população, é impossível cumprir os objetivos constitucionais da República dispostos no artigo 3º sem que haja alguma ordem na atuação dos três entes federativos.” (BRASIL, 2009p, p. 05)
3. “A atuação com sobreposições, com falhas, as determinações para que três entes forneçam ao mesmo tempo o mesmo tratamento, pois assim tem sido a maioria dos dispositivos das decisões judiciais, é inviável (...).” (BRASIL, 2009p, p. 05)
4. “(...) Ora, embora possa haver uma ou outra divergência entre os entes da federação, as regras são razoavelmente claras no que toca à dispensação de medicamentos, cabendo, basicamente, ao município a farmácia básica; aos Estados, os medicamentos ditos excepcionais; e à União, os medicamentos e os tratamentos estratégicos.” (BRASIL, 2009p, p. 05-06)
5. “(...) nem um terço das ações referentes a medicamentos envolvem a emergência, envolvem o risco à vida assim entendida. (...) A maioria absoluta, repito, sem medo de errar, pelo menos dois terços das ações sobre medicamentos se referem a medicamentos de uso contínuo.” (BRASIL, 2009p, p. 06-07)
6. “(...) Cada vez mais são comuns pedidos lavrados na seguinte forma: que seja determinada a entrega do medicamento “x”, e quaisquer outros que forem considerados necessários ao longo do tratamento. Com isso, Senhor Presidente, são criados títulos executivo-judiciais absolutamente em aberto (...). Ao contrário de um cidadão qualquer que pode pedir um medicamento na rede pública, esse poderá pedir todo e qualquer medicamento que um médico diga que é necessário para aquele tratamento, ainda que não mencionado expressamente no pedido e na sentença.” (BRASIL, 2009p, p. 08-09)
7. “(...) integralidade significa todos os tipos de ações: a ação preventiva, que a Constituição expressamente diz que tem de ser aquela a que se dedique prioridade; a ação corretiva; a vigilância sanitária; a vigilância epidemiológica. (...) Integralidade não pode ser entendida, Senhor Presidente, como totalidade, como todo e qualquer insumo, como todo e qualquer medicamento. E não pode não apenas porque não foi esse o objetivo daqueles que construíram o SUS, não foi esse o objetivo do Constituinte de 1988. (...) em nenhum país do mundo há um sistema, por mais rico e generoso que seja, que admita todo e qualquer tratamento, todo e qualquer insumo, todo e qualquer medicamento; não importa o seu custo.” (BRASIL, 2009p, p. 10-11)
8. “Se essa questão não for enfrentada, o SUS, sem a menor dúvida, correrá um risco, e,

cada vez mais, mais recursos orçamentários serão destinados a menos pessoas que têm o acesso à Justiça.” (BRASIL, 2009p, p.11)

XIII	
José Antônio Rosa	Representante do Fórum Nacional dos Procuradores-Gerais das Capitais Brasileiras
<p>1. “Então, nós temos vivenciado (...) decisões judiciais de primeiro grau (...) determinando todo e qualquer tipo de inversão da ordem pública estabelecida e da legislação; como, por exemplo, decisões de que você deve comprar tal medicamento, ou tantos quantos forem necessários para o atendimento daquele paciente, independentemente de ter isso no estoque, independentemente de ter isso na lista do SUS (...)” (BRASIL, 2009q, p. 04)</p>	
<p>2. “A primeira delas (...), que seja ouvido o gestor, que seja ouvido o médico, que seja ouvido aquele que opera o sistema para que ele possa dar o encaminhamento no prazo (...)” (BRASIL, 2009q, p. 05)</p>	

XIV	
Maria Helena Barros de Oliveira	Representante da FIOCRUZ
<p>1. “(...) gostaríamos de propor e discutir a criação de espaços de consenso. Na verdade, não existe um diálogo permanente entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo em relação à saúde (...)” (BRASIL, 2009r, p. 03)</p>	

XV	
André da Silva Ordacgy	Defensor Público da União
<p>1. “Como regra geral (...) uma ação de medicamentos precisa juntar o laudo médico, e nesse laudo médico, além da descrição da doença e do remédio que o médico está indicando, é necessário que indique também o princípio ativo daquele medicamento, para que haja possibilidade de fornecimento de um medicamento genérico ou um mais em conta.. (...) Então, existe todo um cuidado na concessão das tutelas de saúde, hoje, pelo Poder Judiciário.” (BRASIL, 2009s, p. 03-04)</p>	
<p>2. “Em relação ao pedido e suas especificações, temos a argumentar o seguinte: quando se pede, em uma ação judicial, determinado medicamento, costuma-se acrescentar outros medicamentos necessários para o tratamento daquela doença. Isso não significa</p>	

<p>um salvo-conduto para qualquer medicamento que aquele cidadão precise na vida dele, mas somente para aquela determinada doença que ele já tem. Por quê? Porque a doença pode adquirir resistência em relação ao medicamento; ele pode sofrer um agravo no estado de saúde dele; e aí outros medicamentos far-se-ão necessários. Isso envolve inclusive princípios da economia processual, na medida em que se evitariam um ajuizamento de outras demandas judiciais, poderia ser prontamente atendido em uma só ação e assim evitaria que se abarrotasse o Poder Judiciário.” (BRASIL, 2009s, p. 05)</p>
<p>3. “Qual é a ideia conceitual da solidariedade jurídica? É a ideia de que o jurisdicionado, o paciente que precisa de medicamentos pode requerer esse medicamento necessário de um dos entes públicos, Município, Estado ou União Federal, ou de todos eles juntos. O que for melhor para ele. Isso por quê? Porque ele se encontra numa posição de fragilidade.” (BRASIL, 2009s, p. 05)</p>
<p>4. “Em relação à segunda questão, reserva do possível financeira, temos a dizer o seguinte: numa comparação entre gastos, (...) o Governo Federal gastou quarenta e oito milhões de reais, em 2008, com atendimento a decisões judiciais. (...) Há duas semanas, o jornal “O Globo” publicou que o gasto com propaganda governamental chegou quase à ordem de quatrocentos milhões de reais. (...) O superávit primário do Governo Federal, no ano passado, foi R\$ 1,8 bilhão de reais.” (BRASIL, 2009s, p. 07)</p> <p>“Então, só por aí se demonstra que, na verdade, há muita grita em relação à judicialização da saúde, mas, quando se pegam os dados concretos, percebe-se que, na verdade, não existe toda essa discrepância de valores.” (BRASIL, 2009s, p. 08)</p>
<p>5. “Foi citada aqui uma boa iniciativa que envolve o Estado do Rio de Janeiro e a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. E como funciona essa sistemática? Eles fizeram um termo de cooperação onde o jurisdicionado, quando ele comparece à Defensoria, ao invés de se ingressar com uma ação judicial, se verifica o termo de cooperação, verifica se a relação de medicamentos disponibilizados na Secretaria Estadual de Saúde, onde houve o compromisso de fornecimento, ao invés de se ajuizar ação, aguarda-se, é enviado um ofício à Secretaria Estadual de Saúde dentro desse termo de cooperação, onde se aguarda sessenta dias para que o Estado do Rio de Janeiro, voluntariamente, entregue esse medicamento. Em não o entregando, ajuíza-se então ação judicial. (...) De acordo com o Núcleo de Fazenda Pública da Defensoria do Estado do Rio de Janeiro, as ações foram reduzidas em 95%.” (BRASIL, 2009s, p. 08)</p>
<p>6. “A valorização da tutela coletiva é outra importante iniciativa na medida em que visa</p>

resolver o problema de forma coletiva, e não restrita a casos individuais.” (BRASIL, 2009s, p. 11)

29 de abril de 2009

XVI	
Adib Domingos Jatene	Ex-Ministro da Saúde; Diretor-Geral do Hospital do Coração-SP
<p>1. “A gestão compartilhada, através das comissões bi e tripartite, resultou na elaboração de políticas públicas, todas com orçamento inferior às necessidades, o que levou ao estabelecimento de tetos. Todos os hospitais têm tetos, que, uma vez ultrapassados, o tratamento não é pago. (...) A administração do SUS realiza um enorme esforço para minimizar os prejuízos dessa limitação. Apesar disso, a remuneração pelos serviços prestados não chega, muitas vezes, sequer a cobrir os custos.” (BRASIL, 2009t, p. 04)</p>	
<p>2. “No caso das ações judiciais que atingem o setor de saúde, recorre-se diretamente ao Judiciário, frequentemente sem audiência prévia dos gestores da saúde e sem considerar as políticas públicas que buscam equacionar a maior eficiência diante das limitações dos recursos. Não há, no orçamento, um fundo para atender eventuais demandas judiciais.” (BRASIL, 2009t, p. 05)</p>	
<p>3. “Acontece que as pessoas vão diretamente ao Judiciário, sem verificar se o seu pleito se enquadra nas prioridades das políticas do SUS.” (BRASIL, 2009t, p. 06)</p> <p>“E aí que eu me animo a propor o seguinte: todo pleito em que se solicitar liminar para fornecimento de medicamento, produto, insumo e procedimento, que venha acompanhado da recusa da autoridade em atender ao pleito. Isso significa que a reivindicação foi apresentada e não atendida. Assim, a decisão do juiz seria sobre uma recusa do gestor do SUS.” (BRASIL, 2009t, p. 08)</p>	
<p>4. “(...) Quanto à incorporação de novas tecnologias, insumos e medicamentos, propomos o aperfeiçoamento da Comissão de Incorporação de Tecnologia, do Ministério da Saúde, ampliando sua composição, agilizando suas decisões e tornando seu funcionamento mais transparente.” (BRASIL, 2009t, p. 07)</p>	
<p>5. “Quanto às ações judiciais, propomos criar os mecanismos necessários para oferecer assessoria técnica em centros de referências, por profissionais ad hoc, sem conflito de interesses e sem relação com assistência e prescrição dos pacientes.” (BRASIL, 2009t,</p>	

p. 08)

XVII	
Osmar Gasparini Terra	Presidente do Conselho Nacional de Secretários da Saúde (CONASS)
<p>1. “É preciso que a Emenda 29 seja regulamentada o mais urgente possível, para que se garantam efetivamente os cumprimentos, serviços e ações de saúde. Com essa regulamentação estaremos enfrentando o problema grave do subfinanciamento do SUS (...). Em 2005, segundo estimativas da Organização Mundial da Saúde, gastou-se em saúde no Brasil 7,9% do PIB, sendo 44% de gasto público e 55,9% de gasto privado.” (BRASIL, 2009u, p. 04)</p>	
<p>2. “Não se trata, portanto, de promover o acesso a qualquer medicamento, de qualquer forma, mas de selecionar aqueles que demonstrem ser seguros e eficazes.” (BRASIL, 2009u, p. 07)</p> <p>“Da mesma forma, no Brasil, não há nenhuma justificativa para que sistema público de saúde arque com despesas de métodos de diagnósticos ou terapêuticos que não estejam devidamente homologados pela autoridade sanitária nacional (ANVISA) – e que não façam parte de protocolos clínicos e terapêuticos do Ministério da Saúde.” (BRASIL, 2009u, p. 08)</p>	
<p>3. “Paralelamente à necessidade de se dar acesso aos medicamentos àqueles que deles necessitam, é preciso ficar alerta para o processo de “medicalização” que vem ocorrendo na nossa sociedade, que tem entre outras causas a estimulação ao uso, patrocinado por empresas farmacêuticas que precisam assegurar retorno financeiro para supostos novos medicamentos.” (BRASIL, 2009u, p. 09)</p>	
<p>4. “Os secretários entendem imprescindível que o Ministério da Saúde mantenha atualizados os protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas (PCDT), com revisão periódica (...).” (BRASIL, 2009u, p. 11)</p>	

XVIII	
Claudia Fernanda de Oliveira Pereira	Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas do Distrito Federal
Associação Nacional do Ministério Público de Contas	
<p>1. “As causas para o desabastecimento verificado vão desde aquisições antieconômicas</p>	

de medicamentos, sem o compromisso com a busca do melhor custo/benefício (sem, por exemplo, redução do preço do fabricante e sem o regular processo licitatório), até a forma inadequada de gestão administrativa dos recursos repassados”. (BRASIL, 2009v, p. 01-02)
2. “Inicialmente, gostaríamos de chamar a atenção para o que, em nosso entendimento, vem sendo chamado equivocadamente de judicialização da saúde (...). O Judiciário vem sendo provocado para que os poderes executivos, nos três níveis, deem cumprimento às políticas de saúde com as quais estão comprometidos por força de lei (...) ou por força dos planos ordinários de gestão por eles mesmos desenvolvidos na sua esfera de poder discricionário.” (BRASIL, 2009v, p. 01)
3. “(...) a tentativa de solucionar esta questão está condicionada a uma regulação com base em marcos legais precisos.” (BRASIL, 2009v, p. 03)

XIX	
Cátia Gisele Martins Vergara	Promotora de Justiça do Ministério Público do Distrito Federal
Associação Nacional do Ministério Público de Contas	
1. “(...) a crítica à judicialização que tenta caracterizar a intervenção judicial como usurpação do Poder Executivo pelo Poder Judiciário deve ser afastada prontamente. (...) Porque o Judiciário, na maior parte das ações judiciais de saúde, está apenas a determinar que a política pública de saúde democraticamente estabelecida seja cumprida em sua inteireza, ou, pelo menos, que as conseqüências da sua não execução fiel sejam minoradas.” (BRASIL, 2009w, p. 01)	
2. “(...) a explosão dos custos do sistema de saúde resultante de um conjunto de ações judiciais não decorre da judicialização, mas, ao contrário, a judicialização decorre ou da ineficácia, ou da insuficiência ou ou da pura e simples inexistência de ações preventivas.” (BRASIL, 2009w, p. 01-02)	
3. “O mesmo Judiciário que tem sido receptivo às demandas individuais mostra-se bastante refratário às demandas coletivas e estruturantes do SUS.” (BRASIL, 2009w, p. 02)	

XX	
Vitore Maximiano	Defensor Público do Estado de São Paulo

1. “Quero partir do pressuposto de que o orçamento brasileiro é um orçamento finito. Esta é uma realidade da qual nós não podemos dissociar.” (BRASIL, 2009x, p. 02)
2. “Nós não diminuimos a importância da judicialização. Ela pode ser decisiva. (...) As questões que não são resolvidas pela via administrativa são levadas ao Judiciário. Então, não queremos, com a busca de uma solução alternativa, diminuir a importância da judicialização.” (BRASIL, 2009x, p. 08)

XXI	
Jairo Bisol	Presidente da Associação Nacional do Ministério Público de Defesa da Saúde
1. “O SUS é, desde a origem, conscientemente subfinanciado pelo poder público e, assim, mantido por sucessivas decisões políticas de governo.” (BRASIL, 2009y, p. 05)	
2. “O SUS está sendo construído em cima de um modelo de ofertas oriundas do complexo industrial de grupos corporativos e dos planos privados de saúde, e não das demandas da população.” (BRASIL, 2009y, p. 05)	
3. “Por falta de investimento em controle, o SUS está sendo alvo, em muitos setores, de fraudes e desvios de recursos públicos decorrentes do apagamento deliberado da linha limítrofe entre o interesse público e o interesse privado, induzindo a uma relação promíscua entre ambos. É a falta de transparência que atinge o sistema.” (BRASIL, 2009y, p. 05)	
4. “A universalidade do SUS implica irrestrito acesso de todos os cidadãos a um sistema público, racional e inclusor de saúde. Ela não pode ser confundida com a mera inserção ou permanência de algum segmento da população no mercado, irracional e exclutor, de consumos de bens e serviços de saúde.” (BRASIL, 2009y, p. 08)	
5. “A natureza do direito à saúde é coletiva; a tutela que vem hoje sendo assegurada, infelizmente, é apenas a individual.” (BRASIL, 2009y, p. 12)	
6. “É preciso abrir um diálogo mais amplo, mais intenso entre o Executivo, Legislativo e Judiciário (...).” (BRASIL, 2009y, p. 14)	

XXII	
Paulo Ziulkosk	Presidente da Confederação Nacional dos Municípios
1. “Criam-se contribuições que não são partilhadas, de modo a manter, cada vez mais, a União apoderada da arrecadação nacional.” (BRASIL, 2009z, p. 04)	

“A distribuição da receita fiscal deixa ao Município a parte menor do bolo.” (BRASIL, 2009z, p. 07)
2. “O subfinanciamento da saúde tem que ser creditado à União e aos Estados, e não aos Municípios. Tem que fazer justiça. Os Municípios estão cumprindo a sua parte muito acima do determinado pela lei; quem não cumpre são os Estados e a União.” (BRASIL, 2009z, p. 07)
3. “A legislação vigente estabelece que a responsabilidade é tripartite.” (BRASIL, 2009z, p. 08)

XXIII	
Ana Beatriz Pinto de Almeida Vasconcellos	Gerente de Projeto da Coordenação Geral da Política de Alimentos e Nutrição do Departamento de Atenção Básica do Ministério da Saúde
(BRASIL, 2009aa) ⁵⁶	

XXIV	
Cleusa da Silveira Bernardo	Diretora do Departamento de Regulação, Avaliação e Controle de Sistemas do Ministério da Saúde
1. “Nós não temos nenhum amparo legal para que possamos encaminhar pacientes para tratamento no exterior.” (BRASIL, 2009ab, p. 02) “Hoje, o Brasil não deve nada, a país nenhum, no que diz respeito a qualquer tipo de tratamento, a qualquer tipo de atendimento. Então nós estamos e ficamos tranquilos quando nós defendemos que o nosso paciente tem que permanecer no território nacional e obter o seu atendimento aqui (...).” (BRASIL, 2009ab, p. 02)	
2. “Os tratamentos, objeto de encaminhamentos de pacientes para o exterior, ou são de caráter experimental e, portanto, não possuem qualquer evidência científica de eficácia, eficiência e segurança, ou estão contemplados na Tabela de Procedimentos do SUS, ou seja, disponíveis no território nacional.” (BRASIL, 2009ab, p. 02)	

XXV	
Alexandre Sampaio Zakir	Representante da Secretaria de Segurança

⁵⁶ A expositora limitou-se a distinguir alimentos especiais de medicamentos, sem levantar argumentos favoráveis ou contrários ou esclarecer pontos sobre a questão da judicialização da saúde.

	Pública e do Governo de São Paulo
1. “O tema que abordaremos trata da judicialização da saúde como uma forma de burlar o Sistema Único.” (BRASIL, 2009ac, p. 01)	
2. “Com o término dessas investigações, obtivemos dados relevantes para a compreensão dessa organização criminosa, claramente constituída para obrigar o Estado a fornecer medicamento através de ordens judiciais, alavancando, de forma clara, as vendas da indústria farmacêutica.” (BRASIL, 2009ac, p. 05-06)	

04 de maio de 2009

XXVI	
Dirceu Raposo de Mello	Diretor-Presidente da ANVISA
1. “Nos últimos anos, a entrada de produtos novos no mercado é massiva. (...) Portanto, há a necessidade de avaliação técnica tanto para registro, como para incorporação de medicamentos, especificamente.” (BRASIL, 2009ad, p. 04)	
“Depois dos estudos pré-clínicos, há a fase clínica, que é o primeiro passo para o registro. Nela observa-se a qualidade de dados, a segurança e bem-estar do sujeito da pesquisa; observam-se também as questões de saúde pública.” (BRASIL, 2009ad, p. 05-06)	
“O registro na ANVISA avalia a eficácia e a segurança dos medicamentos. A incorporação do produto aos protocolos e diretrizes terapêuticas do SUS, após o registro, avalia a efetividade e a eficiência.” (BRASIL, 2009ad, p. 10-11)	

XXVII	
Geraldo Guedes	Representante do CFM
1. “Entre as grandes lacunas apontadas para a saúde, para que a saúde se constitua num dos pilares da estratégia nacional de desenvolvimento, destaco quatro: a presença de uma significativa iniquidade de acesso, um modelo burocratizado de gestão, o subfinanciamento do SUS e a precarização do trabalho e o baixo investimento na qualificação de recursos humanos.” (BRASIL, 2009ae, p. 02)	
“Em análise comparativa com doze países da América, o que mais chama atenção é que o Brasil aparece atrás de todos os demais, exceto da Guatemala, em investimento público.” (BRASIL, 2009ae, p. 03)	

<p>2. “Consideramos fundamental o princípio bioético de justiça social, isto é, acesso universal e igualitário ao serviço de saúde para a população brasileira, cabendo ao Estado prover sua prestação.” (BRASIL, 2009ae, p. 06)</p> <p>“A garantia do acesso universal e igualitário ao serviço de saúde é tão importante quanto o atendimento integral (...).” (BRASIL, 2009ae, p. 09)</p>
<p>3. “A princípio, portanto, um medicamento ou tratamento em desconformidade com os Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do SUS devem ser vistos com cautela, pois tendem a contrariar um consenso científico sobre a abordagem de um tratamento.” (BRASIL, 2009ae, p. 08)</p>
<p>4. “Se uma grande parte deles for gasta por assistência a umas poucas pessoas, certamente uma grande maioria da parcela da população sofrerá pela falta de medicamentos destinados ao tratamento de doenças como tuberculose, hanseníase, malária, etc.” (BRASIL, 2009ae, p. 09)</p>

XXVIII

Luiz Alberto Simões Volpe	Fundador do Grupo Hipupiara Integração e Vida
<p>1. “Eu quero tocar, sim, vossas consciências e ressaltar a esta Corte, que irá definir se a integralidade é um conceito absoluto ou relativo, que cada pedido de liminar, em geral, não representa apenas um número, não representa apenas um gasto excessivo para a saúde pública. Representa, sim, vidas e famílias que, normalmente, estão em circunstâncias muito similares à minha.” (BRASIL, 2009af, p. 04)</p>	
<p>2. “O Hipupiara defende como cumprimento ao direto constitucional à Vida que os medicamentos certificados internacionalmente pelo FDA nos Estados Unidos ou pela EMEA na Europa (medicamentos não licitados e não previstos nas listas do SUS), e cuja necessidade seja comprovada por receitas, laudos e exames, sejam disponibilizados administrativamente, sem a necessidade de intervenção judicial - mesmo sem abrir mão desta, para deixar bem claro.” (BRASIL, 2009af, p. 05-06)</p>	
<p>3. “Uma proposta administrativa, em momento algum, exclui a alternativa judiciária para a efetivação do direito à saúde.” (BRASIL, 2009af, p. 09)</p>	
<p>4. “Se tivermos a intenção de que o SUS seja elevado a patrimônio da humanidade, como é proposta do Ministério da Saúde, que o Hipupiara apaixonadamente apóia, não podemos prescindir da regulamentação da regulamentação da Emenda Constitucional nº 29.” (BRASIL, 2009af, p. 10)</p>	

XXIX	
Paulo Marcelo Gehm Hoff	Representante da Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, do Instituto do Câncer do Estado de São Paulo e da Faculdade de Medicina da USP
<p>1. “Quando discutimos a incorporação de novas medicações no SUS, discutimos justamente aquelas medicações que têm eficácia, mas alto custo, o que acaba gerando, obviamente, dificuldades a todas as fontes pagadoras, sejam elas estaduais, federais ou mesmo da iniciativa privada.” (BRASIL, 2009ag, p. 02)</p> <p>“A meu ver, o SUS deve cobrir as drogas aprovadas pela ANVISA, preferencialmente seguindo protocolos embasados clinicamente.” (BRASIL, 2009ag, p. 10)</p>	
<p>2. “Esses avanços tecnológicos têm de ser incorporados de maneira ágil, porém criteriosa. Isso é fundamental.” (BRASIL, 2009ag, p. 09-10)</p>	
<p>3. “Nossa saúde é subfinanciada, mas mesmo que aumentássemos em muito os recursos destinados à saúde, ainda assim teríamos de fazer escolhas importantes na hora de direcionar esses mesmos recursos.” (BRASIL, 2009ag, p. 10)</p>	

XXX	
Paulo Dornelles Picon	Representante da Universidade Federal do Rio Grande do Sul e do Hospital de Clínicas de Porto Alegre
<p>1. “A própria OMS recomenda que sim, condutas não baseadas na evidência científica, portanto não protetoras, podem ser contestadas e devem ser contestadas.” (BRASIL, 2009ah, p. 02)</p>	
<p>2. “A proliferação de tratamentos cria iniquidades; (...) quando se defronta com interesses corporativos, os valores da sociedade passam a ser praticamente invisíveis (...) e em algumas estratégias multinacionais, o objetivo final das estratégias de propaganda é que um novo produto ou a nova tecnologia se torne uma política pública, porque assim está assegurado o mercado.” (BRASIL, 2009ah, p. 04)</p>	

XXXI	
Claudio Maierovitch Pessanha Henrique	Coordenador da Comissão de Incorporação de tecnologia do Ministério da Saúde
<p>1. “Qualquer produto não registrado na ANVISA não é considerado existente,</p>	

legalmente no País. Portanto, não passa por avaliação com vistas à incorporação.” (BRASIL, 2009ai, p. 03)
2. “Ao aprovar a incorporação de uma tecnologia, o Sistema de Saúde e o Ministério da Saúde devem necessariamente aprovar, também, a forma dessa incorporação. Quer dizer, em que condições essa tecnologia será utilizada, para que pessoas, com que tipo de.” (BRASIL, 2009ai, p. 05-06) “O registro da ANVISA (...) olha para as dimensões da segurança, da eficácia e da qualidade dos produtos.” (BRASIL, 2009ai, p. 04)
3. “Espera-se (...) subordinar o olhar sobre as tecnologias ao olhar das necessidades, ao olhar do interesse público, da política pública voltada para a atenção das necessidades da população brasileira (...). Espera-se que isso privilegie o interesse público e não o interesse no fornecimento dos produtos segundo as prioridades de cada uma das empresas que traz essa oferta ao Ministério da Saúde.” (BRASIL, 2009ai, p. 06-07)

XXXII	
Janaína Barbier Gonçalves	Procuradora do Estado do Rio Grande do Sul
1. “A atuação do Estado para garantir o direito à saúde está condicionada a políticas sociais e econômicas, o que significa que qualquer atuação nesse sentido deva ser de forma global e, inevitavelmente, atender aos planos orçamentários traçados nos artigos 165 e 167 da Constituição Federal.” (BRASIL, 2009aj, p. 01)	
2. “Assim, tendo a Constituição inserido o direito à saúde como um direito social a ser garantido a toda sociedade, incumbe ao Poder Público trabalhar para a adoção de políticas que visem beneficiar o maior número possível de pessoas, desde a atenção básica e a medicina preventiva até a assistência farmacêutica.” (BRASIL, 2009aj, p. 01)	
3. “O que se pretende (...) é contribuir para a compreensão do Poder Judiciário no que se refere à política de assistência farmacêutica no âmbito SUS, mormente ao fato de que a canalização de recursos para situações individualizadas, independente do valor a ser destinado e da organização do SUS, fere o espírito do artigo 196 da Constituição Federal, que é propiciar o acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde.” (BRASIL, 2009aj, p. 03)	
4. “As decisões judiciais que contrariam os protocolos vão de encontro à racionalização e à organização do sistema e, em consequência, ao próprio direito à saúde, sendo elementar que o Poder Judiciário legitime os protocolos clínicos do Ministério da	

Saúde, dando credibilidade a esses documentos médicos.” (BRASIL, 2009aj, p. 07)
5. “Os entes públicos têm o dever legal de selecionar e proporcionar somente tratamentos aprovados pela ANVISA, comprovadamente eficazes e compatíveis com o seu nível de desenvolvimento.” (BRASIL, 2009aj, p. 08)
6. “(...) o acesso aos medicamentos na via judicial, como regra, se dê somente quando regularmente registradas na ANVISA, nos termos do registro e em conformidade com as indicações dos protocolos de diretrizes clínicas e terapêuticas do Ministério da Saúde.” (BRASIL, 2009aj, p. 10)
7. “Segundo, que o deferimento de medicamentos fora da lista do SUS ou sem registro na ANVISA, se houver, não constitua regra, mas sempre uma exceção; nunca em sede de antecipação de tutela, mas somente em sentença após a ampla dilação probatória.” (BRASIL, 2009aj, p. 10)

XXXIII

Sueli Gandolfi Dallari	Representante do Centro de Estudos e Pesquisa de Direito Sanitário
1. “O direito à saúde, no Estado democrático brasileiro, está assim definido (...), no artigo 196 (...) como um direito de todos e que deve ser garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à diminuição do risco e o acesso da população aos serviços.” (BRASIL, 2009ak, p. 02)	
2. “Isso significa afirmar que as ações que compõem a política de saúde (...) exigem a participação popular, porque essa é a única forma de se garantir o direito justo.” (BRASIL, 2009ak, p. 02)	
3. “O que queremos é aumentar a participação do Judiciário na garantia do direito à saúde, mas o que não queremos é transformar o juiz em médico ou gestor público.” (BRASIL, 2009ak, p. 04)	

XXXIV

Leonardo Bandarra	Presidente do Conselho Nacional dos Procuradores-Gerais de Justiça do Ministério Público dos Estados e da União
1. “O impacto que as ordens dos magistrados ocasionam nos orçamentos municipais, estaduais e federal, em muitas ocasiões provocando eventual insuficiência de recursos para os atos da administração voltados à execução de programas de saúde de grande	

<p>abrangência, é o argumento recorrente na defesa dos gestores públicos. Entretanto, também é verdade que a decantada insuficiência de recurso, não raro, esteve associada ao descumprimento massivo de investimentos mínimos pelos entes federativos, notadamente no que diz respeito à Emenda Constitucional nº 29.” (BRASIL, 2009al, p. 02)</p>
<p>2. “A situação se torna mais aguda quando se trata de drogas experimentais, sem previsão em protocolos do SUS ou em registros da ANVISA, às quais – noticia-se - o poder público é compelido a adquirir por ordens judiciais.” (BRASIL, 2009al, p. 03-04)</p>
<p>3. “Se uma grande parte dos recursos destinados à saúde for gasta na assistência a umas poucas pessoas, certamente uma grande parcela da população sofrerá pela falta de medicamentos destinados ao tratamento de doenças como tuberculose, hanseníase, malária, esquistossomose, dengue, AIDS, diabetes, etc.” (BRASIL, 2009al, p. 04-05)</p>

06 de maio de 2009

XXXV	
<p>Maria Inês Pordeus Gadelha</p>	<p>Consultora da Coordenação–Geral de Alta Complexidade do Departamento de Atenção Especializada do Ministério da Saúde</p>
<p>1. “Há de se pensar na integralidade do sistema, em si, que conjuga ações, atividades e políticas de promoção à saúde, de prevenção à doença, de terapêutica de doenças e de cuidados paliativos.” (BRASIL, 2009am, p. 01-02)</p>	

XXXVI	
<p>Jorge André de Carvalho Mendonça</p>	<p>Juiz da 5ª Vara Federal de Recife</p>
<p>1. “Não é verdade que os juízes de primeiro grau costumam conceder todas as liminares pedidas. Essa afirmação feita algumas vezes não tem base empírica (...)” (BRASIL, 2009an, p. 01)</p> <p>“Eu tive o cuidado de fazer uma pesquisa nos tribunais regionais federais e percebi que (...) todas as liminares concedidas pelos juízes foram confirmadas no segundo grau. (...) Então, não é uma irresponsabilidade da primeira instância (...)” (BRASIL, 2009an, p. 02)</p>	
<p>2. “Equilíbrio é “decidir com base no mínimo existencial”. Ou seja, quando aquele</p>	

pedido da parte for imprescindível para a própria sobrevivência dela, realmente não haverá como o Judiciário negar esse pedido.” (BRASIL, 2009an, p. 08)
3. “O juiz deve exigir a prova de que a parte não tenha efetivamente condição de adquirir aquele medicamento.” (BRASIL, 2009an, p. 09)
5. “Não podemos aceitar procedimentos meramente experimentais. Se aquele procedimento, aquele medicamento não tem comprovação científica de resultado, podendo prejudicar a saúde do próprio jurisdicionado, é claro que o juiz não vai determinar que ele seja realizado.” (BRASIL, 2009an, p. 10)

XXXVII	
Luís Roberto Barroso	Representante do Colégio Nacional de Procuradores dos Estados e do Distrito Federal e Territórios
1. “Precisaria, em nome da racionalidade, da eficiência e da economia de recursos escassos estabelecer que o réu da ação vai ser a entidade estatal responsável por aquela prestação e ponto. Com isso se evitam as multiplicações de atuações administrativas. (...) Penso que, quando haja dúvida razoável sobre quem é responsável, aí, sim, parece natural que a jurisprudência se incline pela solidariedade.” (BRASIL, 2009ao, p. 05)	
2. “Se alguém vai a juízo postular um determinado medicamento ou procedimento, simplesmente porque não existe uma política pública em relação àquela necessidade, ou a política pública é manifestamente inadequada, o Judiciário deve agir. E acho que o Judiciário deve agir não apenas atendendo à postulação individual, mas, onde não exista política pública, o Judiciário deve ser responsável por deflagrar um diálogo institucional e compelir a autoridade. Portanto, onde não haja um mínimo de atuação razoável, acho que a judicialização é possível e desejável não apenas para atender à postulação individual, mas para contribuir para a criação de alguma política pública.” (BRASIL, 2009ao, p. 06-07)	
3. “A questão mais complexa é a hipótese em que a Administração Pública (...) já instituiu uma política pública que considera adequada. (...) Esta política pública elaborada pela Administração muitas vezes pode não atender a determinadas necessidades individuais.” (BRASIL, 2009ao, p. 07)	
“O que se deve decidir não é se uma pessoa deve merecer o provimento da sua postulação judicial; o que o Judiciário tem que decidir é se todas as pessoas que estão naquela situação merecem ser atendidas, porque, aí, em vez de se atender uma pessoa,	

<p>cria-se uma política pública para atender àquela necessidade. Esta fórmula da judicialização individual favorece, como regra geral, quem tem mais informação, mais esclarecimento, mais acesso, seja advogado, seja a Defensoria Pública. (...) Essa transformação da ação individual em uma ação coletiva permite que se realize a ideia de universalização e a ideia de igualdade.” (BRASIL, 2009ao, p. 08)</p>
<p>4. “A intervenção do Judiciário pressupõe a existência de um litígio, de um conflito do não-atendimento espontâneo de uma pretensão.” (BRASIL, 2009ao, p. 10)</p>
<p>5. “O que o Judiciário verdadeiramente pondera é direito à vida e à saúde de uns contra o direito à vida e à saúde de outros. Portanto, não há solução juridicamente fácil nem moralmente simples nesta matéria.” (BRASIL, 2009ao, p. 11)</p>

XXXVIII

Valderilio Feijó Azevedo	Representante da Associação Brasileira de Grupos de Pacientes Reumáticos
<p>1. “Deve existir a possibilidade de que esse debate seja amplamente discutido, também com a sociedade civil organizada, e que isso não seja levado só a grupos de técnicos do Executivo, mas a outras instâncias da sociedade civil.” (BRASIL, 2009ap, p. 11)</p>	

XXXIX

Heloisa Machado de Almeida	Representante da ONG Conectas Direitos Humanos
<p>1. “O maior problema apontado pelos gestores de Saúde (...) é a escassez de recursos públicos e a necessidade de sua alocação da forma mais eficiente possível.” (BRASIL, 2009aq, p. 01-02)</p>	
<p>2. “Pode-se analisar a manutenção da integralidade e universalidade dos serviços de saúde pelo viés da redução de custo, através do uso legítimo de flexibilidades e limitações à proteção intelectual, como a licença compulsória, (...), ou até previamente ao sinalizar a concessão de patentes para medicamentos essenciais e necessários à nossa população.” (BRASIL, 2009aq, p. 09)</p>	
<p>3. “O Judiciário (...) não deve se furtar a fazer valer a Constituição para todos e para cada um, impondo aos gestores públicos o dever, ou, ao menos, o constrangimento e o desafio de analisar o tema do acesso a medicamentos em sua completude, adotando não só políticas de saúde, mas, também, políticas industriais e econômicas que façam dos direitos sociais algo mais que um mero enunciado ou, nos dizeres dessa própria Corte,</p>	

de uma mera promessa constitucional inconsequente.” (BRASIL, 2009aq, p. 10)

XL

Paulo Menezes	Presidente da Associação Brasileira de Amigos e Familiares de Portadores de Hipertensão Arterial Pulmonar
<p>1. “O fornecimento de medicamentos não listados em portarias do Governo deve constituir dever constitucional do Estado, desde que se comprove que foi seguido um algoritmo de tratamento para a patologia e que se esgotaram os efeitos dos medicamentos listados, não restando, para assegurar a vida do paciente, outra alternativa senão a introdução da medicação recomendada no relatório médico.” (BRASIL, 2009ar, p. 04)</p>	
<p>3. “O argumento pecuniário que vem sendo o suporte da recusa do Governo para o fornecimento desses medicamentos se evidencia frágil, pois o primeiro dever do Estado para com o cidadão é o direito à vida.” (BRASIL, 2009ar, p. 06)</p>	

XLI

Raul Cutait	Professor Associado da Faculdade de Medicina da USP, Médico Assistente do Hospital Sírio Libanês, Ex-Secretário de Saúde do Município de São Paulo
<p>1. “O médico tem que decidir junto com o que as políticas de saúde permitem e baseado no conhecimento científico.” (BRASIL, 2009as, p. 02)</p>	
<p>2. “A Administração Pública é amarrada, dificulta decisões dinâmicas (...)” (BRASIL, 2009as, p. 04)</p> <p>“É preciso que sejam criados mecanismos para que tudo o que é novo seja incorporado de uma forma mais ou menos automática, não apenas quando existe uma demanda, uma pressão, tipo um processo judicial.” (BRASIL, 2009as, p. 05)</p>	

07 de maio de 2009

XLII

Josué Félix de Araújo	Presidente da Associação Brasileira de Mucopolissacaridoses
<p>1. “É dever do Estado garantir aos seus cidadãos o direito à saúde, sendo inconcebível a recusa do fornecimento gratuito de remédio a pacientes em estado grave e sem</p>	

condições financeiras de custear as despesas com esses medicamentos necessários ao seu tratamento, seja esse medicamento simples ou de alto custo, desde que a não administração desse recurso ponha em risco a vida do acometido.” (BRASIL, 2009at, p. 02)
2. “A ausência de políticas públicas para as doenças raras deixam as famílias à mercê da indústria farmacêutica, da prescrição não baseada em evidência e da chamada judicialização (...).” (BRASIL, 2009at, p. 04)

XLIII	
Sérgio Henrique Sampaio	Presidente da Associação Brasileira de Assistência à Mucoviscidose
1. “O Programa de Medicamentos Excepcionais abriga apenas 105 (cento e cinco) medicamentos que atendem somente a 62 (sessenta e duas) doenças. O Programa é restritivo e desatualizado (...). Isso fere o princípio da proibição do retrocesso social.” (BRASIL, 2009au, p. 03)	
2. “(...) os investimentos na saúde sofreram decréscimos e desvios de finalidade (...) e, esses sim, são os reais motivos do esgotamento econômico do sistema, além dos gastos exacerbados em propaganda e publicidade” (BRASIL, 2009au, p. 05)	
3. “Dizer que é ingerência do Judiciário estabelecer políticas de saúde eu não concordo. Isso é uma efetiva ação, uma ação positiva da implementação das políticas sociais pelo Judiciário.” (BRASIL, 2009au, p. 11)	

XLIV	
José Getulio Martins Segalla	Presidente da Sociedade Brasileira de Oncologia Clínica
1. “A Tabela de Procedimentos do SUS para Oncologia atualmente em vigor é a mesma desde 1998, sem atualizações periódicas ou acréscimos de novos procedimentos (...).A última inclusão de novos procedimentos oncológicos ocorreu em 2002.” (BRASIL, 2009av, p. 06)	
2. “Não é possível negar tratamento a um cidadão baseado na premissa de que o câncer é raro.” (BRASIL, 2009av, p. 10)	
3. “Enquanto os governantes não demonstrarem intenção de corrigir o subfinanciamento, de corrigir as tabelas e processos de aprovação e incorporação de	

novas tecnologias, inclusive fomentando pesquisas clínicas para o SUS, o povo brasileiro continuará contando com a Justiça para fazer valer o seu direito de acesso à saúde.” (BRASIL, 2009av, p. 12)

XLV

José Aristodemo Pinotti	Professor Titular Emérito da USP e Unicamp, Ex-Reitor da Unicamp e Ex-Secretário de Saúde do Estado de São Paulo
<p>1. “O Congresso aprovou em 1.996, com total apoio do Governo, a malfadada Lei das Patentes, razão fundamental desse processo de judicialização, sem as salvaguardas recomendadas internacionalmente, de fabricação local e interregno, destruindo a indústria farmoquímica brasileira e nos tornando dependentes.” (BRASIL, 2009aw, p. 02)</p>	
<p>2. “A ANS e o Congresso permitem, há dez anos, ao arrepio da Constituição e da Lei Nº. 9.656, que os planos cobrem do usuário e utilizem, para procedimentos mais caros, o Sistema Público, sem ressarcir-lo, furto comprovado com auditorias repetidas do Tribunal de Contas da União, que chegam a dois bilhões de reais por ano.” (BRASIL, 2009aw, p. 02)</p>	

XLVI

Reinaldo Felipe Nery Guimarães	Secretário de Ciência e Tecnologia do Ministério da Saúde
<p>1. “Por uso racional, se entende a oferta de tratamentos, insumos e tecnologias que se justifiquem pelas melhores práticas terapêuticas e assistenciais, amparadas em evidências científicas seguras, estudos clínicos com resultados confiáveis e que, principalmente, tenham sido avaliados pelas instâncias regulatórias e de fiscalização no País, como é o caso da ANVISA.” (BRASIL, 2009ax, p. 03)</p>	
<p>2. “Medicamentos e vacinas não registrados na ANVISA, do ponto de vista da lei brasileira, não têm sua eficácia e segurança estabelecidas. Daí não poderem ser comercializados. Se é assim, não parece correto que venham a ser adquiridos pelo SUS mediante uma ordem judicial, pois ao invés de garantir o direito à saúde podem representar, inclusive, um risco à saúde por sua eficácia e segurança não comprovadas.” (BRASIL, 2009ax, p. 07)</p>	

XLVII	
Antonio Barbosa da Silva	Representante do Instituto de Defesa dos Usuários de Medicamentos
1. “Faltam remédios sim, mas não faltam apenas os de alto custo, faltam também aqueles previstos nos programas do Ministério da Saúde, na Relação Nacional de Medicamentos (...). Isso ocorre em virtude de compras mal orientadas, estocagens erradas, falta de planejamento, ausência de farmacêuticos em toda a cadeia.” (BRASIL, 2009ay, p. 02)	
2. “As patentes são outro fator que levam a distorções inaceitáveis. (...) A legislação brasileira prevê a concessão de licença para uso não comercial, em casos de emergência nacional ou interesse público (Art. 71 – Lei nº 9.279/96). Os medicamentos de alto custo devem ser enquadrados nesta previsão legal.” (BRASIL, 2009ay, p. 08)	

XLVIII	
Ciro Mortella	Presidente da Federação Brasileira da Indústria Farmacêutica
1. “(...) pensamos que, em primeiro lugar, o SUS deva dar cobertura apenas aos medicamentos registrados pela ANVISA no Brasil.” (BRASIL, 2009ba, p. 01)	
2. “(...) pensamos que o sistema não deve fornecer produtos experimentais ou que ainda não tenham sido comprovados cientificamente pela melhor prática de pesquisa.” (BRASIL, 2009ba, p. 02)	
3. “Precisamos pontuar que a avaliação e a incorporação de novas tecnologias merecem atenção e urgentes melhoras quanto a sua operacionalização.” (BRASIL, 2009ba, p. 03)	
4. “(...) nós defendemos que o paciente tenha a possibilidade de buscar na Justiça a garantia de seu direito ao melhor atendimento. Isso porque haverá exceções, haverá casos não contemplados pelo melhor trabalho que consigamos fazer. E, nesse caso, o paciente deve, sim, encontrar na Justiça, a garantia do seu melhor tratamento.” (BRASIL, 2009ba, p. 06)	

XLIX	
Débora Diniz	Fundadora do Instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero – ANIS
1. “A tese da reserva do possível parte do falso pressuposto de que o orçamento é absolutamente inflexível e de que finitude orçamentária se confunde com escassez (...).” (BRASIL, 2009bb, p. 02)	

2. “(...) parte importante da judicialização do direito à saúde não visa garantir o direito à vida, mas o princípio da dignidade da pessoa humana. A saúde não é um fim em si mesmo, mas um meio para garantir a dignidade.” (BRASIL, 2009bb, p. 04)
3. “Nem toda demanda por assistência em saúde decorre de necessidades. Portanto, nem toda demanda deve ser atendida pelas políticas de saúde.” (BRASIL, 2009bb, p. 04)
4. “(...) é da ausência de transparência quanto às justificativas para a inclusão ou não de um novo produto e da ausência de mecanismos recursais no Executivo, em caso de controvérsia, que se originam grande parte dos casos de judicialização do direito à saúde nessa matéria.” (BRASIL, 2009bb, p. 06)

L	
Ministro José Gomes Temporão	Ministro de Estado da Saúde
1. “(...) estamos falando, isto, sim, de um ambiente fortemente monopólico, dominado por interesses econômicos que desconsideram o equilíbrio da justiça, pelo que criam de assimetria entre necessidades e saúde e voracidade do capital.” (BRASIL, 2009bc, p. 05)	
2. “Acho que a via judicial bem educa o gestor omissivo que não provê dentro da sua competência e responsabilidade os bens e serviços de saúde, mas também acho que ela não pode se constituir em meio de quebrar os limites técnicos e éticos que sustentam o Sistema Único de Saúde, impondo o uso de tecnologias, insumos ou medicamentos (...)” (BRASIL, 2009bc, p. 09)	
3. “(...) para mim, o que fica em xeque são os gastos feitos com procedimentos ou medicamentos, ainda experimentais, ou sem a necessária comprovação de efetividade, custo/efetividade, custo/benefício e custo/ utilidade o que, em última análise, nós faz a todos cúmplices, além do desperdício de recursos públicos de algo que é ainda mais grave: da maior exposição de pessoas a risco.” (BRASIL, 2009bc, p. 10) A incorporação (...) deve ser criteriosa, passando por uma adequada avaliação de eficiência e eficácia, efetividade, custo/benefício e custo/utilidade. Uma vez incorporadas, devem ser objeto de protocolo clínico e de diretrizes terapêuticas que orientem sua utilização de forma racional.” (BRASIL, 2009bc, p. 14)	
4. “(...) é preciso que preliminarmente se diga: registro na ANVISA não significa automaticamente incorporação ao Sistema Único de Saúde. Nenhum sistema público de saúde do mundo incorpora, acriticamente, todas as alternativas terapêuticas disponíveis	

em seus mercados. A incorporação (...) deve ser criteriosa, passando por uma adequada avaliação de eficiência e eficácia, efetividade, custo/benefício e custo/utilidade.”
(BRASIL, 2009bc, p. 14)

APÊNDICE P – Argumentos levantados na AP referente à ADPF nº 186

I	
Deborah Duprat	Vice-Procuradora-Geral da República
1. “Porque as cotas - antes de atentar contra o princípio da igualdade - realizam a igualdade material (...).” (BRASIL, 2010b, p. 15)	
2. “(...) por outro lado, elas são a porta de entrada para que estas instituições assumam o caráter plural.” (BRASIL, 2010b, p. 15)	
3. “É óbvio que raça, nessa visão biológica, não existe. (...) Mas, o Ministro Maurício Corrêa falou expressamente: o racismo persiste enquanto fenômeno social.” (BRASIL, 2010b, p. 16)	
4. “E, um único critério possível é do autorreconhecimento, por quê? Numa sociedade, apenas numa sociedade hegemônica é que o grupo que tem o poder tem o poder também das classificações e das definições. De estabelecer fronteiras, de dizer quem está dentro e quem está fora, numa sociedade plural cada um tem essa possibilidade de dizer quem é.” (BRASIL, 2010b, p. 18)	

II	
Miguel Ângelo Cançado	Diretor-Tesoureiro do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil
(BRASIL, 2010b, p. 19-23) ⁵⁷	

III	
Luís Inácio Lucena Adams	Advogado Geral da União
1. “A busca pela igualdade material não se contenta apenas com medidas repressivo punitivas das atitudes discriminatórias, demanda também a implantação de ações estatais de cunho promocional.” (BRASIL, 2010b, p. 25)	
2. “(...) criando um programa de inclusão que se impôs dentro das balizas da proporcionalidade, artigo 5º, LIV, da Constituição (...).” (BRASIL, 2010b, p. 26)	
3. “A dificuldade de acesso à universidade e às posições sociais mais elevadas decorreriam, antes de tudo, da precária situação econômica experimentada pela maioria	

⁵⁷ O expositor não levantou nenhum argumento, limitando-se a ressaltar a relevância do objeto em questão e a “não tomada de posição por parte do Conselho Federal” (BRASIL, 2010, p. 20) da OAB.

<p>da população negra. Essa compreensão padece de um grave erro de perspectiva, pois reflete, a um só tempo, uma revisão reducionista do problema da discriminação racial e uma tentativa de subverter os objetivos da política de reserva de vagas.” (BRASIL, 2010b, p. 27)</p>
<p>4. “Esse cenário, historicamente determinado de ampla desigualdade, vê surgir a necessidade de estabelecimento de uma série de medidas compensatórias, consubstanciadas tanto em ações distributivas quanto de, inclusive, destinadas a integrar a comunidade negra a todos os campos de expressão humana, e não apenas à seara econômica.” (BRASIL, 2010b, p. 27)</p>
<p>5. “Resta evidente, portanto, que a finalidade do sistema de reserva de vagas não está apenas na inclusão econômica. As disposições da Constituição Federal pretendem resgatar as minorias historicamente desprestigiadas do alimento político, social e cultural a que foram submetidas, implementando um canal difusor de seus valores, concepções e manifestações.” (BRASIL, 2010b, p. 28)</p>
<p>6. “No Brasil, a discriminação racial é um fenômeno que tem a sua razão de ser no fenótipo do indivíduo e não em sua cadeia de ancestralidade. Costuma-se afirmar que aqui se pratica o racismo (e estampa), ao invés do racismo de origem. Esse modo, ser fenotípico, pelo qual se revela a discriminação racial no Brasil é suficiente para desconstruir a tese de que o fato genético da miscigenação constituía justificativa para negar a existência de preconceito de cor em nosso País.” (BRASIL, 2010b, p. 29)</p>
<p>7. “Ademais disso, a ideia de existência de uma democracia racial no Brasil também não se confirma, pois como atualmente se sabe a discriminação opera por vias diretas e indiretas.” (BRASIL, 2010b, p. 29)</p>
<p>8. “Convém salientar aqui que é justamente esse modelo de discriminação indireta radicado no fenótico do indivíduo que torna o critério de autodeclaração adequado a selecionados beneficiários do tratamento diferenciado nos programas de cotas.” (BRASIL, 2010b, p. 29)</p>
<p>9. “Também não procede o argumento que preconiza que a política de cotas exortaria a discriminação reversa e potencializaria o surgimento de um estado de tensão racial no Brasil. A uma, porque essa tese se baseia em meras conjecturas, uma vez que nunca houve qualquer episódio de tensão racial que pudesse ser associada a tais medidas.” (BRASIL, 2010b, p. 31)</p>

10. “(...) a política de reserva de cotas tem por objetivo promover o sadio convívio entre as pessoas, a integração mediante a preservação de suas identidades.” (BRASIL, 2010b, p. 31)
11. “Por fim, é necessário rechaçar a percepção de que a política de cotas seria colidente com o sistema meritocrático, constitucionalmente definido para acesso ao ensino superior. Isso porque o comando do artigo 208, V, da Constituição Federal deve ser lido a partir do influxo dos valores de igualdade, fraternidade e pluralismo que, somados, impõem a desigualação dos candidatos a uma vaga de ensino superior, de modo a compensar as injustiças históricas cometidas contra os negros, permitindo a concretização do primado da igualdade material.” (BRASIL, 2010b, p. 31-32)

IV	
Edson Santos de Souza	Ministro da Secretaria Especial de Políticas Públicas de Promoção de Igualdade Racial
1. “O Estado não deve se manter distante e neutro diante de um quadro de desigualdades que este País expõe.” (BRASIL, 2010b, p. 37)	
2. “Cotas” não é uma panaceia, não é a solução definitiva para o problema da redução da desigualdade, para o problema da democratização do País do ponto de vista das relações raciais, mas “cotas” é um instrumento que vai oferecer – e oferece - uma perspectiva de futuro para uma parcela expressiva de nosso povo (...).” (BRASIL, 2010b, p. 37-38)	
3. “Ora, nós temos a Universidade de Brasília e a Universidade do Estado do Rio de Janeiro que, desde 2002, já têm o instituto de cotas, e não temos notícias de grandes conflitos ou de divisão e segregação no ambiente universitário entre os estudantes beneficiados por cotas e os estudantes que entram por outros caminhos nessas universidades. (...) Um outro dado (...) é o da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, que, há quinze anos, tem recepcionado estudantes oriundos do pré-vestibular para negros e carentes. (...) todos conhecem aqui o seu padrão de excelência (...). E o convívio tem sido absolutamente cordial e democrático.” (BRASIL, 2010b, p. 38-39)	

V	
Erasto Fortes de Mendonça	Doutor em Educação pela Unicamp; Coordenador-Geral de Educação em Direitos Humanos da Secretaria Especial de Direitos Humanos
1. “É dispensável, aqui, resgatar as razões históricas, como a escravidão e o massacre indígena e de outros segmentos da sociedade brasileira que contribuíram para a situação de desigualdade ou de exclusão de negros e de índios, gerando uma dívida do Poder Público para com esses setores e edificando um trajetória inconclusa das cidadanias dos negros no Brasil;” (BRASIL, 2010b, p. 44)	
2. “No campo educacional, a história da educação brasileira tem a vigência de instrumentos legais que impediam o acesso de negro aos bancos escolares (...)” (BRASIL, 2010b, p. 44)	
3. “(...) a primeira Conferência Mundial contra o Racismo, a Discriminação Racial, a Xenofobia e Intolerâncias Correlatas, em Turbo, em 2001. Essa especificamente insta os Estados a estabelecerem programas e ações afirmativas ou medidas de ação positiva, incluindo o campo da educação.” (BRASIL, 2010b, p. 45-46)	
4. “Universaliza-se a igualdade como a conduta ativa, positiva e afirmativa, obtendo a transformação social, que é o objetivo fundamental da República.” (BRASIL, 2010b, p. 46)	
5. “(...) compreende também que as políticas universais de acesso não lograram êxito no sentido de incluir essa parcela da população, como de resto creio que ficará demonstrado em outras explanações sobre indicadores sociais, educacionais brasileiros.” (BRASIL, 2010b, p. 47)	
6. “As ações afirmativas não querem, por outro lado, ser uma discriminação em desfavor das maiorias. Por isso, há necessidade de fixação de percentuais mínimos que garantam a presença de minorias que se quer igualar, bem como a natureza temporária dessas ações.” (BRASIL, 2010b, p. 48)	
7. “Ao tornar-se sua usuária, a população negra colabora decisivamente para a democratização do espaço acadêmico.” (BRASIL, 2010b, p. 48)	

VI	
Maria Paula Dallari Bucci	Doutora em Políticas Públicas, Professora da

	Fundação Getúlio Vargas e Secretária Adjunta do Ensino Superior do Ministério da Educação
1. “(...) existe uma distância histórica no campo da educação, e essa distância se reproduz ao longo dos anos quando comparamos os dados educacionais de negros e brancos. Portanto, isso esvazia um pouco a tese de que, para a inclusão dos negros, o ideal seria melhorar o ensino como um todo.” (BRASIL, 2010b, p. 52)	
2. “O que é impressionante nesse desenho é que há uma distância que permanece intocada nos últimos 20 anos - que é o que mostra esse gráfico -, a despeito da melhora educacional mostrada no primeiro gráfico.” (BRASIL, 2010b, p. 52-53)	
3. “Isso significa que não basta a passagem do tempo. Está demonstrado que nos últimos dez anos, nos últimos vinte anos - enfim, no período que se comparar, em que haja indicadores confiáveis -, a simples passagem do tempo não muda o estado de coisas. Essa desigualdade no campo educacional é permanente e tende a se perpetuar.” (BRASIL, 2010b, p. 53-54)	
4. “Então, essa desigualdade tem gerado a resposta que se espera, e ela então promete para o futuro realizar a igualdade material que justifica a desigualdade formal nesse momento.” (BRASIL, 2010b, p. 58)	
5. “Alunos de cotas têm desempenhos abaixo daqueles oriundos de escolas privadas no primeiro ano desses cursos. Há uma diferença nítida de ingresso. Então, o cotista ingressa com uma diferença nítida de empenho. É por isso até que a cota se justifica. Essa diferença cai, até que no fim do curso os alunos têm desempenho praticamente uniforme.” (BRASIL, 2010b, p. 58)	

VII	
Carlos Frederico de Souza Mares	Procurador-Geral do Paraná; Professor-titular da Pontifícia Universidade Católica do Paraná
1. “(...) portanto, é necessário ter lei para que se tenha igualdade. Não basta ter natureza. A lei dá a igualdade, não a natureza.” (BRASIL, 2010b, p. 61)	
2. “Se não há formalizadas cotas para índios é porque há mais facilidade para os índios nessa transação nas universidades. E aqui repito, Senhor Ministro, é mais fácil a situação indígena, porque é mais clara e evidente a diferença. (...) Enquanto no Brasil clara e explicitamente se diz que os povos indígenas podem ser o que somos, continuando a ser o que são, não os há para os outros povos.” (BRASIL, 2010b, p. 64-	

65)

VIII	
Mário Lisboa Theodoro	Diretor de Cooperação e Desenvolvimento do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
1. “o sistema adotado atualmente é consistente estatisticamente, não é uma questão de modismo se falar de negros e brancos, mas são dois grupos que, por suas características, são estatisticamente consistentes, e isso nos mostra que deve haver um tratamento desigual para, enfim, os grupos atingirem a igualdade.” (BRASIL, 2010b, p. 70)	
2. “Parte significativa das desigualdades existentes hoje decorrem de mecanismos relativos à questão racial, barreiras sociais, que operam na sociedade brasileira, produzindo tratamentos desiguais.” (BRASIL, 2010b, p. 70)	
3. “A Carta Magna proporcionou instrumentos de políticas sociais, de universalização, que são muito importantes e que marcam a vida deste País, entretanto, alguns estudos mostram, em que pese a melhoria do acesso aos serviços públicos em geral, que a população negra encontra-se em desvantagem.” (BRASIL, 2010b, p. 71)	
4. “No caso dos matriculados no ensino fundamental, os alunos negros são menos estimulados e sofrem mais discriminação nas escolas, o que é mostrado por vários estudos. As professoras não têm tido o mesmo tipo de preocupação, de estímulo com os alunos negros que têm com os alunos brancos.” (BRASIL, 2010b, p. 71)	
5. “A nossa desigualdade é centralizada pela questão racial. A questão racial naturaliza a desigualdade; a questão racial naturaliza o fato de que pessoas, por terem determinada cor na pele, é natural que não tenham abrigo, é natural que peçam esmolas, é naturalizado isso na sociedade, e isso deve ser mudado.” (BRASIL, 2010b, p. 72)	
6. “(...) o IPEA fez um cálculo de que, até hoje, foram cinquenta e dois mil estudantes negros beneficiados com as cotas, o que significa que teremos cinquenta e dois mil profissionais que vão disputar em igualdade de condições com outros profissionais os melhores postos de trabalho dessa nossa sociedade.” (BRASIL, 2010b, p. 73)	
7. “A cota é simplesmente um mecanismo que pode equalizar uma situação de portas fechadas, para um conjunto significativo de pessoas brasileiras.” (BRASIL, 2010b, p. 74)	
8. “E o Estado tem uma função importante de trazer essa discussão à tona, de fazer mudar essa visão e, principalmente, de fazer com que a sociedade se veja como uma	

sociedade de iguais. E assim a gente consiga, de fato, ter uma democracia neste País.”
(BRASIL, 2010b, p. 75)

IX

Roberta Fragoso Menezes Kaufmann

Advogada do Democratas

1. “Somos, sim, uma sociedade muito racista. Porém o racismo deve ser exemplarmente combatido, como de fato o é aqui no Brasil, a partir de leis severas que punem a pessoa racista, inclusive transformando o racismo como prática de crime inafiançável e imprescritível, tal qual é também em relação a (...) diversas minorias presentes em nossa sociedade em que não necessariamente será combatida a discriminação por meio de política de cotas.” (BRASIL, 2010b, p. 78)

2. “É importante caracterizar que essas políticas de segregação com base em cor da pele foram políticas implementadas no Direito comparado, como, por exemplo, nos Estados Unidos, em Ruanda e na África do Sul, com resultados desastrosos, como agora passaremos a expor.” (BRASIL, 2010b, p. 79)

3. “Lá nos Estados Unidos, nunca houve uma miscigenação tal qual houve aqui no Brasil, porque lá, desde o início da colonização, houve leis que proibiam as relações inter-raciais.” (BRASIL, 2010b, p. 79)

4. “Nesse sentido dizemos que é revelador o fato de que, em recente pesquisa publicada pela Fundação Perseu Abramo, 96% dos brasileiros se declaram não preconceituosos e não racistas. (...) Isso é importante porque faz com que possamos conseguir inserir os negros na universidade sem ter que passar por essa política mais gravosa.” (BRASIL, 2010b, p. 84-85)

5. “Porque toda a política pública de ação afirmativa e de cotas se inicia com a melhor das intenções. (...) As consequências, sessenta anos depois, foi a guerra civil em Ruanda.” (BRASIL, 2010b, p. 85-86)

X

José Jorge de Carvalho

Sociólogo; Professor Titular da USP e Professor da UnB

1. “A proposta de cotas na UnB surgiu como uma resposta a uma constatação de que o espaço acadêmico da Universidade era altamente segregado racialmente.” (BRASIL, 2010b, p. 88)

“O primeiro censo foi dedicado a saber a quantidade dos professores negros na

<p>Universidade. Sem muita dificuldade, constatamos que a UnB tinha apenas quinze professores negros no seu quadro de mil e quinhentos docentes. Ou seja, quarenta anos após ter sido criada como proposta de modernização do Ensino Superior no Brasil, a UnB apresentava um perfil de extrema desigualdade racial, noventa e nove por cento dos seus professores eram brancos e apenas um por cento dos docentes negros, em um País em que os negros eram então quarenta e oito por cento da população nacional.” (BRASIL, 2010b, p. 89)</p>
<p>2. “Em outras palavras, se a desigualdade social explicasse a hierarquia racial brasileira, os negros não poderiam ser tão poucos, numericamente, justamente na faixa dos estudantes mais carentes.” (BRASIL, 2010b, p. 90)</p>
<p>3. “Um resultado visível dessa política é que o percentual de estudantes negros na UnB já alcança os 12% transversais, cobrindo todos os cursos oferecidos pela instituição.” (BRASIL, 2010b, p. 91)</p>
<p>4. “Um dos dados recentes e mais positivos que podemos trazer para essa audiência é a média de rendimento acadêmico dos nossos quotistas, que é praticamente a mesma dos rendimentos dos estudantes que entram pelo sistema universal. O IRA - Índice de Rendimento Anual - é de 3,42 para os quotista e 3,53 para os demais estudantes.” (BRASIL, 2010b, p. 91)</p>
<p>5. “Tanto a UnB como as demais sessenta e sete universidades que adotam recorte ético racial estão pacificadas e funcionam sem nenhuma crise institucional.” (BRASIL, 2010b, p. 91-92)</p>
<p>6. “A produção de conhecimento se amplia nas universidades com as ações afirmativas. O eurocentrismo foi a marca e todos os saberes africanos e indígenas foram desprezados e eliminados do nosso sistema universitário. O confinamento racial e étnico da nossa universidade significou também uma limitação do nosso horizonte. No ano 2000, a UnB era uma universidade monorracial, monológica, monoepistêmica, eurocêntrica. Esperamos que a partir desse ano ela passe a ser uma universidade multirracial, multiétnica, pluriepistêmica, descolonizada definitivamente.” (BRASIL, 2010b, p. 92)</p>
<p>7. “Gostaria de enfatizar que a necessidade das cotas raciais toma outro sentido se olharmos para o topo da pirâmide do mundo acadêmico e não apenas para sua base. Intervir na base é necessário, porém, diante de um quadro de exclusão tão dramático, temos que pensar imediatamente em ações afirmativas no mestrado, no doutorado, nos concursos para docentes e na carreira de pesquisador para acelerar o processo de</p>

inclusão racial.” (BRASIL, 2010b, p. 92-93)
8. “Há uma correlação importante que precisa ser explicitada que quase sempre escapa ao presente debate: a pequena escala numérica das cotas sociais e a grande reação e mobilização que provoca no ambiente acadêmico e nos meios de comunicação.” (BRASIL, 2010b, p. 95)

XI	
Caetano Cuervo Lo Pumo	Advogado do Recorrente
1. “Porque, Excelência, é fundamental que nós lembremos que esse critério das cotas inclui, mas exclui. Isso não pode ser deixado de fora do debate.” (BRASIL, 2010b, p. 99)	
2. “(...) esse diretório passou por uma eleição acirradíssima em dezembro e venceu uma chapa de oposição, que era a única chapa contrária ao sistema de cotas da UFRGS, ou seja, a representação dos estudantes da UFRGS atual votou e elegeu uma diretoria contrária ao sistema de cotas. Isso também deve ser considerado.” (BRASIL, 2010b, p. 100)	
3. “Ações afirmativas são essenciais no Estado de direito, e, graças a Deus, tivemos uma Constituição brilhante, que vem sendo aplicada desde 1988 por este egrégio Tribunal. Isso é ponto pacífico. Essa premissa é básica!” (BRASIL, 2010b, p. 100)	
4. “O caso da UFRGS não fala do critério racial de uma forma primordial; o critério racial é complementar. Trinta por cento das vagas são para os alunos de escola pública; destes, 50% negros. Ou seja, o fator essencial da discriminação na UFRGS - Universidade Federal do Estado do Rio Grande do Sul - é o critério social de origem escolar. Ponto. Único critério.” (BRASIL, 2010b, p. 101)	
5. “Se formos imaginar a possibilidade de cada universidade criar o seu critério ao bel prazer – posso dizer isso -, sem o devido debate público que ocorreria no Congresso, pois não ocorreu debate público na Universidade Federal do Estado do Rio Grande do Sul - não conheço o caso de Brasília, mas lá não ocorreu.” (BRASIL, 2010b, p. 102)	

XII	
Denise Fagundes Jardim	Professora do Departamento de Antropologia e Programa de Pós-Graduação em Antropologia na Universidade Federal do Rio Grande do Sul

1. “Como professora e pesquisadora do Núcleo de Antropologia e Cidadania, quero apresentar o processo democrático e participativo que resultou na implementação da reserva de vagas por cotas étnico-raciais e sociais na Universidade Federal do Rio Grande do Sul em junho de 2007.” (BRASIL, 2010b, p. 109)
2. “Não há como dissociar a questão racial da prioridade dada ao confronto das drásticas desigualdades raciais. As noções de raça e racismo são temas constitutivos dos direitos humanos em âmbito internacional.” (BRASIL, 2010b, p. 111)
3. “No contexto brasileiro, as noções de raça ressurgem como uma referência a uma trajetória de ancestralidade e de enfrentamento à discriminação racial e que converge às preocupações sobre a ampliação das noções de dignidade humana presentes nos novos desenhos constitucionais dos Estados pós-coloniais. Esses colocam em questão os processos de invisibilização que relegaram segmentos da sociedade a uma desvantagem histórica de não participação e representação social.” (BRASIL, 2010b, p. 112)
4. “A presença de afrodescendentes e indígenas, na condição de pares que interfiram na vida acadêmica e na formulação das políticas públicas é uma condição fundamental para seu formato participativo no sentido de promover a dignidade humana, para fazê-las prioridade de Estado, mantendo esses segmentos longe dessa histórica linha de sombra da invisibilidade e não participação.” (BRASIL, 2010b, p. 114)

XIII	
Demóstenes Torres	Presidente da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal
1. “A ideia de colocar as cotas raciais será que não vai reavivar o sentimento racista? Será que aquele que perdeu a sua vaga na universidade não vai dizer amanhã: perdi porque ele tem uma cor diferente da minha. E começar a tomar ódio dessa cor.” (BRASIL, 2010b, p. 127-128)	
2. “E veja bem, Ministro, onde estamos entrando: ao estabelecermos as cotas raciais, estamos estabelecendo, também, que os negros ricos poderão entrar através das cotas raciais.” (BRASIL, 2010b, p. 131)	

XIV	
Wanda Siqueira	Movimento contra o Desvirtuamento do Espírito da Reserva das Quotas sociais

<p>1. “(...) o odioso desvirtuamento dessa lei, que ao invés de trazer para a universidade os estudantes que trabalhariam no campo depois, na verdade, abriram suas portas as universidades públicas para os estudantes de origem muito rica, filhos de grandes latifundiários de todo o País. Temo que aconteça o mesmo com as cotas sociais.” (BRASIL, 2010b, p. 139)</p> <p>“Então, enquanto existirem cotas sociais, penso que deva ser pelo critério hipossuficiência.” (BRASIL, 2010b, p. 141)</p>
<p>2. “Não somos contra os estudantes e até entendemos que a Universidade deve arcar com o ônus de manter esses estudantes até o final do curso e manter também os nossos clientes que estão no quinto semestre. Muitos deles ganharam liminar, frequentam o Curso de Ciências Jurídicosociais, Comunicação Social. Eles têm em média duzentos pontos acima dos cotistas.” (BRASIL, 2010b, p. 141-142)</p>
<p>3. “(...) aproveitando o programa de ações afirmativas estão fazendo isto: colocando na universidade estudantes que recebem como prêmio uma viagem, um <i>tour</i> pela Europa, por terem passado com um único acerto na prova de matemática, por exemplo (...).” (BRASIL, 2010b, p. 142)</p>

XV

Paulo Paim	Senador
<p>1. “Eu trago aqui, para mostrar que essa questão não é partidarizada, que não é todo o DEM que tem essa posição, um documento assinado por 39 deputados estaduais do Rio Grande do Sul. Trinta e nove. Ninguém tem dúvida. Podia até ser emenda constitucional que passava. Todos os partidos assinam inclusive o DEM, fazendo o apelo a Vossa Excelência. O DEM aqui assina e vou ler o nome do deputado Paulo Borges, meu amigo do DEM, que é um dos que encabeçam uma das folhas, deixando muito claro a importância da aprovação do Supremo Tribunal Federal da permanência das cotas.” (BRASIL, 2010b, p. 151)</p>	

XVI

Sérgio Danilo Junho Pena	Médico Geneticista pela Universidade de Manitoba, Canadá; Prof. da UFMG; Pesquisador 1-A do CNPq; Ex-professor da Universidade McGill de Montreal, Canadá
--------------------------	---

(BRASIL, 2010b, p. 156-165) ⁵⁸

XVII	
Yvonne Maggie ⁵⁹	Antropóloga; Professora
1. “Quero, nos limites desta comunicação, afirmar que a proposta de instituir leis raciais não tem o objetivo de combater desigualdades.” (BRASIL, 2010b, p. 166)	
2. “Tenho observado ao longo dos últimos anos as escolas públicas do Rio de Janeiro onde estão os mais pobres estudantes do estado. Estas escolas formam a maior parte da pequena parcela de jovens brasileiros que termina o ensino médio e são, portanto, candidatos às cotas raciais e estão repletas de crianças e jovens de todas as cores, majoritariamente pretas e pardas conforme a definição do IBGE.” (BRASIL, 2010b, p. 166)	
3. “Em um país onde a maioria do povo se vê misturada, como combater as desigualdades com base em uma interpretação do Brasil dividido em "negros" e "brancos"?” (BRASIL, 2010b, p. 167)	
4. “As Diretrizes são o instrumento mais eficaz para criar classes divididas em jovens pobres brancos e “negros”, que deverão sentir-se pertencentes a “comunidades étnicas”. Depois de divididos, poderão então lutar entre si por cotas, não pelos direitos universais, mas por migalhas que sobraram do banquete que continuará sendo servido à elite.” (BRASIL, 2010b, p. 168)	
5. “Infelizmente os proponentes das leis raciais querem o caminho traçado pelas Diretrizes mencionadas acima, embora este não seja o caminho demandado pelo povo brasileiro.” (BRASIL, 2010b, p. 169)	

XVIII	
George de Cerqueira Leite Zarur	Antropólogo; Prof. da Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais
1. “A etnicidade tem sido a causa dos maiores tragédias da humanidade e é com enorme apreensão que assisto à introdução de políticas raciais no Brasil.” (BRASIL, 2010b, p. 173)	

⁵⁸ O expositor limitou-se a “farei um rápido relato da origem e evolução da humanidade moderna e mostrarei resultados de pesquisa sobre ancestralidade do povo brasileiro (...)”, não sendo identificado nenhum argumento.

⁵⁹ A expositora cancelou sua participação em virtude de problemas de saúde, mas foi representada pela também expositor George de Cerqueira Leite Zarur, que leu uma carta com o conteúdo da exposição da expositora ausente.

2. “Lembro, em especial, os sertanejos nordestinos – como vão explicar ao favelado sertanejo que um tem direito à cota e o outro não tem por causa da cor da pele?” (BRASIL, 2010b, p. 174)
3. “Para que haja políticas raciais, as diferenças étnicas devem ter expressão demográfica. Por manipulação estatística, a população negra foi multiplicada por dez no Brasil, que fica rachado ao meio entre negros e brancos.” (BRASIL, 2010b, p. 175)
4. “Além disto, ninguém pode ser considerado culpado por supostos crimes cometidos por seus antepassados.” (BRASIL, 2010b, p. 177)

XIX	
Eunice Ribeiro Durham ⁶⁰	Antropóloga; Doutora em Antropologia Social pela Universidade de São Paulo; Prof. ^a Titular do Departamento de Antropologia da USP e Prof. ^a Emérita da Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras Humanas da USP
1. “Uma das deficiências da proposta é que ela incide sobre uma das consequências da discriminação racial e da desigualdade educacional sem que estas, em si mesmas, sejam corrigidas.” (BRASIL, 2010b, p. 181)	
2. “Existe discriminação racial quando as pessoas não são avaliadas, selecionadas, admitidas, promovidas e remuneradas de acordo com as suas capacidades e competências, mas por critérios irrelevantes para o seu desempenho como cor da pele, tipo de cabelo, traços faciais e origem étnica.” (BRASIL, 2010b, p. 181)	
3. “A raça é uma criação social discriminatória e não uma classificação científica.” (BRASIL, 2010b, p. 185)	
4. “Sacrificar este princípio fundamental para resolver um problema muito específico, isto é, a ampliação do acesso dos negros ao ensino superior, constitui um risco demasiado grande e desproporcional aos benefícios que as quotas podem promover.” (BRASIL, 2010b, p. 185-186)	
5. “É em virtude da amplitude da mestiçagem e do seu reconhecimento por parte da população que o Brasil havia escapado até agora do perigo das divisões raciais rígidas e evitado assim as formas mais virulentas do racismo.” (BRASIL, 2010b, p. 187)	

⁶⁰ A Prof.^a Eunice Durham cancelou sua participação, sob a alegação de problemas de saúde, sendo que o conteúdo de sua participação foi lido pela Dr. Roberta Kaufmann.

XX	
Ibsen Noronha	Professor de História do Direito do Instituto de Ensino Superior de Brasília – IESB e da Associação de Procuradores de Estado – ANAPE
1. “Aqui temos um flagrante perigo: a História refém da ideologia, a História que produziu o dogma da luta de classes, por exemplo, gerou milhões de assassinatos através dos totalitarismos comunista, nazista e fascista, pretenderam-se justiceiros da História.” (BRASIL, 2010b, p. 195)	
2. “Quanto ao negro também já temos <i>Del Gracias</i> , documentada e estudada a sua inserção como homens livres na sociedade durante o período colonial. São os libertos. Hoje podemos considerar razoavelmente bem-estudado o tema dos "Escravos Forros". Eles ingressaram na sociedade, muitos enriqueceram e possuíram escravos. Temos notícias também de africanos que ingressaram no clero, chegando alguns a alcançar a honra de bispos. Outros, por exemplo, alcançaram cargos importantes na magistratura, a chamada " <i>noblesse de robe</i> ".” (BRASIL, 2010b, p. 199)	
3. “Um descendente de escravocrata poderá se beneficiar de uma vaga, enquanto um descendente de migração recente, como, por exemplo, japoneses, italianos, poloneses, alemães e até finlandeses - o Brasil é tradicionalmente generoso na sua acolhida -, serão lesados, preteridos por um argumento falacioso, fundado na história.” (BRASIL, 2010b, p. 201)	

XXI	
Luiz Felipe de Alencastro	Titular da Cátedra de História do Brasil da Universidade de Paris-Sorbonne
Fundação Cultural Palmares	
1. “Por esta razão, ao agir em sentido contrário à redução das discriminações que ainda pesam sobre os negros, consolidará a nossa democracia.” (BRASIL, 2010b, p. 209)	
2. “Ora, se falou aqui em Ruanda e os perigos de uma situação similar, qual o paralelo entre o Brasil e Ruanda, um país que teve a sua independência em 1962. Esse alarmismo sobre a situação potencial de conflito das cotas raciais é despropositado, pelo simples fato de que a arguição de inconstitucionalidade também não toma em conta, as cotas já existem.” (BRASIL, 2010b, p. 210)	
3. “E foram essas normas consensuais que impediram a plena cidadania, e foram sendo progressivamente reduzidas, segundo o preceito aplicável também na questão racial, de	

que se deve tratar de maneira desigual o problema gerado por uma situação desigual.”
(BRASIL, 2010b, p. 210)

XXII

Oscar Vilhena Vieira	Doutor e Mestre em Ciência Política pela USP; Mestre em Direito pela Universidade de Columbia
Conectas Direitos Humanos – PUC-SP e FGV-SP.	
1. “O vestibular não é meritocrático, o vestibular é uma forma de premiar o investimento que os pais foram capazes de fazer sobre seus filhos, os filhos também têm mérito porque estudaram e aproveitaram as oportunidades que os pais deram, mas é um investimento.” (BRASIL, 2010b, p. 225)	
2. “É nessa medida que a ação afirmativa tem uma primeira função, que não tem nada a ver com distribuição ou com raça, ela tem a função de corrigir os processos seletivos.” (BRASIL, 2010b, p. 225)	
3. “A universidade é o principal mecanismo pelo qual nós incluimos as pessoas e damos a elas a possibilidade de representação social. Fechar as portas da universidade, como nós fechamos nesses magníficos anos de República, aos não-brancos, gerou uma sociedade desigual, uma sociedade perversa, uma sociedade injusta.” (BRASIL, 2010b, p. 228)	
4. “Concordo com o meu colega Luiz Felipe Alencastro: não há risco. A inércia que foi o desastre.” (BRASIL, 2010b, p. 228)	

XXIII

Kabengele Munanga	Professor da USP
Centro de Estudos Africanos da USP	
1. “Contrariando todas as previsões escatológicas daqueles que pensam que essa política provocaria um racismo ao contrário, conseqüentemente uma guerra racial devido à racialização de todos os aspectos da vida nacional, a experiência brasileira destes últimos anos mostra totalmente o contrário.” (BRASIL, 2010b, p. 231)	
2. “A educação e formação profissional, técnica, universitária e intelectual de boa qualidade oferece a chave e a garantia de competitividade entre todos os brasileiros.” (BRASIL, 2010b, p. 231)	
3. “Dizia-se no início que era difícil definir quem é negro ou afro-descendente no Brasil	

<p>por causa da intensa miscigenação ocorrida no país desde o seu descobrimento. Falsa dificuldade, porque a própria existência da discriminação racial anti-negro é prova de que não é impossível identificá-lo.” (BRASIL, 2010b, p. 232)</p>
<p>4. “Dizia-se também que a política das cotas violaria o princípio do mérito segundo o qual na luta pela vida os melhores devem ganhar. Pois bem, os melhores são aqueles que possuem armas mais eficazes, que em nosso caso seriam alunos oriundos dos colégios particulares melhor abastecidos.” (BRASIL, 2010b, p. 233)</p>
<p>5. “Finalmente, alegou-se que a política das cotas iria prejudicar o princípio de excelência muito caro para as grandes universidades. Mas, felizmente, também as avaliações feitas sobre o desempenho dos alunos cotistas na maioria das universidades que aderiram ao sistema, não comprovou a catástrofe - como já foi demonstrado ontem.” (BRASIL, 2010b, p. 233)</p>
<p>6. “Note-se, ainda, que a discriminação positiva não tem apenas o escopo de prevenir a discriminação, na medida em que, como possui duplo caráter, qual seja o reparatório (corrigir injustiças praticadas no passado) e o distributivo (melhor repartir, no presente, a igualdade de oportunidades) direcionados, principalmente para áreas da educação, da saúde e do emprego.” (BRASIL, 2010b, p. 235)</p>
<p>7. “Apesar do racismo não ter mais fundamento científico, tal como no século XIX, e não se amparar hoje em nenhuma legitimidade racional, essa realidade social da raça que continua a passar pelos corpos das pessoas não pode ser ignorada.” (BRASIL, 2010b, p. 236)</p>
<p>8. “As políticas de ação afirmativa foram implementadas nesses países para corrigir os efeitos negativos acumulados e presentes causados pelas discriminações e sobretudo pelo racismo institucional.” (BRASIL, 2010b, p. 237)</p>
<p>9. “Se a questão fundamental é como combinar a semelhança com a diferença para podermos viver harmoniosamente, sendo iguais e diferentes, por que não podemos também combinar as políticas universalistas com as políticas diferencialistas?” (BRASIL, 2010b, p. 237)</p>

XXIV

Leonardo Avritzer	Professor de Ciência Política da UFMG; Pesquisador visitante do <i>Massachusetts Institute of Technology</i> (MIT); <i>amicus curiae</i> no caso <i>Grutter v. Bollinger</i>
-------------------	--

- | |
|---|
| 1. “A de que a Ação Afirmativa conecta-se com o objetivo principal da instituição universitária, a produção de um saber diversificado. Para se criar um saber diversificado, é necessário tomar a questão da raça como um dos critérios, ainda que não único, para introdução da Ação Afirmativa na instituição universitária.” (BRASIL, 2010b, p. 240) |
| 2. “E o mais interessante é que esses processos de ação afirmativa, eles não foram introduzidos a partir de critérios que negavam a ideia de igualdade. Pelo contrário. A ação afirmativa, ela é introduzida no sentido de aprimorar a ideia de igualdade civil.” (BRASIL, 2010b, p. 241) |

XXV	
José Vicente	Presidente da Afrobras; Reitor da Faculdade Zumbi dos Palmares
Sociedade Afro-brasileira de Desenvolvimento Sócio-Cultural (Afrobras)	
1. “No ambiente educacional, as informações é de que esta ação produziu interação e integração entre negros e brancos, tornou o processo mais representativo da sociedade e promoveu o reflexo da reformulação dos conceitos.” (BRASIL, 2010b, p. 251)	
2. “No ambiente empresarial, produziu, conforme relato desses parceiros, uma mudança virtuosa, pois estimulou o aprimoramento da cultura organizacional, motivou o grau de cooperação e solidariedade, alcançou a simpatia e a satisfação dos clientes e demais públicos de relacionamento.” (BRASIL, 2010b, p. 251)	
3. “Onde houver desigualdade - principalmente desigualdade estrutural - é obrigação e dever moral, ético e constitucional do Estado de agir de modo próprio, ainda que de forma extraordinário e excepcional para equalização das oportunidades, só isso torna esse Estado legítimo.” (BRASIL, 2010b, p. 251-252)	
4. “Os negros brasileiros, Excelência, nunca puderam ou tiveram nada, nem a propriedade da terra, nem o acesso à educação, nem direito à reparação e nem reconhecimento social pela contribuição da construção do país.” (BRASIL, 2010b, p. 253)	
5. “No seu sentido simbólico, o papel das quotas da UnB é promover a refundação da República e reescrever os cânones da nossa particular democracia, promovendo e garantindo, de forma efetiva e objetiva, a coesão, a justiça, a igualdade e a diversidade como valores intrínsecos à nação.” (BRASIL, 2010b, p. 255)	

XXVI	
Fábio Konder Comparato	Professor titular e emérito da USP
Educafro	
<p>1. “(...) discriminação omissiva, que é absolutamente contrária ao Estado social. Ou seja, quando os poderes públicos não tomam as medidas indispensáveis para fazer cessar uma situação de inferioridade injusta, inaceitável de determinados grupos sociais.” (BRASIL, 2010b, p. 266-267)</p>	

XXVII	
Flávia Piovesan	Professora Doutora da PUC-SP e da PUC-PR
Fundação Cultural Palmares	
<p>1. “Ao lado do direito à igualdade, surge o direito à diferença. Portanto, a diferença não mais utilizada para aniquilar direitos, senão para afirmá-los e promovê-los. Se, para a concepção formal da igualdade, esta é tomada como um dado, como um pressuposto e um ponto de partida abstrato, para a concepção material de igualdade, esta é tomada como um resultado ao qual se pretende chegar.” (BRASIL, 2010b, p. 273)</p>	
<p>2. “Portanto, sob a perspectiva de direitos humanos, as ações afirmativas, em prol da população afrodescendente, surgem tanto como um instrumento capaz de enfrentar a injustiça social e econômica, traduzindo a bandeira do direito à redistribuição como também capaz de enfrentar a injustiça cultural dos preconceitos, traduzindo a bandeira do direito ao reconhecimento.” (BRASIL, 2010b, p. 273)</p>	
<p>3. “Portanto, o combate à discriminação requer, juridicamente, duas estratégias: a repressivo-punitiva, que objetiva punir e proibir a discriminação; mas também a promocional, que objetiva promover, fomentar e avançar no processo da igualdade.” (BRASIL, 2010b, p. 274)</p>	
<p>4. “As ações afirmativas são consideradas medidas necessárias e legítimas para remediar e transformar o legado de um passado discriminatório.” (BRASIL, 2010b, p. 275)</p>	
<p>5. “Portanto, a convenção racial foi recepcionada pela ordem jurídica brasileira, tem status privilegiado, supralegal ou constitucional, conferindo amplo, consistente e sólido amparo jurídico à adoção das cotas raciais.” (BRASIL, 2010b, p. 276)</p>	
<p>6. “(...) artigo 215, que valoriza a contribuição indígena e afro-brasileira à cultura nacional e a dispositivos pertinentes à educação que enaltecem o princípio da</p>	

diversidade na educação na voz do artigo 206, inciso III.” (BRASIL, 2010b, p. 276-277)
7. “Faz-se, assim, urgente a adoção de medidas eficazes para romper com o legado de exclusão étnico-racial e com esse racismo institucional radicado na desigualdade racial persistente, estável, que asfixia a riqueza, a diversidade da sociedade brasileira.” (BRASIL, 2010b, p. 277)

XXVIII	
Denise Carreira	Relatora Nacional para o Direito Humano à Educação
Ação Educativa	
1. “Essa maior diversidade étnico-racial tem levado a um crescimento e diversificação dos temas de pesquisa, fazendo com que a universidade pública brasileira, historicamente branca e de classes média e alta, dialogue mais com a realidade do país e passe a ter uma face mais próxima daquela que constitui a maioria da população brasileira.” (BRASIL, 2010b, p. 287)	
2. “Os dados anteriormente apresentados, nesta e em outras falas, escancaram que o argumento da pobreza é insuficiente para explicar todas as nossas desigualdades e que o país não pode mais perder tempo para enfrentar aquele que é um dos grandes desafios tão, mais tão negado da democracia brasileiro.” (BRASIL, 2010b, p. 287-288)	

XXIX	
Marco Antônio Cardoso	(Especialização não informada)
Coordenação Nacional de Entidades Negras - CONEN	
1. “Argumenta-se que o sistema de cotas fere o princípio da isonomia, que as Universidades não teriam autonomia para legislar sobre a matéria, que o conceito de raças está superado com o avanço das Ciências biológicas e da Genética, que os problemas da realidade social brasileira restringem-se à dicotomia entre ricos e pobres, enfim, uma repetição enfadonha da cantilena de gilbertofreyriana e dos seus seguidores, inconformados com a emancipação e autonomia dos históricos sujeitos sociais subalternos.” (BRASIL, 2010b, p. 290-291)	
2. “Outra alegação que não haveria nos conselhos das universidades públicas a prerrogativa para implementar a política de cotas. Esse argumento também reforça a tentativa de controle externo das instituições do ensino superior que fere o princípio ético, acadêmico, político e constitucional da autonomia universitária, sobretudo nesse	

<p>momento em que a fúria neoliberal avança sobre as universidades públicas impondo-lhes forma de regulamentação e controle.” (BRASIL, 2010b, p. 292-293)</p>
<p>3. “Outro argumento é o da impertinência do critério raça/cor na definição das políticas públicas, que o fator de discriminação relativa à cor ou à tonalidade da pele apenas resultará em casuísmos e arbitrariedades e que a ciência contemporânea aponta de forma unânime que o ser humano não é dividido em raças, não havendo o critério preciso para identificar alguém como negro ou branco. Essa alegação constitui a estrutura do discurso racista, são tentativas de negar a realidade, afirmando não haver um critério social e político que especifique definitivamente quem são os negros e brancos na sociedade brasileira.” (BRASIL, 2010b, p. 293)</p>
<p>4. “Muitos acham que o caminho para corrigir essas disparidades são as políticas universais, o que tornaria os cidadãos brasileiros capazes de competir nesse sistema, mas para nós esse é um discurso que quer manter o statu quo, por quê? Na medida em que essas políticas não incidem, elas não impactam positivamente na ponta da pirâmide social onde estão os pobres, onde está a juventude negra, onde está a juventude da periferia desse País.” (BRASIL, 2010b, p. 294)</p>
<p>5. “Para o Movimento Negro Brasileiro, as ações afirmativas e as cotas raciais são medidas necessárias para o ingresso da juventude negra, da juventude pobre e dos povos indígenas no ensino superior público, tem um efeito agregador sobre a nacionalidade, muito longe do efeito desagregador daqueles que temem o racismo, ou seja, que nomeiam essas políticas como políticas racialistas.” (BRASIL, 2010b, p. 295-296)</p>

XXX

Sueli Carneiro	Doutora em Filosofia da Educação pela Faculdade de Educação da USP; Ex-Conselheira e Secretária-Geral do Conselho Estadual da Condição Feminina de São Paulo
Fellow da Ashoka Empreendedores Sociais	
<p>1. “No entanto, essa exigência de reconhecimento das diferenças, assinalada por Bobbio, e da necessidade de enfrentamento objetivo dos obstáculos à plena realização do princípio da igualdade são estigmatizadas por alguns setores, no debate nacional, como racialização das políticas públicas por se referirem a negros, sabidamente expostos a processos de exclusão de base racial.” (BRASIL, 2010b, p. 300)</p>	

XXXI	
Carlos Alberto da Costa Dias	Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Florianópolis
1. “Eu não vou tratar de estudos feitos, vou fazer simplesmente uma remissão a um artigo publicado na - de fácil acesso, pela rede - "Stanford Law Review", de maio de 2005, em que os cientistas americanos analisaram, na Universidade de Michigan, que as ações afirmativas não foram hábeis a aumentar o número de advogados durante o período dessas ações afirmativas.” (BRASIL, 2010b, p. 306)	
2. “A questão que eu queria cingir aqui e trazer à luz, exclusivamente - que me parece fundamental -, é a impossibilidade de atribuir à "raça" ou a "idéia de raça", fator de discrimen necessário à outorga de direitos.” (BRASIL, 2010b, p. 306)	
3. “Então, em síntese, a minha intervenção é compartilhar essa aflição que eu tenho de transformar o Judiciário no árbitro, com o critério racial, para conceder direitos. Parece-me que as políticas públicas que se utilizaram ou os regimes que se utilizaram de critérios raciais para definir políticas públicas marcaram a história de forma perversa.” (BRASIL, 2010b, p. 309)	

XXXII	
José Roberto Ferreira Militão	Advogado; Membro da CONAD
Comissão Nacional de Assuntos Antidiscriminatórios - CONAD	
1. “(...) deveriam ter de seu orçamento retiradas verbas para cursos preparatórios dos jovens afro-descendentes que têm a deficiência da pobreza e da escola pública; (...)” (BRASIL, 2010b, p. 314)	
2. “Imaginem, senhores, a sociedade brasileira sob a égide de milhares de leis raciais, segregando direitos, outorgando a alguns a inclusão, e não se inclui sem fazer a exclusão, (...)” (BRASIL, 2010b, p. 315)	
3. “(...) os melhores talentos afro-brasileiros estarão sendo submetidos a uma experiência demarcadora da trajetória de suas vidas, alguns para serem incluídos com um recurso de uma muleta estatal, que carregarão, sem dúvida alguma, por sua vida inteira aquele estigma.” (BRASIL, 2010b, p. 316)	

XXXIII	
José Carlos Miranda	(Especialização não informada)
Movimento Negro Socialista	

1. “Repito aqui uma declaração do Governador Wellington Dia, do Piauí que alerta que as cotas, inclusive com recorte de renda, as chamadas cotas sociais, e as cotas raciais a aplicação delas só pode ser um atestado de incompetência do Estado brasileiro que não conseguiu dar os serviços públicos gratuitos de qualidade, em especial a educação para seu povo.” (BRASIL, 2010b, p. 322)
2. “Essa política adotada de cotas raciais por Nixon, exportada pela bilionária Fundação Ford, tem um objetivo: acabar com a luta por direito universais, ou melhor dizendo, por recursos públicos para o povo trabalhador.” (BRASIL, 2010b, p. 325-326)

XXXIV	
Helderli Fideliz Castro de Sá Leão Alves	(Especialização não informada)
Movimento-Pardo Mestiço Brasileiro e Associação dos Caboclos e Ribeirinhos da Amazônia	
1. “Esta atuação nos faz ter a convicção de que o Sistema de Cotas para Negros, na UnB, não é, a rigor, medida de ação afirmativa. Ele não visa combater discriminação racial, de cor, de origem, nem corrigir efeitos de discriminações passadas, nem de assegurar os direitos e as liberdades fundamentais de grupos étnicos e raciais (...)” (BRASIL, 2010b, p. 328)	
2. “O Sistema de Cotas para Negros na Universidade de Brasília, inversamente ao que defendia Darcy Ribeiro, idealizador, fundador e primeiro reitor da UnB, tem por base uma elaborada ideologia de supremacismo racial que visa à eliminação política e ideológica da identidade mestiça brasileira e à absorção dos mulatos, dos caboclos, dos cafuzos e de outros pardos pela identidade negra, a fim de produzir uma população composta exclusivamente por negros, brancos e indígenas.” (BRASIL, 2010b, p. 328-329)	
3. “Elas também não visam corrigir os efeitos presentes da discriminação praticada no passado, pois neste caso o segmento beneficiado seria em função da ancestralidade e não da cor e muito menos da autodeclaração.” (BRASIL, 2010b, p. 329)	

XXXV	
Alan Kardec Martins Barbiero	(Especialização não informada)
Associação Nacional dos Dirigentes das Instituições Federais de Ensino Superior - ANDIFES	

1. “Nós fizemos um levantamento nas nossas instituições e vimos uma quantidade grande de iniciativa de ações afirmativas implantadas no Brasil. Pudemos perceber que estas experiências apontam aspectos positivos como, por exemplo, a promoção da inserção social de segmentos historicamente excluídos.” (BRASIL, 2010b, p. 343)
2. “A ANDIFES, conforme determinação constitucional, entende que as universidades brasileiras são instituições normativas produtoras de direitos e obrigações, o poder de autodeterminação as individualizam, bem como possibilitam a sua auto-organização.” (BRASIL, 2010b, p. 348)

XXXVI	
Augusto Canizella Chagas	Presidente da União Nacional dos Estudantes
União Nacional dos Estudantes - UNE	
1. “Um dos critérios é o critério do ódio racial, da divisão da nação. Eu gostaria de respeitar esse critério, porque, quando se fala em divisão da unidade nacional, divisão da identidade de um povo, nós estamos falando de algo muito sério, algo muito caro para uma nação, mas, na opinião da União Nacional dos Estudantes, o Brasil não enfrenta essa possibilidade.” (BRASIL, 2010b, p. 358)	
2. “Todos os estudos com estudantes que tiveram ingresso à universidade através dessas políticas, em que pese que uma série de casos mostra, sim, que eles têm alguma dificuldade no estudo de matemática, até no estudo de português, e são necessárias políticas para enfrentar essa situação, mas do ponto de vista do desempenho desses estudantes todas as comparações mostram que esses estudantes, pela oportunidade que têm, para assegurar essa oportunidade, com afinco se dedicar a esses cursos, eles têm desempenho equivalente ou até superior aos demais estudantes.” (BRASIL, 2010b, p. 359-360)	

XXXVII	
João Feres	Mestre em filosofia política pela Unicamp; Mestre-Doutor em ciência política pela <i>City University</i> de Nova Iorque; Professor do Instituto Universitário de Pesquisa do Rio de Janeiro
1. “O argumento de que a desigualdade no Brasil é de classe e não de raça parece à primeira vista muito convincente, mas não é verdadeiro. Ele é falsificado por estudos de mobilidade social, que mostram o quê? 1. Para o mesmo nível de renda, ou seja, mesma	

origem social, brancos têm probabilidade de ascensão bem maior que pretos e pardos.” (BRASIL, 2010b, p. 364)
2. “Portanto, políticas de ação afirmativa de viés étnico/racial têm por fim combater a injustiça produzida pela discriminação racial.” (BRASIL, 2010b, p. 365)
3. “Uma política de ação afirmativa para a inclusão de pretos e pardos na universidade cumpre o objetivo de reparar (em parte) – obviamente - as consequências nefastas da escravidão e de promover a justiça social e a diversidade.” (BRASIL, 2010b, p. 366)
4. “(...) Quase todas as políticas do Estado de Bem-Estar Social operam da mesma forma: distribuem recursos (públicos) que pertencem igualmente a todos, num primeiro momento, de maneira desigual para promover o bem geral, o interesse comum, ou mesmo o interesse nacional.” (BRASIL, 2010b, p. 366)
5. “As políticas de ação afirmativa já estão em funcionamento há mais de seis anos em nosso País, sem produzirem qualquer sinal de aumento do conflito racial, seja na universidade ou fora dela. Pelo contrário, o que vemos são os testemunhos de reitores - como hoje - e administradores públicos atestando os efeitos benéficos da democratização do espaço universitário trazidos por essas políticas.” (BRASIL, 2010b, p. 367-368)

XXXVIII

Renato Hyuda de Luna Pedrosa	Coordenador da Comissão de Vestibulares da Unicamp
(BRASIL, 2010b, 371-380)	

XXXIX

Eduardo Magrone	Pró-reitor de Graduação da UFJF
1. “Nos cursos de Saúde, nos cursos de Ciências Humanas, nos cursos de Ciência e Tecnologia, nós temos sempre candidatos que estariam excluídos da universidade, caso nós tivéssemos um critério de seleção linear, como antes no vestibular tradicional, sem a política de cotas para escolas públicas e raciais.” (BRASIL, 2010b, p. 386)	

XL

Jânia Maria Lopes Saldanha	Universidade Federal de Santa Maria
1. “E se trata, evidentemente, daquilo que se chama de discriminação positiva para o	

acesso ao ensino superior.” (BRASIL, 2010b, p. 396)

XXI	
Carlos Eduardo de Souza Gonçalves	Vice-Reitor da Universidade do Estado do Amazonas
1. “Em nosso entendimento, as cotas, para nós, significam uma maneira de distribuir melhor o nosso potencial no Estado e eliminar ou desfazer o desequilíbrio entre Manaus, que tem hoje dois milhões de habitantes, e o interior do Estado que tem apenas um milhão e setecentos mil, vivendo à beira dos rios, escondidos nas matas.” (BRASIL, 2010b, p. 409)	

XXII	
Marcelo Tragtenberg	Prof. da UFSC
1. “Inicialmente eu gostaria de fixar a atenção nas políticas afirmativas para o ensino superior voltadas para a neutralização de efeitos de discriminações socioeconômica e racial - do ponto de vista dos indígenas, não estamos discutindo nesta Audiência Pública.” (BRASIL, 2010b, p. 412)	
2. “Ações afirmativas de recorte sócio-econômico, então, são essenciais para garantir direitos universais que políticas universalistas não garantem e possibilitar a diversidade e a convivência de diferentes.” (BRASIL, 2010b, p. 412)	
3. “Ações afirmativas de recorte sócio-econômico, então, são essenciais para garantir direitos universais que políticas universalistas não garantem e possibilitar a diversidade e a convivência de diferentes.” (BRASIL, 2010b, p. 412)	

XXIII	
Fernanda Duarte Lopes Lucas da Silva	Juíza Federal
Associação dos Juízes Federais do Brasil	
(BRASIL, 2010b2, p.426-434)	

XXIV	
Davi Cura Aminuzo ⁶¹	Estudante de Museologia da UFRGS

⁶¹ Segundo o Min. Relator, esse expositor não constava na lista de participantes, sendo chamado “de improviso” (BRASIL, 2010, p. 435).

	contrário ao sistema de cotas
<p>1. “Passaram-se cerca de dez, quinze dias eu vi uma advogada apresentando-se em um programa de televisão, não chegou a mostrar as fotos, mas mencionou fotos publicadas por estudantes ditos "cotistas" em sites de relacionamentos na internet, especialmente no Orkut, de suas viagens a Paris, a Londres, a Bariloche, suas casas na praia, apartamentos de cobertura da família, sítios, moto, carro zero quilômetro, que haviam ganho dos pais.” (BRASIL, 2010b, p. 437)</p>	

XLV	
Moacir Carlos da Silva Davi	Estudante da UERJ; Membro do Coletivo de Estudantes Negros e Negras (Denegrir) da UERJ
<p>1. “Todos que acompanham a mídia sabem que, desde 2003, quando instituída a cota na UERJ, não teve nenhum tipo de morte de alunos pretos ou brancos devido à questão por ter entrado pelo sistema de cotas, porque isso é alegado na questão do acirramento racial.” (BRASIL, 2010b, p. 443)</p>	