

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

LETICIA CHAGAS GOMES

**“TODA MULHER ABORTA”:
A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E OS DIREITOS DAS
MULHERES**

**RIO DE JANEIRO
2018**

LETICIA CHAGAS GOMES

**“TODA MULHER ABORTA”:
A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E OS DIREITOS DAS MULHERES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO) como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Professora Orientadora: Ana Paula Sciammarella

**RIO DE JANEIRO
2018**

Monografia apresentada como requisito necessário para obtenção do título de Bacharel em Direito. Qualquer citação atenderá as normas da ética científica.

Leticia Chagas Gomes

Monografia apresentada em ___/___/___.

Orientadora: Prof.^a. Ana Paula Sciammarella

Primeira Examinadora:

Segunda Examinadora:

A todas as mulheres.

AGRADECIMENTOS

Agradeço inicialmente ao Movimento Feminista e a todas as mulheres incríveis que já cruzaram minha vida. O que aprendi com vocês certamente se fez presente na elaboração deste trabalho.

A minha orientadora, Ana Paula, outra mulher incrível sem a qual eu não teria conseguido produzir algo do qual me orgulho demais.

As minhas amigas e aos meus amigos, que torceram por mim desde o princípio e se empolgaram com cada pequeno passo que dei para chegar ao fim desta etapa.

A minha tia Andrea, minha mãe emprestada, psicóloga, sócia, amiga, e tantos outros papéis que ela ocupa na minha vida. Sua contribuição e incentivo para que eu pudesse cruzar a linha de chegada foram imensuráveis.

Ao meu companheiro, meu amor e meu melhor amigo, Antônio. Ele que sempre me apoiou e me incentivou em tudo que fiz e que faço, com esse trabalho não poderia ter sido diferente. Obrigada por ler e revisar cada linha deste trabalho.

Ao meu avô Ismael, que sempre me proporcionou a melhor educação possível. Sem ele, dificilmente eu estaria me graduando no curso de Direito em uma universidade federal.

E por fim, a minha avó Hilda, presente em tudo que faço.

Um milhão de mulheres abortam todos os anos na França. Elas abortam em condição arriscada por causa da clandestinidade a que são condenadas, ainda que essa operação, se praticada sob supervisão médica, seja muito simples. Silenciamos sobre esses milhões de mulheres. Declaro ser uma delas. Declaro ter abortado. Da mesma maneira que demandamos acesso livre aos métodos contraceptivos, nós pedimos o aborto livre

(Simone de Beauvoir – Manifesto das
343)

RESUMO

Apesar de o aborto ser considerado crime no Brasil, pesquisas indicam que sua prática segue ocorrendo em grandes proporções, com elevados índices de morte materna. Além de se mostrar como um problema de saúde pública, a criminalização do aborto também viola diversos direitos das mulheres, especialmente os sexuais e os reprodutivos. Assim, o objetivo do presente trabalho é analisar como o aborto se insere no ordenamento jurídico brasileiro e quais direitos femininos restam violados diante de sua criminalização, bem como analisar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442, medida judicial em curso visando a descriminalização do aborto até a décima segunda semana de gestação. O trabalho também propõe uma reflexão acerca dos caminhos necessários para o alcance o aborto legal para todas as mulheres.

Palavras-chaves: aborto; descriminalização; direitos humanos; mulheres.

ABSTRACT

Although abortion is considered a crime in Brazil, researches show that it keeps occurring in substantial proportions, with high maternal death rates. Not only it represents a public health issue, the criminalization of abortion also violates a series of women's rights, specially sexual and reproductive rights. With that being said, this work aims to analyze how abortion inserts itself in the Brazilian legal system and which women's rights are being violated with its criminalization, such as to analyze the request of non-compliance of basic principles (ADPF) no. 442, in-course legal measure seeking the decriminalization of abortion until the 12th week of pregnancy. This work also proposes a reflection about the needed paths to reach legal abortion for all women.

Keywords: abortion; decriminalization; human rights; women.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	10
2. PANORAMA JURÍDICO SOBRE O ABORTO NO BRASIL.....	13
2.1. CONTEXTO SOCIAL DA NORMA PENAL SOBRE O ABORTO.....	19
2.2. O DEBATE SOBRE O ABORTO NOS PODERES LEGISLATIVO E JUDICIÁRIO.....	22
3. OS DIREITOS REPRODUTIVOS E SEXUAIS DAS MULHERES COMO DIREITOS HUMANOS.....	28
3.1. DESDOBRAMENTOS DOS DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS DAS MULHERES NA TEMÁTICA DO ABORTO.....	31
4. ANÁLISE DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 442.....	41
4.1. ANÁLISE DA PETIÇÃO INICIAL.....	41
4.2 AUDIÊNCIA PÚBLICA.....	53
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	58
REFERÊNCIAS.....	60

1. INTRODUÇÃO

Em 2014, Jandira Magdalena dos Santos, 27 anos e duas filhas, saiu de casa para realizar um aborto em uma clínica clandestina. Não voltou mais. Seu corpo foi encontrado carbonizado, sem arcada dentária e sem digitais, para dificultar a identificação¹. Seu crime foi acreditar que tinha o direito de decidir sobre seu próprio corpo, e sua pena foi a morte. Sobre o ocorrido, Jarid Arraes manifestou que:

Uma das aterrorizantes facetas desse caso é que Jandira fazia parte de uma parcela com condição financeira para pagar um procedimento abortivo, mesmo em um local perigoso e clandestino. No Brasil, muitas mulheres não possuem centenas de reais necessários para encerrar a gestação quando aperta o desespero. É por isso que tantas acabam recorrendo a métodos arriscados, como a utilização de objetos pontiagudos e cortantes, alvejantes e drogas falsificadas. A maioria, assim como Jandira, passa por dores inimagináveis e sangra até a morte. E assim são jogadas nas valas do descaso e da misoginia, que toma da mulher sua autonomia e impõe condutas morais sem opção de escolha².

Estima-se que, assim como Jandira, outras 830 mulheres morrem por dia em decorrência de abortos inseguros³. Ainda assim, o aborto voluntário permanece tipificado como crime no Brasil, o que dificulta a concretização de necessárias políticas públicas acerca do tema.

A indignação com a falta de importância dada à vida das mulheres e aos seus direitos foi o pontapé inicial para a manifestação de interesse no desenvolvimento do presente trabalho acadêmico. O tema, considerado polêmico, mobiliza opiniões das mais distintas, oferecidas sob óticas de teor religioso, moral, político ou mesmo social.

-
- 1 G1. STF concede liberdade a três de quadrilha que fez aborto em Jandira. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2015/01/stf-concede-liberdade-tres-de-quadrilha-que-fez-aborto-em-jandira.html>> Acesso em: 30 jul. 2018.
 - 2 ARRAES, Jarid. Caso Jandira e aborto no Brasil: crime com pena de morte. Setembro, 2014. Disponível em: <<https://www.pragmatismopolitico.com.br/2014/09/caso-jandira-e-aborto-brasil-crime-com-pena-de-morte.html>> Acesso em: 30 jul. 2018.
 - 3 OMS. Maternal Mortality. Disponível em: <<http://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/maternal-mortality>> Acesso em: 30 jul. 2018.

No entanto, muito além das opiniões que possam ser manifestadas por qualquer indivíduo, interessa acima de tudo a integridade física, psíquica e emocional das mulheres que se deparam com uma situação de gravidez indesejada. Dessa forma, numa perspectiva feminista quanto ao tema, o presente trabalho se propõe a discorrer sobre a situação do aborto no Brasil, sobre os direitos das mulheres violados ante a criminalização do aborto, e sobre a ADPF 442, medida judicial em curso visando a defesa dos direitos femininos na questão do aborto.

O primeiro capítulo do trabalho aborda o panorama jurídico do aborto no Brasil, apresentando como o mesmo está inserido dentro do ordenamento jurídico brasileiro e trazendo dados colhidos através da Pesquisa Nacional do Aborto de 2016. Além disso, é discutido o tratamento dado ao aborto pelo Poder Legislativo no Brasil, e como isso acaba extrapolando os limites do legislativo e atingindo o Poder Judiciário, com ênfase na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442, que posteriormente é tratada em um capítulo autônomo.

No segundo capítulo apresenta-se a questão dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres como Direitos Humanos, e alguns dos direitos constitucionais que restam violados pela criminalização do aborto. Assim, tratando sobre autonomia, liberdade, igualdade e outros direitos das mulheres tem-se uma ampla visão do que está sendo defendido, dentro de uma perspectiva feminista da questão do aborto. Não obstante, é trazida também a sugestão dada por juristas de que a medida adotada por alguns países de legalizar o aborto voluntário até a décima segunda semana de gestação mostra-se razoável, o que abre espaço para o debate da ADPF nº 442, que busca a efetivação desta mesma medida através da via judiciária.

Assim, o terceiro e último capítulo constitui uma análise da ADPF nº 442, explorando a petição inicial apresentada pelo PSOL, com a demonstração dos preceitos fundamentais violados pela criminalização do aborto voluntário e seus motivos. Além disso, são apresentados os interessados em participar da ação na condição de *amicus curiae*, bem como os habilitados a participar da

audiência pública convocada pela Ministra Relatora Rosa Weber, que na data da conclusão deste trabalho ainda não havia ocorrido.

2. PANORAMA JURÍDICO SOBRE O ABORTO NO BRASIL

A prática do aborto atualmente encontra-se tipificada como crime em nosso ordenamento jurídico, na seção de crimes contra a vida do Código Penal, sendo passível de detenção ou reclusão, conforme descrito nos artigos 124 a 126 do referido código, *in verbis*:

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque:
Pena - detenção, de um a três anos.

Art. 125 - Provocar aborto, sem o consentimento da gestante:
Pena - reclusão, de três a dez anos.

Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante:
Pena - reclusão, de um a quatro anos.

Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de quatorze anos, ou é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência⁴.

Não obstante a prática voluntária de aborto ainda constituir crime no Brasil, isso não impede sua ocorrência, mesmo que de forma ilegal. É o que mostra a Pesquisa Nacional de Aborto 2016, que apontou que, somente no ano de 2015, foram realizados cerca de meio milhão de abortos no país⁵. Sobre os resultados da pesquisa, foi divulgado que:

O aborto é comum entre as mulheres brasileiras. Das 2.002 mulheres alfabetizadas entre 18 e 39 anos entrevistadas pela PNA 2016, 13% (251) já fez ao menos um aborto.

[...]

Na faixa etária de 35 a 39 anos, aproximadamente 18% das mulheres já abortou. Entre as de 38 e 39 anos a taxa sobe a quase 19%. A predição por regressão linear das taxas de aborto pelas idades é de que a taxa a 40 anos é de cerca de 19%. Por

4 BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 17 abr. 2018.

5 DINIZ, Débora et al. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. *Ciência & Saúde Coletiva*. v. 22, n. 2, p. 653-660. Fevereiro, 2017. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v22n2/1413-8123-csc-22-02-0653.pdf>> Acesso em: 18 abr. 2018. p. 659.

aproximação é possível dizer que, em 2016, aos 40 anos de idade, quase uma em cada cinco mulheres já fez aborto (1 em cada 5,4)⁶.

Além disso, a pesquisa também aponta que a realização dos abortos de forma ilegal é feita fora das condições ideais de saúde, o que coloca o aborto como sendo “um dos maiores problemas de saúde pública do Brasil”⁷, e que é negligenciado pelo Estado, visto que o mesmo não toma medidas para seu enfrentamento⁸. E diante destas condições de informalidade e ilegalidade da realização do aborto no país, tem-se por consequência que seu nível de segurança é considerado baixo ou muito baixo, segundo critérios da OMS⁹.

A prática insegura do aborto, ainda segundo a OMS, possui conexão direta com a existência de leis e políticas restritivas, com dados preocupantes no que diz respeito às taxas de realização de aborto inseguro e de morte de gestantes em países com legislação mais restritiva quanto à prática do aborto, em comparação com países que possuem legislação menos restritiva a respeito do tema:

The association between restrictive abortion laws and unsafe abortion has been well documented. According to an analysis by UN DESA, the average rate of unsafe abortion is estimated to be more than four times higher in countries with more restrictive abortion laws than in countries with less restrictive laws. Restrictive abortion laws are also associated with higher levels of maternal mortality. The average maternal mortality ratio is three times higher in countries with more restrictive abortion laws (223 maternal deaths per 100 000 live births) compared to countries with less restrictive laws (77 maternal deaths per 100 000 live births). Restrictive legal grounds for abortion are only one of many policy barriers that affect women and girls' access to safe abortion. Other barriers include policies that limit provision of abortion care to obstetricians and gynaecologists working at high-level care facilities; conscientious objection by health-care providers;

6 DINIZ, Débora et al. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. *Ciência & Saúde Coletiva*. v. 22, n. 2, p. 653-660. Fevereiro, 2017. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v22n2/1413-8123-csc-22-02-0653.pdf>> Acesso em: 18 abr. 2018. p. 659.

7 Idem.

8 Idem.

9 GANATRA, Bela et al. Global, regional, and subregional classification of abortions by safety, 2010–14: estimates from a Bayesian hierarchical model. *The Lancet*. v. 390, n. 10110, p. 2372-2381. Novembro, 2017. Disponível em: <[http://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736\(17\)31794-4.pdf](http://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736(17)31794-4.pdf)> Acesso em: 18 abr. 2018. p.2374.

requirements for third-party authorization(s); unnecessary medical tests; mandatory counselling; and mandatory waiting periods.

Restrictive abortion laws and policies create risks to women and girls' health by deterring them from seeking care and hindering providers from delivering services within the formal health system.¹ Such laws and policies cause delays for women receiving care by creating complex and burdensome administrative procedures, increasing the costs of safe abortion services and limiting the availability of services and their equitable sociogeographic distribution.¹ Such delays can also result in pregnancy advancing beyond legally allowed gestational limits, thus making women ineligible to receive safe services. Restrictions on access to safe abortion create inequalities both within and between countries, making access to safe abortion a privilege of the rich and leaving poor women little choice but to resort to illegal and usually unsafe practices and providers¹⁰.

Esses dados são ainda mais assustadores quando confrontados com aqueles trazidos pela Pesquisa Nacional do Aborto 2016, que mostram que no Brasil, apesar de haver uma diversidade no perfil da mulher que aborta, há uma maior incidência do aborto entre “mulheres de baixa escolaridade e renda, pretas, pardas e indígenas”¹¹, pois demonstra-se que a desigualdade social produz efeitos também na questão do aborto.

Além disso, analisando os dados de uma pesquisa sobre mulheres incriminadas pela prática de aborto no Estado do Rio de Janeiro¹², realizada pelo Grupo de Pesquisa Direitos Humanos, Poder Judiciário e Sociedade - UERJ, em adição às informações já trazidas pela Pesquisa Nacional do Aborto 2016, é possível verificar que o número de mulheres que praticam aborto e de mulheres que são presas incriminadas pela prática de aborto é bastante divergente.

De acordo com a aludida pesquisa, entre os anos de 2007 e 2011 foram registrados 128 processos criminais contra mulheres pela prática de aborto

10 JOHNSON JR., Brook R. et al. A global database of abortion laws, policies, health standards and guidelines. *Bulletin of the World Health Organization*. n. 95, p. 542-544. 2017. Disponível em: <<http://www.who.int/bulletin/volumes/95/7/17-197442.pdf>> Acesso em: 18 abr. 2018. p. 543.

11 DINIZ, Débora et al. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. *Ciência & Saúde Coletiva*. v. 22, n. 2, p. 653-660. Fevereiro, 2017. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v22n2/1413-8123-csc-22-02-0653.pdf>> Acesso em: 18 abr. 2018. p. 659.

12 SCIAMMARELLA, Ana Paula et al. Mulheres Incriminadas por aborto no RJ: diagnóstico a partir dos atores do sistema de justiça. 2012. Disponível em: <<https://apublica.org/wp-content/uploads/2013/09/Relat%C3%B3rio-FINAL-para-IPAS.pdf>> Acesso em: 30 mai. 2018.

em todo o Estado do Rio de Janeiro¹³. Esse número se justificaria pela existência de dois grupos distintos, sendo o primeiro o conjunto de mulheres que realizaram aborto, e o segundo o subconjunto de mulheres que realizaram aborto e que foram descobertas e inseridas no sistema penal¹⁴.

A interferência da desigualdade social na situação das mulheres que abortam também é especialmente refletida no subconjunto das mulheres que abortaram e foram incriminadas pela prática. Em análise qualitativa sobre os processos encontrados no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, o Grupo de Pesquisa Direitos Humanos, Poder Judiciário e Sociedade - UERJ concluiu o seguinte:

Em geral, o perfil da mulher se repetia: pobre, pouco instruída, moradora de periferia. Contudo, este não é necessariamente o perfil das mulheres que fazem aborto, mas sim o perfil das mulheres que são presas por terem feito aborto. Deste aspecto percebe-se uma grande diferença. O sistema captura apenas algumas mulheres, as que necessitam se submeter à saúde pública. Aquelas que encontram outras soluções privadas, não são atingidas. Um claro retrato do recorte socioeconômico¹⁵.

É interessante ressaltar que, de acordo com a Pesquisa Nacional do Aborto 2016¹⁶, quase metade das mulheres que abortou precisou ser internada para finalização do processo em hospital. E de acordo com Rulian Emmerick¹⁷, quanto ao sistema de saúde público, somente no Estado do Rio de Janeiro houve um gasto de R\$ 128.248.266,05 entre os meses de janeiro de 2000 e outubro de

13 Idem. p. 18-19.

14 SCIAMMARELLA, Ana Paula et al. Mulheres Incriminadas por aborto no RJ: diagnóstico a partir dos atores do sistema de justiça. 2012. Disponível em: <<https://apublica.org/wp-content/uploads/2013/09/Relat%C3%B3rio-FINAL-para-IPAS.pdf>> Acesso em: 30 mai. 2018. p. 28.

15 SCIAMMARELLA, Ana Paula et al. Mulheres Incriminadas por aborto no RJ: diagnóstico a partir dos atores do sistema de justiça. 2012. Disponível em: <<https://apublica.org/wp-content/uploads/2013/09/Relat%C3%B3rio-FINAL-para-IPAS.pdf>> Acesso em: 30 mai. 2018. p. 32.

16 DINIZ, Débora et al. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. *Ciência & Saúde Coletiva*. v. 22, n. 2, p. 653-660. Fevereiro, 2017. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v22n2/1413-8123-csc-22-02-0653.pdf>> Acesso em: 03 jun.. 2018. p. 656.

17 EMMERICK, Rulian. *Corpo e Poder: Um Olhar Sobre o Aborto à Luz dos Direitos Humanos e da Democracia*. Março de 2007. Disponível em: <<http://www.dominipublico.gov.br/download/teste/arqs/cp063091.pdf>> Acesso em: 01 jun. 2018. p. 141-142.

2005, referentes a um total de 89.543 internações por complicações pós-aborto, conforme dados do Sistema de Internações Hospitalares do Ministério da Saúde.

Estas situações apenas reforçam a posição do aborto como uma verdadeira questão de saúde pública, uma vez que, conforme exposto, o procedimento ilegal e inseguro causa inúmeras mortes de gestantes, complicações médicas em outras milhares, e onera os cofres públicos em milhões de reais todos os anos somente no Rio de Janeiro. Além disso, das muitas mulheres que abortam mesmo na clandestinidade são aquelas que não possuem posição social ou econômica privilegiadas que respondem pelo aborto na esfera do direito penal.

Não obstante a prática voluntária do aborto ainda consistir em crime contra a vida tipificado nos artigos 124 e 126 do Código Penal, existem situações que constituem uma exceção à regra. Tais situações estão previstas no artigo 128, incisos I e II do mencionado Código, quando ocorre a exclusão de ilicitude da prática do aborto, nos seguintes termos:

Art. 128 - Não se pune o aborto praticado por médico:

I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante;

II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal¹⁸.

Ainda que a redação do artigo em um primeiro momento dê a entender que se trata de uma situação de extinção da punibilidade, por falar que “não se pune o aborto praticado”, tem-se na realidade uma situação de exclusão da ilicitude do ato. Essa constatação vem da redação do artigo 23 do Código Penal, que dispõe sobre a exclusão da ilicitude dos crimes, *in verbis*:

Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:

I - em estado de necessidade;

¹⁸ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm> Acesso em: 17 abr. 2018.

II - em legítima defesa

III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito¹⁹.

Assim, verifica-se que o aborto realizado dentro das hipóteses previstas no artigo 128 caracterizaria-se como “estado de necessidade” (no caso do inciso I) e como “exercício regular do direito” (no caso do inciso II), sendo estas hipóteses de excludente de ilicitude do ato, e não de extinção da punibilidade.

Essa diferenciação é interessante ao presente trabalho pois relaciona-se diretamente ao posicionamento defendido quanto à prática do aborto em si: doutrinadores com posicionamento contrário ao aborto, ou seja, a favor da sobreposição do direito do feto à vida em relação aos direitos da mulher, como Maria Helena Diniz²⁰, defendem que o artigo 128 do Código Penal trata-se de um caso de extinção da punibilidade, pois assim a prática do aborto em tais condições ainda consistiria em crime, porém um crime não punível (despenalização do crime de aborto).

E por outro lado, a exclusão da ilicitude do ato significa que o mesmo não pode ser considerado um crime, pois segundo Rogério Greco²¹, o crime existe quando há, concomitantemente, fato típico, ilícito e culpável. Dessa forma, excluindo-se a ilicitude do ato, não há que se falar em crime, motivo pelo qual pode se dizer que há a descriminalização do aborto nestas situações específicas trazidas pelo artigo 128 do Código Penal.

Além da exclusão de ilicitude das hipóteses de aborto necessário para salvar a vida da gestante (aborto terapêutico) e dos casos em que a gravidez é resultado de estupro (aborto humanitário), há também a inexistência de crime nas hipóteses de aborto de fetos portadores de anencefalia, que foi tratada na

19 Idem.

20 DINIZ, Maria Helena. O estado atual do biodireito. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 89-90.

21 GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: Parte Geral. 16ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014. v. 1. p.151.

Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54, votada em 2012 pelo Supremo Tribunal Federal.

No caso dos fetos anencéfalos, considera-se também o aborto como sendo “humanitário”, em virtude do sofrimento da mãe em levar a termo a gestação de um feto que sabidamente não possui viabilidade para a vida extrauterina.

Desta forma, atualmente, estas três hipóteses de exclusão de ilicitude da prática do aborto são as únicas previstas pelo ordenamento jurídico brasileiro: as duas dispostas no art. 128 do Código Penal (perigo de vida à gestante e gravidez resultante de estupro) e aquela trazida através do julgamento da ADPF nº 54 (fetos anencéfalos).

2.1. CONTEXTO SOCIAL DA NORMA PENAL SOBRE O ABORTO

Quando comparamos o contexto social da época em que foi instituído o Código Penal com o contexto social em que se vive atualmente, verifica-se o longo caminho que foi percorrido na luta pelos direitos das mulheres desde então. Como exemplo disso, podem ser citadas as importantes vitórias no âmbito do Poder Legislativo através da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06) e da Lei do Feminicídio (Lei nº 13.104/15). E ainda assim, por outro lado, ainda há muito a se percorrer.

Ainda que as normas jurídicas sejam uma forma limitada de propagar mudanças na realidade social das mulheres, a luta pela utilização do direito como instrumento de combate à opressão feminina tem se mostrado eficaz dentro de seus limites. Isso porque, conforme Palar e Silva, “a opressão feminina não está vinculada apenas às estruturas econômicas, mas também relaciona-se com o nível político e ideológico”²².

²² PALAR, Juliana Vargas; SILVA, Maria Beatriz Oliveira da; O Direito como instrumento contra a opressão feminina. Revista Direito e Práxis. v. 9, n. 2, p. 721-748. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdp/v9n2/2179-8966-rdp-09-02-721.pdf>> Acesso em: 21 jun. 2018. p.741.

Em 1940, quando o Código Penal foi instituído, a sociedade brasileira vivia sob a égide do Código Civil de 1916. E através da análise do texto legal deste dispositivo é possível perceber que nele estão insculpidos princípios e fundamentos que baseiam as relações de uma sociedade patriarcal e machista.

Era o homem quem estudava, trabalhava, votava e tinha voz perante a sociedade, enquanto a mulher era criada única e exclusivamente para cuidar do lar e da família, subordinada às vontades do pai, quando solteira, e às do marido, quando casada.

Neste sentido, podemos citar como exemplo as atribuições cabíveis ao homem segundo o artigo 233 do Código Civil de 1916²³, tais como a representação legal da família, a administração dos bens comuns e dos particulares de sua esposa (nos limites do regime matrimonial ou do pacto antenupcial), a fixação e mudança de domicílio da família, a autorização ou não da profissão de sua esposa e a manutenção de sua família.

Não apenas havia a atribuição de tais direitos ao homem, como o mesmo Código era explícito em refutar a autonomia da mulher, tanto em relação às decisões de sua vida particular, quanto em relação às decisões de sua vida familiar. Enquanto aos homens era dado o rol de atribuições supracitado, às mulheres era dado um rol de proibições, a exemplo do artigo 242 do Código Civil de 1916²⁴. A legislação vigente por si só, portanto, evidenciava a diferenciação entre o tratamento praticado perante os homens e as mulheres.

Maria Tereza Verardo descreveu o papel da mulher na sociedade da seguinte maneira:

Quando a mulher passa a ser esposa e mãe, ela “conquista” uma função social: reproduzir indivíduos que se transformarão em força de trabalho (mais um fragmento) para o país. O Corpo da

23 BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de Janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm> Acesso em: 31 mai. 2018.

24 BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de Janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm> Acesso em: 31 mai. 2018.

mulher passa a ser patrimônio social, o que implica a perda de sua individualidade. No momento em que o corpo se transforma em patrimônio social, ele pode ser legislado²⁵.

Criam-se normas que determinam se o fruto daquele ventre pode ser útil à sociedade. Esse corpo passa a ser administrado pelo Estado, pela Igreja ou pelo marido. À mulher nada se pergunta. Parece que nem ao menos notam sua existência.

Em um momento da história em que, exemplificando, mulheres casadas eram consideradas “relativamente incapazes”²⁶, é plausível imaginar que, por consequência, não houvesse o reconhecimento de seus direitos reprodutivos e sexuais, de sua autonomia sobre seu próprio corpo e de todos os outros direitos que vieram a ser constitucionalmente reconhecidos em 1988 através da Constituição Federal.

E é justamente pela mudança que veio ocorrendo de forma gradativa na sociedade desde que foi instituído em 1940 o Código Penal, que ainda se encontra em vigor e criminaliza a prática do aborto voluntário, é que se faz necessário o debate acerca do tema, especialmente no âmbito legislativo. Rulian Emmerick, sobre o direito em si como um instrumento de garantia de direitos, deliberou que:

[...] se o direito garantisse às mulheres o direito à autonomia do corpo, da sexualidade, da reprodução, com toda os atributos que esta autonomia representa, significaria reconhecer ao feminino a plena condição de sujeito moral de direito, capaz de tomar decisões conscientemente e de exercer plenamente os seus direitos e deveres, livre de interferências e de coerções²⁷.

Neste sentido, pouco antes da assembleia constituinte de 1987, o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, através da “Campanha Mulher Constituinte”, buscou dar voz às mulheres para reunir uma série de reivindicações que elas desejavam que estivessem presentes na Constituição

25 VERARDO, Maria Tereza. Aborto: um direito ou um crime? Coleção Polêmica. 8ª edição. São Paulo: Editora Moderna, 1991. p. 11.

26 BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de Janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm> Acesso em: 31 mai. 2018.

27 EMMERICK, Rulian. Corpo e Poder: Um Olhar Sobre o Aborto à Luz dos Direitos Humanos e da Democracia. Março de 2007. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp063091.pdf>> Acesso em: 01 jun. 2018. p. 151.

que estava por vir. Posteriormente, em agosto de 1986, essas reivindicações foram compendiadas e deram origem à “Carta das Mulheres aos Constituintes”²⁸.

Nesta Carta, as mulheres buscaram reivindicações gerais e específicas, relativas à família, trabalho, saúde, educação e cultura, violência e questões nacionais e internacionais. Dentro das reivindicações na área da saúde, a busca pela legalização do aborto encontrava-se indicada no item nº 9:

Garantia de livre opção pela maternidade, compreendendo-se tanto a assistência ao pré-natal, parto e pós-parto, como o direito de evitar ou interromper a gravidez sem prejuízo para a saúde da mulher²⁹.

Tal direito, no entanto, não veio a integrar a Constituição de 1988. Assim, o debate sobre aborto no âmbito legislativo continuou seguindo após a promulgação da Carta Magna. De acordo com Rulian Emmerick³⁰ o aumento da discussão política sobre o tema contribuiu para o aumento da discussão legislativa, onde na década de 90 mais de duas dezenas de projetos de lei foram apresentados perante o poder legislativo, a maioria buscando uma legislação mais permissiva quanto à prática, ou mesmo a extinção do crime.

2.2. O DEBATE SOBRE O ABORTO NOS PODERES LEGISLATIVO E JUDICIÁRIO

Trinta anos após a promulgação da Constituição Brasileira, o debate legislativo acerca do aborto ainda se mantém. Em 2015, o Deputado Federal Jean Willys, filiado ao PSOL, apresentou à Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 882/2015, que dispõe, dentre outros, que “toda mulher tem o direito a decidir livremente pela interrupção voluntária de sua gravidez durante as

28 CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA MULHER. Carta das Mulheres aos Constituintes. Agosto de 1986. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/constituintes/a-constituinte-e-as-mulheres/Constituinte%201987-1988-Carta%20das%20Mulheres%20aos%20Constituintes.pdf> Acesso em: 31 mai. 2018. p. 4.

29 Idem.

30 EMMERICK, Rulian. Corpo e Poder: Um Olhar Sobre o Aborto à Luz dos Direitos Humanos e da Democracia. Março de 2007. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp063091.pdf>> Acesso em: 01 jun. 2018. p. 134-135.

primeiras doze semanas do processo gestacional”³¹. E justificou a apresentação do projeto com a própria falta de justificativas para que o aborto seguro seja ilegal³².

Na contramão deste projeto, tramita na Câmara dos Deputados desde 2007 o Projeto de Lei nº 478/2007, apresentado pelos Deputados Luiz Bassuma e Miguel Martini, na época filiados ao PT e ao PHS, respectivamente. Este projeto, conhecido como “Estatuto do Nascituro”³³, visa, dentre outros, tornar o aborto um crime hediondo, proibir sua realização em qualquer situação, inclusive em casos resultantes de violência sexual, e proibir até mesmo pesquisas com embriões *in vitro*. Para Beatriz Galli e Helena Rocha, o projeto “reconduz a mulher à condição análoga à de uma incubadora, sem autonomia, tornando-a objeto e lhe retirando a dignidade humana”³⁴.

Nem sempre as intenções de trazer o tema ao Poder Legislativo são claras e diretas como nos projetos de lei acima citados. Em 2015, uma Proposta de Emenda à Constituição visando ampliar a licença maternidade em casos de parto prematuro foi motivo de diversos protestos por parte das mulheres³⁵.

Isso porque a PEC 181, que ficou conhecida como “PEC Cavalo de Troia”³⁶, teve seu texto inicial alterado após parecer emitido pela Comissão

31 CONGRESSO NACIONAL. Projeto de Lei nº 882/2015. Estabelece as políticas públicas no âmbito da saúde sexual e dos direitos reprodutivos e dá outras providências. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?jsessionid=3681B4E7D7561C2522F08B84D85821AF.proposicoesWebExterno1?codteor=1313158&filename=PL+882/2015> Acesso em: 03 jun. 2018.

32 Idem. p. 8.

33 CONGRESSO NACIONAL. Projeto de Lei nº 478/2007. Dispõe sobre o Estatuto do Nascituro e dá outras providências. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=443584&filename=PL+478/2007> Acesso em: 03 jun. 2018.

34 GALLI, Beatriz; ROCHA, Helena; Direitos Sexuais e Reprodutivos, Autonomia Reprodutiva, Política e (des) respeito ao Princípio da Laicidade. Relatoria do Direito Humano à Saúde Sexual e Reprodutiva. DHESCA Brasil, 2014. Disponível em <http://www.plataformadh.org.br/files/2014/07/artigo_dsr_politica_principio_laicidade.pdf> Acesso em: 15 jul. 2018. p. 7.

35 OLIVEIRA, Tory. Câmara analisa PEC 181. Entenda seus impactos sobre o aborto no Brasil. Dezembro de 2017. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/camara-vota-pec-181-entenda-seus-impactos-sobre-o-aborto-no-brasil>> Acesso em: 03 jun. 2018

36 PRATA, Ana Souza e SOUZA, Paula Machado de. A PEC do Cavalo de Troia como arma contra as mulheres. Novembro de 2017. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/11/23/pec-do-cavalo-de-troia-como-arma-contra-as-mulheres/>> Acesso em: 03 jun. 2018.

Especial para que fossem incluídas alterações nos artigos 1º e 5º da Constituição Federal, onde deveriam ser acrescentadas, respectivamente, as expressões “dignidade da pessoa humana, desde a concepção”³⁷ e “inviolabilidade do direito à vida desde a concepção”³⁸.

Esta manobra política foi feita com o escopo de proibir o aborto em qualquer circunstância, eis que uma vez aprovada a Emenda à Constituição, a “inviolabilidade do direito à vida desde a concepção”³⁹ estaria prevista em texto constitucional, hierarquicamente superior aos permissivos previstos no artigo 128 do Código Penal. Isso tudo através de uma PEC cujo objeto principal, licença maternidade, sequer tinha relação com o aborto voluntário.

Com todas estes obstáculos, o debate acerca do aborto acaba não se restringindo ao âmbito do Congresso Nacional. Com a grande dificuldade no avanço das discussões a respeito do tema no âmbito do Poder Legislativo, o aborto também vem sendo pauta de diversas ações perante o Poder Judiciário, mais especificamente, perante o Supremo Tribunal Federal.

Neste sentido, podemos citar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54, apresentada perante o STF em 2004, e que foi julgada procedente em 2012 para declarar a inconstitucionalidade da interpretação segundo a qual o aborto de fetos portadores de anencefalia constituiria em crime previsto nos artigos 124 e 126 do Código Penal⁴⁰.

Seguindo a mesma linha, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.581, apresentada perante o STF em 2016 e ainda aguardando julgamento, busca, dentre outros, a declaração de inconstitucionalidade da interpretação

37 COMISSÃO ESPECIAL. Parecer Sobre a Proposta de Emenda à Constituição nº 181-A. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1586817&filename=Parecer-PEC18115-16-08-2017> Acesso em: 03 jun. 2018.

38 Idem.

39 Idem.

40 BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 17 abr. 2018.

segundo a qual o aborto praticado por mulher infectada pelo vírus Zika constituiria em crime previsto nos artigos 124 e 126 do Código Penal⁴¹.

Também merece destaque o julgamento do Habeas Corpus nº 124.306/RJ, de 2016, que desconstituiu a prisão preventiva dos pacientes e de seus corréus, acusados da prática de aborto. A justificativa foi a inconstitucionalidade da aplicação dos artigos 124 e 126 do referido Código à interrupção voluntária da gestação efetivada no primeiro trimestre, nos termos do voto-vista do Ministro Luís Roberto Barroso⁴².

Por fim, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442, que será melhor trabalhada em um capítulo específico, foi apresentada perante o Supremo em 2017 pelo PSOL, e busca a não recepção parcial dos artigos 124 e 126 do Código Penal pela Constituição Federal. O requerimento nesta ação é de que os referidos artigos não se apliquem aos casos em que a interrupção voluntária da gestação seja realizada nas primeiras 12 semanas⁴³.

Tanto a no âmbito legislativo quanto no judiciário, a discussão acerca do aborto traz consigo a questão dos direitos da mulher e também a figura do nascituro. Isso porque o Código Civil prevê expressamente em seu artigo 2º que “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”⁴⁴.

Apesar da definição expressa do Código Civil, o início da personalidade jurídica do nascituro é objeto de discussão entre juristas. E sua importância no tema do aborto poderia ser explicada da seguinte maneira: “Como

41 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.581. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. 24 de Agosto de 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2016/8/art20160826-03.pdf>> Acesso em: 03 jun. 2018.

42 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 124.306/RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 17 de março de 2017. p. 17. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=311410567&tipoApp=.pdf>> Acesso em: 03 jun. 2018.

43 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 03 jun. 2018.

44 BRASIL. Lei no 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 03 jun. 2018.

a vida antecede ao próprio direito, a personalidade é a declaração jurídica da existência deste sujeito, e assim, conseqüentemente o reconhecimento da existência da própria vida”⁴⁵. Por esse motivo, há uma diversidade de teorias a respeito da personalidade jurídica do nascituro e de seus direitos.

Pode-se citar como as principais teorias a Natalista, a Concepcionista e a da Personalidade Condicional. No entanto, algumas decisões do Supremo Tribunal Federal demonstram a aplicação, sob uma ótica biológica da embriologia, da teoria genético-desenvolvimentista.

Nesta última teoria não há um momento único de surgimento da vida, pois “o embrião segue um processo cronológico de desenvolvimento, ao contrário da teoria concepcionista, que defende que a vida se inicia no momento único da fecundação, ou da teoria natalista, cujo momento único de surgimento da vida seria o nascimento”⁴⁶.

Esse conceito de desenvolvimento gradual pode ser observado no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510, onde foi declarada a constitucionalidade do artigo 5º da Lei nº 11.105/2005 (Lei de Biossegurança), que dispõe sobre a utilização de células-tronco embrionárias para fins de pesquisa⁴⁷. No acórdão da referida ação, restou consignado que:

O Magno Texto Federal não dispõe sobre o início da vida humana ou o preciso instante em que ela começa. Não faz de todo e qualquer estágio da vida humana um autonomizado bem jurídico, mas da vida que já é própria de uma concreta pessoa, porque

45 CHAVENCO, Arlete A.; OLIVEIRA, José S. de. Da Tutela dos Direitos do Nascituro e a Controvertida Questão do Início de sua Personalidade. Revista Jurídica Cesumar Mestrado. v.12, n. 2. p.657-677. jul/dez. 2012. Disponível em: <<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/download/2541/1762>> Acesso em: 22 mai. 2018. p. 661.

46 Idem. p. 668.

47 BRASIL. Lei nº 11.105, de 24 de Março de 2005. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei no 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória no 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei no 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111105.htm> Acesso em: 21 abr. 2018

nativa (teoria "natalista", em contraposição às teorias "concepcionista" ou da "personalidade condicional"). E quando se reporta a "direitos da pessoa humana" e até dos "direitos e garantias individuais" como cláusula pétrea está falando de direitos e garantias do indivíduo-pessoa, que se faz destinatário dos direitos fundamentais "à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade", entre outros direitos e garantias igualmente distinguidos com o timbre da fundamentalidade (como direito à saúde e ao planejamento familiar). Mutismo constitucional hermeneuticamente significativa de transpasse de poder normativo para a legislação ordinária. A potencialidade de algo para se tornar pessoa humana já é meritória o bastante para acobertá-la, infraconstitucionalmente, contra tentativas levianas ou frívolas de obstar sua natural continuidade fisiológica. Mas as três realidades não se confundem: o embrião é o embrião, o feto é o feto e a pessoa humana é a pessoa humana. Onde não existir pessoa humana embrionária, mas embrião de pessoa humana⁴⁸.

Neste sentido, observa-se portanto que a Suprema Corte brasileira reconheceu a diferença entre embrião, feto e pessoa humana, indo além para reconhecer que os direitos fundamentais constitucionalmente garantidos tem como sujeito a pessoa de direito, isto é, aquele que concretamente constitui pessoa perante o ordenamento jurídico, que já foi concebido e nascido vivo.

Isto posto, merece ser trazida ao debate a figura da mulher, porquanto em relação a ela não há dúvidas de que se trata de pessoa já constituída e detentora de todos os direitos e garantias fundamentais constitucionalmente assegurados. Assim, passa-se a discutir em seguida os direitos das mulheres, com especial ênfase em seus direitos reprodutivos e sexuais, que restam violados diante da criminalização do aborto voluntário.

48 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3510. Relator: Ministro Ayres Brito. 29 de maio de 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=611723&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%203510>> Acesso em: 13 jun. 2018. p. 136-137.

3. OS DIREITOS REPRODUTIVOS E SEXUAIS DAS MULHERES COMO DIREITOS HUMANOS

Há anos a discussão acerca dos direitos das mulheres vem se desenvolvendo em âmbito internacional sob a perspectiva dos direitos humanos. A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, foi primeiro instrumento de proteção universal destes direitos, e inicia reconhecendo que “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos”⁴⁹. No entanto, os direitos concernentes às mulheres têm suas particularidades, e segundo Florence Butegwa, citada por Laura Mattar⁵⁰, os direitos que não possuem paralelos masculinos, ou seja, que tratam de necessidades que apenas as mulheres possuem, são aqueles cujo exercício é ainda mais árduo para as mulheres. E no Brasil, especialmente quanto aos direitos das mulheres sobre seu corpo como uma manifestação de direitos humanos, de acordo com Santos et al tem-se que:

Quando da referência ao direito da mulher sobre o corpo como expressão dos direitos humanos, vários entraves são presenciados no Brasil. Afinal, apesar de país laico, ao se abordar o aborto induzido a moralidade sobressai aos aspectos bioéticos e a mulher é vista como aquela que tem a obrigação de aceitar a gestação, mesmo que indesejada – condição imposta pela sociedade e seu juízo valorativo⁵¹.

Não obstante, diante da expansão gradativa das noções de direitos humanos como um todo, através de pactos e tratados internacionais, ocorreram também ações específicas para o reconhecimento e proteção dos direitos das mulheres. Neste sentido, podem ser citadas a Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (Cedaw, 1979), a Declaração e Programa de Ação da 2ª Conferência Internacional de Direitos Humanos (Viena, 1993), a Declaração e Plano de Ação da Conferência Internacional sobre

49 ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Paris, 1948. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>> Acesso em: 15 jul 2018. p.5.

50 BUTEGWA, F., apud MATTAR, Laura Davis. Reconhecimento jurídico dos direitos sexuais: uma análise comparativa com os direitos reprodutivos. Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos. São Paulo, v. 5, n. 8, p. 60-83, jun 2008. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/sur/v5n8/v5n8a04.pdf>> Acesso em: 18 jul. 2018. p. 73

51 SANTOS, Vanessa Cruz et al. Criminalização do aborto no Brasil e implicações à saúde pública. Rev. Bioét., Brasília, v. 21, n. 3, p. 494-508, Dezembro, 2013. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/bioet/v21n3/a14v21n3.pdf>> Acesso em: 27 jul. 2018. p. 502.

População e Desenvolvimento (Cairo, 1994), a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção Belém do Pará, 1994), dentre outras⁵². A evolução dos direitos femininos através destes tratados e compromissos internacionais foi demonstrada por Beatriz Galli e Helena Rocha:

[...] a II Conferência Internacional de Direitos Humanos (Viena, 1993) enfatizou que os direitos das mulheres são direitos humanos e que, portanto, devem estar incluídos na agenda das políticas de direitos humanos das nações.

Em 1994, no Cairo, a Conferência Internacional de População e Desenvolvimento (CIPD) consagrou os direitos reprodutivos como direitos humanos e reconheceu o aborto inseguro como um grave problema de saúde pública. No ano seguinte, em Pequim, a Conferência Mundial sobre Mulheres revelou a distância das mulheres dos espaços de poder, a relação entre o empoderamento de gênero e a superação dos desequilíbrios mundiais, e orientou os Estados no sentido de eliminar leis e medidas punitivas contra as mulheres que tenham se submetido a abortos ilegais, garantindo o acesso a serviços de qualidade para tratar complicações derivadas desses abortos. No ano 2000, as Metas do Milênio expressaram o nexos entre saúde sexual, saúde reprodutiva, mortalidade materna e as políticas de desenvolvimento⁵³.

Além disso, as autoras também apontam que os direitos sexuais e reprodutivos foram reconhecidos como direitos humanos pelo Brasil por duas vezes. A primeira foi por ocasião da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, no Cairo, em 1994, e a segunda foi na Conferência Mundial sobre a Mulher, em Beijing, em 1995⁵⁴. O reconhecimento destes direitos pelo Brasil é de grande importância, tendo em vista que, segundo Cabal et al⁵⁵, quando os governos assinam documentos internacionais deste tipo significa que

52 ONU MULHERES. Sobre a ONU Mulheres. Disponível em: <<http://www.onumulheres.org.br/onu-mulheres/sobre-a-onu-mulheres/>> Acesso em: 15 jul. 2018.

53 GALLI, Beatriz; ROCHA, Helena; Direitos Sexuais e Reprodutivos, Autonomia Reprodutiva, Política e (des) respeito ao Princípio da Laicidade. Relatoria do Direito Humano à Saúde Sexual e Reprodutiva. DHESCA Brasil, 2014. Disponível em <http://www.plataformadh.org.br/files/2014/07/artigo_dsr_politica_principio_laicidade.pdf> Acesso em: 18 jul. 2018. p. 1.

54 Idem. p. 6.

55 CABAL, Luisa et al. El litigio internacional en la promoción y el avance de los derechos reproductivos en América Latina. In: MOTTA, Cristina; CABAL, Luisa. Más allá del Derecho: justicia y género en América Latina. Bogotá: Siglo del Hombres Editores, 2006. p. 382-383.

estão se comprometendo a adaptar sua legislação interna para formular e colocar em prática leis e políticas que promovam esses direitos.

Outrossim, os direitos sexuais e reprodutivos, muito embora estejam relacionados, são essencialmente distintos. Segundo Laura Mattar, enquanto os direitos sexuais “dizem respeito ao direito de exercer a sexualidade e a reprodução livre de discriminação, coerção ou violência”⁵⁶, o direitos reprodutivos se tratam de “decidir livremente e responsavelmente sobre o número, o espaçamento e a oportunidade de ter filhos, bem como o direito a ter acesso à informação e aos meios para a tomada desta decisão”⁵⁷. Miriam Ventura⁵⁸ complementa essa distinção pontuando que o exercício da função reprodutiva pode ocorrer sem relações sexuais, assim como as relações sexuais podem ocorrer sem a finalidade reprodutiva, o que corrobora a distinção entre estes direitos.

Ainda que os direitos sexuais e reprodutivos sejam destinados a homens e mulheres, quando se trata da reprodução é exclusivamente da mulher a incumbência da gestação. Este foi um dos pontos expostos pelo Ministro Luís Roberto Barroso em seu voto no HC 124.306/RJ, ao afirmar que a criminalização do aborto constitui violação aos direitos reprodutivos e sexuais da mulher:

A criminalização viola, também, os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, que incluem o direito de toda mulher de decidir sobre se e quando deseja ter filhos, sem discriminação, coerção e violência, bem como de obter o maior grau possível de saúde sexual e reprodutiva. A sexualidade feminina, ao lado dos direitos reprodutivos, atravessou milênios de opressão. O direito das mulheres a uma vida sexual ativa e prazerosa, como se reconhece à condição masculina, ainda é objeto de tabus, discriminações e preconceitos. Parte dessas disfunções é fundamentada historicamente no papel que a natureza reservou às mulheres no processo reprodutivo. Mas justamente porque à mulher cabe o ônus da gravidez, sua vontade e seus direitos devem ser protegidos com maior intensidade.

[...]

O tratamento penal dado ao tema, no Brasil, pelo Código Penal de

56 MATTAR, Laura Davis. Reconhecimento jurídico dos direitos sexuais: uma análise comparativa com os direitos reprodutivos. *Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos*. São Paulo, v. 5, n. 8, p. 60-83, jun 2008. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/sur/v5n8/v5n8a04.pdf>> Acesso em: 18 jul. 2018. p. 61

57 Idem.

58 VENTURA, Miriam. *Direitos Reprodutivos no Brasil*. 3ª ed. Brasília: UNFPA, 2009. p. 79

1940, afeta a capacidade de autodeterminação reprodutiva da mulher, ao retirar dela a possibilidade de decidir, sem coerção, sobre a maternidade, sendo obrigada pelo Estado a manter uma gestação indesejada. E mais: prejudica sua saúde reprodutiva, aumentando os índices de mortalidade materna e outras complicações relacionadas à falta de acesso à assistência de saúde adequada⁵⁹.

Além disso, de acordo com Miriam Ventura⁶⁰, o conceito atual de direitos reprodutivos não está restrito apenas à proteção da procriação humana em si. Ele abrange os direitos sociais e individuais, e necessita da implementação de políticas públicas para efetivar a igualdade nas relações de homens e mulheres, tanto no âmbito pessoal quanto no social.

3.1. DESDOBRAMENTOS DOS DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS DAS MULHERES NA TEMÁTICA DO ABORTO

A questão do aborto como questão de direitos humanos e sob a ótica dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres engloba também outros diversos direitos que têm grande relevância no tema. Neste sentido, podem ser citados direitos constitucionalmente previstos no ordenamento jurídico brasileiro, como dignidade, autonomia, saúde, planejamento familiar, cidadania, liberdade, igualdade, e outros.

A Constituição Cidadã prevê como fundamento da República e do Estado Democrático de Direito, no inciso III de seu art. 1º, a dignidade da pessoa humana⁶¹. Este direito figura no rol dos direitos fundamentais de todo ser humano, ou seja, trata-se de um direito irrenunciável, que deve ser garantido frente e pelo Estado. Mais do que o direito à vida puro e simples, garantido

59 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 124.306/RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 17 de março de 2017. p. 17. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=311410567&tipoApp=.pdf>> Acesso em: 22 abr. 2018.

60 VENTURA, Miriam. Direitos Reprodutivos no Brasil. 3ª ed. Brasília: UNFPA, 2009. p. 20

61 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 23 abr. 2018.

também pela Constituição em seu artigo 5º, trata-se do direito a uma vida digna.

No entanto, a compulsoriedade de que a gestação seja levada a termo de forma manifestamente contrária à vontade da mulher é uma grave violação a sua dignidade, tendo sido comparada a uma situação de tortura pelo Ministro Marco Aurélio de Melo no julgamento da ADPF nº 54:

O ato de obrigar a mulher a manter a gestação, colocando-a em uma espécie de cárcere privado em seu próprio corpo, desprovida do mínimo essencial de autodeterminação e liberdade, assemelha-se à tortura ou a um sacrifício que não pode ser pedido a qualquer pessoa ou dela exigido⁶².

Não apenas há a ofensa à dignidade da mulher, como o desrespeito à sua vontade significa também a violação de sua autonomia. Este princípio aplica-se a todos os homens e mulheres, e concernente ao corpo tem especial importância. Isso porque há situações em que a autonomia sobre o próprio corpo se sobrepõe ao direito à vida de terceiros, como ocorre nos casos de doação de sangue ou órgãos.

Nesta perspectiva, autora do blog “Fandoms and Feminism” expôs a questão da falta de autonomia das mulheres em relação a seu próprio corpo através do uso desta analogia. Ela exemplifica dizendo que se a irmã dela sofresse um acidente e precisasse receber uma transfusão de sangue para sobreviver, e ela fosse a única pessoa no mundo que pudesse fazer essa doação para salvar a irmã, ninguém poderia forçá-la a doar sangue. Ainda que a doação de sangue seja considerada um procedimento relativamente fácil, seguro e rápido, seria ilegal forçá-la a doar sangue se ela não quisesse, mesmo para

62 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54. Relator: Ministro Marco Aurélio de Melo. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 12 de abril de 2012. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=136389880&tipoApp=.pdf>>. Acesso em: 17 abr. 2018. p. 69.

salvar a vida de uma pessoa adulta⁶³.

Rosie segue exemplificando que também não se pode retirar de cadáveres órgãos que podem salvar vidas de outras pessoas a não ser que tenha havido o consentimento para isso, porque mesmo cadáveres teriam direito à autonomia corporal. E argumenta que impor o sacrifício da autonomia corporal durante nove meses em um processo caro, invasivo e difícil para salvar o que outrem enxerga como vida humana é antiético, pois seria pedir para grávidas aceitarem menos autonomia corporal do que possui quem já morreu⁶⁴.

Do mesmo modo, complementando o exposto pela autora em sua analogia, o contrário também é verdadeiro: ainda que receber uma transfusão de sangue ou um órgão doado seja a única forma de alguém sobreviver, ninguém pode forçar esta pessoa a fazê-lo. Ela tem autonomia sobre seu próprio corpo e o respeito a esse direito é mais importante do que sua própria vida.

A falta de controle da mulher sobre seu próprio corpo foi abordada por Maria Tereza Verardo⁶⁵ como o fenômeno da fragmentação do corpo feminino. A autora expõe que o debate sobre o aborto centraliza-se no que acontece dentro do útero como se pudesse existir um útero autônomo, apartado da mulher, ignorando-se o todo do qual o mesmo faz parte. E que assim, considerando o útero como um órgão independente e destacado do corpo feminino, Estado, religião e sociedade tomam a frente na questão do aborto, invisibilizando e silenciando a figura da mulher.

63 ROSIE. Fandoms and Feminism. 4 de dezembro de 2013. Disponível em: <<http://fandomsandfeminism.tumblr.com/post/69050229643/betterthanabortion-my-body-my-choice-only>> Acesso em: 22 abr. 2018.

64 ROSIE. Fandoms and Feminism. 4 de dezembro de 2013. Disponível em: <<http://fandomsandfeminism.tumblr.com/post/69050229643/betterthanabortion-my-body-my-choice-only>> Acesso em: 22 abr. 2018.

65 VERARDO, Maria Tereza. Aborto: um direito ou um crime? Coleção Polêmica. 8ª edição. São Paulo: Editora Moderna, 1991. p. 5.

Essa fragmentação também foi ponto levantado pelo Ministro Luís Roberto Barroso, quando utilizou a expressão “útero a serviço da sociedade” para tratar da objetificação que sofre a mulher grávida, questionando a violação ao seu direito de autonomia em seu voto no HC 124.306/RJ:

A criminalização viola, em primeiro lugar, a autonomia da mulher, que corresponde ao núcleo essencial da liberdade individual, protegida pelo princípio da dignidade humana (CF/1988, art. 1º, III). A autonomia expressa a autodeterminação das pessoas, isto é, o direito de fazerem suas escolhas existenciais básicas e de tomarem as próprias decisões morais a propósito do rumo de sua vida. Todo indivíduo – homem ou mulher – tem assegurado um espaço legítimo de privacidade dentro do qual lhe caberá viver seus valores, interesses e desejos. Neste espaço, o Estado e a sociedade não têm o direito de interferir.

Quando se trate de uma mulher, um aspecto central de sua autonomia é o poder de controlar o próprio corpo e de tomar as decisões a ele relacionadas, inclusive a de cessar ou não uma gravidez. Como pode o Estado – isto é, um delegado de polícia, um promotor de justiça ou um juiz de direito – impor a uma mulher, nas semanas iniciais da gestação, que a leve a termo, como se tratasse de um útero a serviço da sociedade, e não de uma pessoa autônoma, no gozo de plena capacidade de ser, pensar e viver a própria vida?⁶⁶

E considerando a autonomia como o exercício da liberdade individual, Ronald Dworkin, citado por Galli e Rocha, também entende que a criminalização do aborto representa uma ofensa a estes princípios:

Uma mulher que seja forçada pela sua comunidade a carregar o feto que ela não deseja não tem mais controle sobre seu próprio corpo. Ele lhe foi retirado para objetivos que ela não compartilha. Isso configura uma escravização parcial e uma privação de liberdade⁶⁷.

66 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 124.306/RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 17 de março de 2017. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=311410567&tipoApp=.pdf>> Acesso em: 22 abr. 2018. p. 17.

67 DWORKIN, Ronald apud GALLI, Beatriz; ROCHA, Helena; Direitos Sexuais e Reprodutivos, Autonomia Reprodutiva, Política e (des) respeito ao Princípio da Laicidade. Relatoria do Direito Humano à Saúde Sexual e Reprodutiva. DHESCA Brasil, 2014. Disponível em <http://www.plataformadh.org.br/files/2014/07/artigo_dsr_politica_principio_laicidade.pdf> Acesso em: 19 jul. 2018. p. 7.

A autonomia reprodutiva das mulheres envolve não somente a liberdade de decidir sobre seu corpo, mas também o acesso aos meios para exercer suas decisões da melhor maneira. Assim, de acordo com Cabal et al⁶⁸, o direito à autonomia reprodutiva obriga os governos a garantirem que homens e mulheres tenham igual acesso a todas as opções anticonceptivas e de serviços de saúde, além de assegurar o acesso à informação sobre o tema e o respeito de suas decisões pelo próprio Estado e pelos particulares. Sobre as ações do governo na garantia dos direitos das mulheres, Miriam Ventura assevera que:

Para o alcance desta equidade nas relações, devem ser identificadas desigualdades e vulnerabilidades que influenciam, dificultam ou mesmo impedem a efetivação desses direitos por determinada pessoa ou segmento, e adotadas medidas legais, judiciais e administrativas que favoreçam a igualdade e a liberdade desses segmentos de forma justa, equitativa. Desta forma, ampliam-se as obrigações do Estado para com os cidadãos e cidadãs, e também, os direitos e as obrigações recíprocas entre os indivíduos, e em relação às instituições públicas ou privadas. O Estado passa a ter deveres de não intervenção na vida sexual e reprodutiva das pessoas, mas também deveres de proteção, promoção e provisão dos recursos necessários para a efetivação desses direitos. As pessoas e as instituições devem respeitar às diferenças e escolhas alheias, e agir de forma livre e responsável, permitindo o bem-estar e liberdade de todos e todas⁶⁹.

Ainda na esfera de direitos sociais, a criminalização do aborto também viola o direito da mulher à saúde. E aqui trata-se de saúde em seu mais amplo sentido, englobando não apenas a saúde física, relativa à sua sexualidade e reprodução, mas também a psíquica e emocional, tão importantes quanto a primeira.

68 CABAL, Luisa et al. El litigio internacional en la promoción y el avance de los derechos reproductivos en América Latina. In: MOTTA, Cristina; CABAL, Luisa. Más allá del Derecho: justicia y género en América Latina. Bogotá: Siglo del Hombres Editores, 2006. p. 384.

69 VENTURA, Miriam. Direitos Reprodutivos no Brasil. 3ª ed. Brasília: UNFPA, 2009. p. 20

A gestação traz para a mulher muito mais do que simples mudanças estéticas, senão também sérias alterações hormonais⁷⁰, mecânicas⁷¹, ou mesmo doenças associadas, como infecções do trato urinário, doença hipertensiva específica da gestação, anemia, hiperemese, pré-eclâmpsia, eclâmpsia e hemorragia obstétrica⁷².

A satisfação com a maternidade pode ser, para as mulheres que a desejam, fonte de força e disposição para lidar com todas estas possibilidades. No entanto, ser compelida a enfrentar estas mesmas adversidades quando este não é seu desejo constitui patente tratamento desumano. É uma ofensa grave à integridade física, psíquica e emocional da mulher, e uma violação ao que dispõe o art. 5º, inciso III da Constituição, que proíbe a tortura e o tratamento desumano ou degradante⁷³. Neste sentido foi o voto do Ministro Luís Roberto Barroso no HC 124.306/RJ:

Em segundo lugar, a criminalização afeta a integridade física e psíquica da mulher. O direito à integridade psicofísica (CF/1988, art. 5º, caput e III) protege os indivíduos contra interferências indevidas e lesões aos seus corpos e mentes, relacionando-se, ainda, ao direito à saúde e à segurança. A integridade física é abalada porque é o corpo da mulher que sofrerá as transformações, riscos e consequências da gestação. Aquilo que pode ser uma bênção quando se cuida de uma gravidez desejada, transmuda-se em tormento quando indesejada. A integridade psíquica, por sua vez, é afetada pela assunção de uma obrigação para toda a vida, exigindo renúncia, dedicação e comprometimento profundo com outro ser. Também aqui, o que seria uma bênção se decorresse de vontade própria, pode se transformar em provação quando decorra de uma imposição heterônoma. Ter um filho por determinação do direito penal constitui grave violação à integridade física e psíquica de uma

70 NEVES, Celestino et al. Alterações Endócrinas e Imuno-modulação na Gravidez. Arquivos de Medicina, v. 21, n.5-6, p. 175-182. Disponível em: <<http://www.scielo.mec.pt/pdf/am/v21n5-6/v21n5-6a07.pdf>> Acesso em: 23 mai. 2018

71 MANN, Luana et. al. Alterações biomecânicas durante o período gestacional: uma revisão. Motriz: Revista de Educação Física. vol. 16, n. 3. p. 730-741. 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/motriz/v16n3/a22v16n3.pdf>> Acesso em: 23. mai. 2018. p. 738.

72 VARELA, Patrícia Louise Rodrigues et al. Intercorrências na gravidez em puérperas brasileiras atendidas nos sistemas público e privado de saúde. Rev. Latino-Americana de Enfermagem. v. 25, e. 2949. Janeiro de 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rlae/v25/pt_0104-1169-rlae-25-e2949.pdf> Acesso em: 23 mai. 2018. p. 2.

73 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 23 abr. 2018.

mulher⁷⁴.

Cabe ressaltar que o direito à saúde psíquica e emocional da mulher nos casos em que a gravidez é fruto de violência sexual é reconhecido pelo Código Penal como um direito merecedor de maior proteção do que o suposto direito à vida do nascituro. Ainda que nesses casos, segundo alguns setores religiosos da sociedade, o feto concebido seja “totalmente inocente e indefeso”⁷⁵, preza-se prioritariamente pela saúde psicoemocional da mulher, permitindo-lhe o aborto legal. Diante da situação em tela, o Ministro Marco Aurélio de Melo teceu o seguinte comentário sobre a postura do legislador brasileiro em seu voto no julgamento da ADPF nº 54:

Não nos custa lembrar: estamos a tratar do mesmíssimo legislador que, para proteger a honra e a saúde mental ou psíquica da mulher – da mulher, repito, não obstante a visão machista então reinante –, estabeleceu como impunível o aborto provocado em gestação oriunda de estupro, quando o feto é plenamente viável⁷⁶.

No entanto, mesmo nos casos em que já é reconhecido o direito da mulher ao aborto, como no exemplo citado acima, as mulheres encontram dificuldades para consumir as ações e etapas necessárias ao exercício de seus direitos. Segundo Diniz e Madeiro⁷⁷, ainda há vários estados sem unidades estruturadas para o atendimento de mulheres aptas a realizarem o aborto legal, em especial no interior do país. Em adição a isso, Uberoi e Galli⁷⁸ apontam que a

74 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 124.306/RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 17 de março de 2017. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=311410567&tipoApp=.pdf>> Acesso em: 23 abr. 2018. p. 17.

75 ACI Digital. Declaração da CNBB em favor da Vida e contra o Aborto. Disponível em: <<https://www.acidigital.com/vida/aborto/cnbb.htm>> Acesso em: 23 jul. 2018.

76 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54. Relator: Ministro Marco Aurélio de Melo. 12 de abril de 2012. p. 69. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=136389880&tipoApp=.pdf>> Acesso em: 23 abr. 2018.

77 MADEIRO, Alberto Pereira; DINIZ, Débora. Serviços de aborto legal no Brasil – um estudo nacional. *Ciência e Saúde Coletiva*, 2016, vol. 21, n. 2, pp. 563-572. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v21n2/1413-8123-csc-21-02-0563.pdf>> Acesso em: 24 jul. 2018. p. 570.

78 UBEROI, Diya; GALLI, Beatriz. A recusa dos serviços de saúde reprodutiva por motivo de

objeção de consciência vem sendo cada vez mais utilizada por profissionais da área médica como forma de serem exonerados de seus deveres para com as mulheres e o exercício dos direitos reprodutivos e de saúde delas.

Ademais, a criminalização do aborto também viola o direito das mulheres à igualdade. Isso porque, conforme anteriormente exposto, o direito de interromper a gravidez não concebe um paralelo masculino, de modo que sua proibição constitui uma discriminação indireta. A concretização desta discriminação ocorre, de acordo com Ana Paula Sciammarella⁷⁹, porque a norma criminal afeta de maneira diferente aos homens e às mulheres. Segundo análise de casos de mulheres processadas por aborto feita pela autora, tem-se que:

[...] apesar do fato de as mulheres processadas serem casadas ou viverem em uniões estáveis, seus companheiros não foram envolvidos nos processos judiciais, ao menos não réus. No primeiro caso, o companheiro de J. figura no processo como testemunha de acusação no processo criminal e, ainda que tenha dito à polícia que sabia e estava de acordo com a prática ilegal, pois estava sem trabalho e não podia sustentar outro filho, está no processo não como cúmplice, mas como testemunha de acusação. No caso de G., não obstante afirmar em suas declarações que teve todo o apoio de seu companheiro, ela foi sozinha à clínica para realização do procedimento. O mesmo ocorreu no caso de M.⁸⁰

Além disso, Miriam Ventura⁸¹ esclarece que a questão da criminalização do aborto ultrapassa o disposto no código penal, uma vez que penaliza tanto a mulher que vivencia uma gestação que não deseja quanto aquela que efetivamente realiza o aborto de uma forma psicológica, social e institucional, o que reforça a discriminação sexual e a desigualdade entre o tratamento conferido a homens e mulheres.

consciência na América Latina. Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos, 2016, v.13 n.24, pp. 105-116. Disponível em:

<<http://bibliobase.sermais.pt:8008/BiblioNET/Upload/PDF18/014831%20SUR%202016%20v%2013%20n%2024%20p%20105-116.pdf>> Acesso em: 24 jul. 2018. p. 106.

79 SCIAMMARELLA, Ana Paula. Criminosas ou vítimas? aborto: uma questão de saúde pública, direitos humanos e justiça social. In: ASENSI, Felipe; PINHEIRO, Roseni. Direito Sanitário. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 300.

80 SCIAMMARELLA, Ana Paula. Criminosas ou vítimas? aborto: uma questão de saúde pública, direitos humanos e justiça social. In: ASENSI, Felipe; PINHEIRO, Roseni. Direito Sanitário. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 301.

81 VENTURA, Miriam. Direitos Reprodutivos no Brasil. 3ª ed. Brasília: UNFPA, 2009. p. 145

A discrepância na forma como as consequências penais da criminalização do aborto atingem homens e mulheres não é de toda uma situação inesperada. Segundo Danielle Ardaillon, citada por Ana Paula Sciammarella⁸², o controle da fertilidade e da maternidade através de aborto e contracepção representa uma subversão das mulheres, que desde sempre tiveram seus corpos controlados em razão de serem os espaços onde se desenvolve a reprodução. Essa possibilidade de controle sobre o próprio corpo representaria “uma mudança no *status* social da mulher, e, portanto, das relações sociais entre os sexos”⁸³ e exatamente por isso não é bem acolhida pelos homens.

No entanto, estas relações sociais vêm sendo questionadas pelo movimento feminista. Nas últimas décadas, conforme pontua Ana Paula Sciammarella, as mulheres passaram a buscar, dentre outros direitos, “a descriminalização de comportamentos considerados ilícitos a partir de influências morais e religiosas, a exemplo do que aconteceu com o adultério”⁸⁴. No entanto, de acordo com Fabiola Fanti:

[...] há um quadro de nítido bloqueio para a agenda feminista relativa ao aborto nos Poderes Legislativo e Executivo. O canal institucional que se mostrou mais aberto ao tema, e pelo qual foi possível o único avanço substantivo, foi o Poder Judiciário⁸⁵.

Não obstante, segundo o professor Daniel Sarmiento⁸⁶, o ordenamento constitucional brasileiro reconhece e protege o ser humano desde seu estágio intrauterino, mas com menor força do que possui o reconhecimento e proteção dados aos seres humanos já nascidos. Ele também afirma que a proteção à vida do nascituro aumenta conforme o mesmo se desenvolve, havendo uma tutela

82 SCIAMMARELLA, Ana Paula. Criminosas ou vítimas? aborto: uma questão de saúde pública, direitos humanos e justiça social. In: ASENSI, Felipe; PINHEIRO, Roseni. Direito Sanitário. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 303.

83 Idem.

84 Idem. p. 2

85 FANTI, Fabiola. Mobilização social e luta por direitos: movimento feminista e a campanha pela descriminalização e legalização do aborto no Brasil. Disponível em: <<https://cienciapolitica.org.br/system/files/documentos/eventos/2017/04/mobilizacao-social-e-luta-por-direitos-movimento-feminista-e.pdf>> Acesso em: 26 jul. 2018. p. 37.

86 SARMENTO, Daniel. Legalização do Aborto e Constituição. Disponível em: <http://www.clam.org.br/bibliotecadigital/uploads/publicacoes/982_342_abortosarmementodaniel.pdf> Acesso em: 24 jul. 2018. p. 35.

maior no fim do período gestacional e menor no início. Cabe ressaltar que, conforme anteriormente exposto, este foi o mesmo raciocínio aplicado pelo STF no julgamento da ADI nº 3.510, quando restou consubstanciado a diferenciação jurídica de embriões, fetos e pessoas humanas⁸⁷.

Ademais, o professor conclui que a legislação penal relativa ao aborto “não ponderou adequadamente estes bens constitucionais em jogo, pois não atribuiu peso nenhum, ou praticamente nenhum, aos referidos direitos fundamentais da gestante”⁸⁸, sugerindo que “seria bastante razoável adotar no Brasil solução semelhante àquela perfilhada por grande parte dos países europeus, que legalizaram a realização do aborto voluntário no trimestre inicial de gestação”⁸⁹.

Neste raciocínio, entra em destaque a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442, movida perante o Supremo Tribunal Federal pelo PSOL. O partido defende a não aplicação das normas penais criminalizadoras do aborto nos casos em que a interrupção da gestação ocorra até a décima segunda semana. Passa-se adiante a fazer uma análise desta ação e de suas razões.

87 BRASIL. Lei nº 11.105, de 24 de Março de 2005. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1o do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei no 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória no 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5o, 6o, 7o, 8o, 9o, 10 e 16 da Lei no 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm> Acesso em: 21 abr. 2018

88 SARMENTO, Daniel. Legalização do Aborto e Constituição. Disponível em: <http://www.clam.org.br/bibliotecadigital/uploads/publicacoes/982_342_abortosarmentodaniel.pdf> Acesso em: 24 jul. 2018. p. 50

89 Idem.

4. ANÁLISE DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 442

Em 08 de março de 2017, Dia Internacional da Mulher, foi apresentada perante o Supremo Tribunal Federal a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. A ação foi ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), através das advogadas Luciana Boiteux, Luciana Genro, Gabriela Rondon e Sinara Gumieri.

Nesta ação, conforme anteriormente exposto, busca-se a não recepção parcial dos artigos 124 e 126 do Código Penal pela Constituição Federal. O objetivo é a adoção da interpretação jurídica de que os referidos artigos, que preveem respectivamente pena de detenção e reclusão para a prática de aborto, não se aplicam aos casos em que a interrupção voluntária da gestação é realizada nas primeiras 12 semanas.

4.1. ANÁLISE DA PETIÇÃO INICIAL

Preliminarmente, o partido demonstrou sua legitimidade ativa para a propositura da ação em questão. Nos termos do artigo 2º, inciso I, da Lei 9.882/1999⁹⁰, o rol de legitimados para propor a ADPF é o mesmo que se encontra disposto no artigo 103 da Constituição Federal, que traz em seu inciso VIII o partido político com representação no Congresso Nacional⁹¹. Assim, com 6 deputados em exercício⁹², o PSOL atestou o cumprimento dos requisitos de legitimidade necessários.

90 BRASIL. Lei nº 9.882, de 3 de Dezembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9882.htm> Acesso em: 21 jun. 2018.

91 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil De 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 12 jun. 2018.

92 BRASIL. Câmara dos Deputados. Lista de Deputados do partido PSOL em exercício. Disponível em: <http://www.camara.leg.br/Internet/Deputado/dep_Lista.asp?Partido=PSOL&UF=QQ&Nome=&Todos=QQ&SX=QQ&condic=QQ&Ordem=QQ&Forma=QQ> Acesso em: 13 jun. 2018.

Além disso, o partido também demonstrou, de forma preliminar, o cabimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ao caso em questão. Para tanto, considerou a necessidade de se preencher concomitantemente três requisitos, sendo estes:

i. a existência de um ato do Poder Público capaz de provocar a lesão a preceito fundamental; ii. a demonstração de ameaça ou violação a preceitos fundamentais; e iii. o cumprimento do pressuposto da subsidiariedade, ou seja, a demonstração de que não há outro meio eficaz de sanar a violação alegada⁹³.

Como ato do Poder Público questionado, foram apontados os artigos 124 e 126 do Código Penal, um Decreto-Lei expedido em 1940 pelo Presidente Getúlio Vargas, chefe do Poder Executivo Federal na época. Cabe ressaltar que o Código Penal foi instituído durante o Estado Novo, período ditatorial da Era Vargas, momento em que o Congresso Nacional encontrava-se fechado e os partidos políticos, proibidos⁹⁴. Nestes dispositivos questionados dispõe-se o seguinte:

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque:

Pena - detenção, de um mês a três anos.

[...]

Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de quatorze anos, ou é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência⁹⁵.

O partido considerou que estes artigos violam preceitos fundamentais da constituição em relação aos direitos das mulheres. Citando o Ministro Gilmar Mendes, evidenciou que tais preceitos tanto podem estar explícitos quanto

93 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 21 jun. 2018. p. 7.

94 ACERVO ESTADÃO. Estado Novo: Ditadura civil brasileira liderada por Getúlio Vargas (1937-1945). Disponível em: <<https://acervo.estadao.com.br/noticias/topicos,estado-novo,460,0.htm>> Acesso em: 23 jun. 2018.

95 BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 17 abr. 2018.

podem estar apenas indicados no texto constitucional, derivados de outros dispositivos.

Assim, como preceitos fundamentais violados, foram apontados os seguintes:

PRECEITO	DISPOSITIVO DE ORIGEM
Dignidade da Pessoa Humana	art. 1º, inciso III, Constituição Federal
Cidadania	art. 1º, inciso II, Constituição Federal
Promoção do bem de todas as pessoas, sem qualquer forma de discriminação	art. 3º, inciso IV, Constituição Federal
Direito à saúde	art. 6º, Constituição Federal
Direito à integridade física e psicológica das mulheres	Implícito, deriva do direito à saúde (art. 6º, Constituição Federal)
Proibição de submissão a tortura ou a tratamento desumano ou degradante	art. 5º, inciso III, Constituição Federal
Inviolabilidade do direito à vida e à segurança	art. 5º, caput, Constituição Federal
Direito ao planejamento familiar	art. 226, §7º, Constituição Federal
Direito fundamental à liberdade	art. 5º, caput, Constituição Federal
Direitos sexuais e reprodutivos	Implícitos, derivam dos direitos à liberdade e igualdade (art. 5º, caput, Constituição Federal)
Princípio da igualdade de gênero	Implícito, deriva do direito fundamental à igualdade (art. 5º, caput, Constituição Federal)
Objetivo fundamental da República de não discriminação baseada em sexo	art. 3º, inciso IV, Constituição Federal

O último requisito, o da subsidiariedade, foi comprovado através da demonstração da incapacidade da cessação das violações apontadas através de controle difuso de constitucionalidade. Somado a isto, demonstrou-se a impossibilidade de ações diretas (Ação Declaratória de Constitucionalidade e

Ação Direta de Inconstitucionalidade) para questionar dispositivo legal pré-constitucional, restando a ADPF como única alternativa de controle constitucional concentrado para tal.

No mérito, a petição inicial desta ação foi organizada em duas seções: a primeira para demonstrar o debate do aborto em cortes constitucionais internacionais, em especial nos Estados Unidos e Alemanha, esclarecer o marco dos trimestres e o marco das causais frente a constitucionalização do tema e identificar os precedentes onde a questão do aborto foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal; e a segunda para tratar da inconstitucionalidade da criminalização do aborto pela interpretação da natureza jurídica da dignidade da pessoa humana e análise da proporcionalidade de tal medida.

Na primeira seção é apresentada a discussão do aborto nas cortes constitucionais internacionais a partir da década de 1970, destacando a controvérsia dos casos de *Roe v. Wade*, nos Estados Unidos, e *Aborto I e II*, na Alemanha. Estas cortes foram pioneiras no debate constitucional sobre o aborto e trouxeram para a temática pontos importantes e que ultrapassaram os limites de seus respectivos tribunais, sendo estes o “marco do trimestres” e o “marco das causais”.

Conforme narrado pela petição, no caso de *Roe v. Wade* a Suprema Corte Americana revisitou a temática do direito ao aborto, porém com uma importante inovação: o marco dos trimestres - que o partido ilustra da seguinte forma:

O marco dos trimestres acompanhava o desenvolvimento da gestação no fundamento de quanto mais imaturo o feto maior o respeito ao direito de privacidade das mulheres (no primeiro trimestre, não caberia interferência legal na decisão das mulheres, até porque o procedimento do aborto no início da gestação ofereceria possivelmente menos riscos à mulher do que o trabalho de parto; no segundo trimestre, o procedimento médico poderia ser regulado para proteger a saúde da mulher, mas não para limitar seu direito de escolha; e, no terceiro trimestre, próximo à viabilidade do feto com sobrevivência extrauterina, as leis estaduais poderiam, se assim quisessem, regular ou restringir o acesso ao aborto, exceto em caso de risco à vida ou saúde da mulher)⁹⁶.

96 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº

Posteriormente, o marco dos trimestres foi revogado, sem causar prejuízos ao direito constitucional ao aborto, que permaneceu legítimo. Em substituição ao marco dos trimestres, a Suprema Corte Americana permitiu que os estados dispusessem sobre o assunto em sua legislação própria, sob a condição de que não houvesse empecilhos ou obstáculos injustificados visando impedir que mulheres no início da gestação exercessem seu direito de interromper a gravidez.

Na Alemanha, conforme relata o PSOL, antes de ocorrer a unificação foi aprovada pela Corte Constitucional da parte Ocidental do país uma lei que tornava legal o aborto realizado até a décima segunda semana da gestação. Essa decisão mostrava-se em sintonia com a aquela anteriormente proferida pela Corte Americana no caso de *Roe v. Wade*, com a condição extra de que a mulher passasse por um aconselhamento antes da efetivação do aborto. Segundo o partido, a referida lei foi questionada por políticos sob o manto da religião cristã e, no caso que ficou conhecido como Aborto I, foi revogada.

No entanto, conforme esclarecido pelo PSOL, durante o julgamento do caso Aborto I, a Corte Constitucional da Alemanha Ocidental reconheceu que, ainda que a lei fosse inconstitucional e o aborto configurasse crime, este não seria punido se:

[...] decorrente de gravidez resultada de estupro, grave perigo à vida ou à saúde da mulher, grave malformação do feto e, a mais central para a garantia dos direitos das mulheres, se houver razões sociais extremas que levem a mulher a viver uma pressão extraordinariamente maior do que a normalmente vinculada à gestação⁹⁷.

442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 21 jun. 2018. p. 16-17.

97 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 23 jun. 2018. p. 20.

Com a unificação do país, o tema voltou ao debate quando nova lei autorizando o aborto realizado até a décima segunda semana de gestação foi aprovada. E, conforme narrado pela petição, mais uma vez o assunto foi levado à Corte Constitucional por grupos cristãos, iniciando-se o caso que ficou conhecido como Aborto II.

Nesta retomada do tema em sede constitucional, a Corte Alemã manteve a congruência em relação à sua decisão anterior, proferida no julgamento do caso Aborto I, sustentando a posição de que a prática do aborto não seria algo desejável, tratando-se de uma situação de exceção. Contudo, segundo o partido, a Corte admitiu que as mulheres “não deveriam ser punidas em caso de aborto no primeiro trimestre, se o Parlamento adotasse um esquema regulatório para preservar o desenvolvimento do feto”⁹⁸.

Assim, no julgamento do caso Aborto I restou reconhecido o direito de interromper a gestação conforme o marco das causais, e no julgamento do caso Aborto II foi reconhecido o direito de interromper a gestação conforme o marco dos trimestres, com a condicional do aconselhamento obrigatório da mulher.

Já no Brasil, de acordo com a petição inicial, o tema do aborto só veio a ser questionado em sede constitucional com a proposição da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54, em 2005. A ação tratava da permissão do aborto em casos de fetos portadores de anencefalia, e provocou a primeira audiência pública da história do Supremo Tribunal Federal. Somente em 2012, quase oito anos após o ajuizamento da Arguição, restou reconhecida a constitucionalidade da hipótese de aborto de fetos anencéfalos.

Durante o curso da ADPF 54, o partido também informa que foi trazida e julgada perante o Supremo outra ação relacionada ao tema do aborto, ainda que a princípio de forma indireta. A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.510 buscava o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº

98 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 23 jun. 2018. p. 20.

11.105/2005 (Lei de Biossegurança), que trata de pesquisas científicas através do uso de células tronco.

A relação com o tema do aborto se dá na medida em que o questionamento envolve o início da proteção ao direito à vida. Nesse sentido, conforme expôs o PSOL, “a pretensão de definição jurídica do momento de início da vida humana ou de início de proteção ao direito à vida buscava conferir caráter absoluto à definição”⁹⁹.

A declaração de constitucionalidade do referido artigo serviu para reconhecer que o embrião humano não possuía status de pessoa. Esse entendimento, segundo o partido, “permitiu à Corte um acúmulo interpretativo sólido para o enfrentamento da questão da anencefalia”¹⁰⁰, já que o julgamento da ADPF nº 54 somente se deu após o da ADI nº 3.510.

Mais recentemente, em 2016, a Corte Constitucional brasileira enfrentou o tema do aborto novamente, dessa vez em sede de Habeas Corpus. No julgamento do HC nº 124.306, a primeira turma do STF decidiu, por maioria de votos, que o aborto voluntário realizado no primeiro trimestre da gestação não configura crime. A decisão no entanto, teve eficácia apenas quanto aos pacientes do Habeas Corpus em questão.

Com estas decisões, o PSOL entendeu que houve uma construção ao longo de anos sobre a questão do aborto e os direitos fundamentais no Supremo Tribunal Federal:

[...] na ADI 3.510, a Corte superou a pergunta sobre o início da vida como condição de possibilidade para a constitucionalidade da pesquisa com embriões e fundamentou a interpretação de que não há como se imputar aos embriões o estatuto de pessoa ou mesmo o caráter absoluto do direito à vida; na ADPF 54, a Corte alinhou-se a tendências de cortes internacionais no enfrentamento da questão do aborto por causais,⁶⁵ além de reafirmar a

99 Idem. p. 23.

100 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 23 jun. 2018. p. 27.

interpretação de que não há direito absoluto em nosso ordenamento constitucional.⁶⁶ No HC 124.306, a maioria da Primeira Turma do STF interpretou a questão do aborto como decisão reprodutiva moralmente razoável das mulheres, cuja criminalização viola seus direitos fundamentais¹⁰¹.

Assim, segundo o partido, o ajuizamento da ADPF busca dar continuidade, de forma coerente, ao que representa a concretização do entendimento que vem sendo firmada pelo Tribunal sobre o tema do aborto.

Na segunda seção da petição inicial, o partido delinea o debate sob a ótica da violação dos preceitos da dignidade da pessoa humana e seus derivados. São estabelecidas duas linhas para análise deste preceito: a primeira, de valor intrínseco e pessoa constitucional; a segunda, de autonomia e cidadania.

Para a primeira díade, o partido explica que a proteção da dignidade necessita de mais do que o puro e simples pertencimento à espécie humana. É neste sentido que aplica-se à questão do aborto o conceito de pessoa constitucional, em que “depreende-se que afirmar o valor intrínseco do humano no embrião ou feto não é o mesmo que afirmar o estatuto de pessoa constitucional”¹⁰².

Já para o segundo par, esclarece que no âmbito da temática do aborto a autonomia trata-se da “proteção à intimidade moral de cada mulher sobre sua vida reprodutiva, isto é, o reconhecimento de sua capacidade ética de guiar-se por seu projeto de vida individual”¹⁰³. O exercício da cidadania da mulher quanto ao aborto se traduziria no contexto social do meio em que vive, e na possibilidade do exercício de sua autonomia dentro da sociedade. Para tanto, no que diz respeito ao aborto, a garantia da autonomia da mulher através da cidadania envolve:

101 Idem. p. 27-28.

102 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 24 jun. 2018. p. 35.

103 Idem. p. 38.

[...] acesso à informação, educação escolar sobre saúde sexual e reprodutiva, oferta de métodos modernos de contracepção, assistência sociopsicológica após aborto ou parto, equipamentos sociais para o cuidado das crianças e suporte ao retorno das mulheres ao mundo do trabalho¹⁰⁴.

Finalizando a segunda seção, o partido apresenta a aplicação do princípio da proporcionalidade para o efetivo controle de constitucionalidade nos casos em que o debate envolve leis que restrinjam direitos fundamentais. Tal restrição, no contexto do aborto, seria discutida no campo da hipótese, eis que, como expôs o partido, os direitos fundamentais não se aplicam aos embriões e fetos por não possuírem estes o estatuto de pessoa constitucional. Ainda assim, a petição apresenta, *ad argumentandum tantum* e voltados à temática do aborto, os três estágios distintos que entende necessários à aplicação do princípio da proporcionalidade: adequação, necessidade e proporcionalidade estrita.

A tese da adequação apresentada pelo partido visa avaliar se a medida restritiva de direitos fundamentais é adequada ao alcance do objetivo final, ou, no caso em questão, se a criminalização do aborto impede que o aborto ocorra. Os dados empíricos trazidos na petição demonstram que, mesmo com a legislação punitiva, não há sequer a redução no número de abortos realizados pelas mulheres.

Já com a aplicação do teste da necessidade o partido visa avaliar se a medida restritiva de direitos fundamentais é a única possível, ou seja, a menos gravosa e, portanto, necessária para alcançar o objetivo de reduzir o número de abortos. Com os dados comparativos das taxas de aborto em países onde a prática é legalizada em conjunto com a realização de medidas sociais, a petição demonstra que a criminalização não é necessária à redução do número de abortos.

Por último, ao aplicar o teste da proporcionalidade estrita, o partido visa avaliar se a medida restritiva de direitos fundamentais traz mais benefícios do que prejuízos. Para tanto, coloca em comparação “o impacto positivo da

104 Idem. p. 41.

criminalização do aborto para a proteção do valor intrínseco do humano de embriões ou fetos contra os impactos negativos nos direitos fundamentais das mulheres”¹⁰⁵. A conclusão foi de que ante a grandiosidade da realização de abortos no país e da ausência de conflito de direitos, justificada pela falta de estatuto de pessoa do nascituro, tem-se a gravidade da norma criminalizadora do aborto frente aos direitos fundamentais das mulheres.

Com a elucidação destes três estágios na análise da aplicação do princípio da proporcionalidade, o partido finalizou o mérito de sua petição concluindo que “a imputação do conflito se origina em critérios extrajurídicos para defender objetivos constitucionais ilegítimos e violadores dos direitos das mulheres”¹⁰⁶. Dessa forma, entendeu ser a criminalização do aborto uma medida desproporcional ao objetivo buscado pela norma.

Adentrando nos pedidos da petição, é interessante destacar o informativo feito quanto ao tratamento do tema em outros ordenamentos jurídicos. Assim, o partido apresenta uma relação de países onde o aborto é permitido, numa perspectiva de respeito aos direitos das mulheres:

Neste contexto, é útil reconhecer a solução jurídica encontrada pela maioria dos países desenvolvidos e por um crescente número de países em desenvolvimento: Alemanha, Áustria, Bélgica, Bulgária, Cidade do México (México), Dinamarca, Eslováquia, Espanha, Estônia, Finlândia, França, Grécia, Guiana Francesa, Hungria, Itália, Letônia, Lituânia, Moçambique, República Tcheca, Rússia, Suíça e Uruguai autorizam a interrupção da gestação por decisão da mulher até 12 semanas de gestação; na África do Sul, no Camboja, nos Países Baixos, na Romênia e na Suécia, o prazo varia entre 13 e 18 semanas; em países como Austrália, Canadá, China e Estados Unidos, o limite gestacional para aborto varia internamente, e em geral segue o marco temporal mínimo de 12 semanas.¹⁴⁹ No voto que liderou a decisão majoritária da Primeira Turma deste Supremo Tribunal Federal no HC 124.306, Ministro Luís Roberto Barroso destacou que “praticamente nenhum país democrático e desenvolvido do

105 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 24 jun. 2018. p. 53.

106 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 24 jun. 2018. p. 53.

mundo trata a interrupção da gestação durante o primeiro trimestre como crime”¹⁰⁷.

Como pedido definitivo, foi requerido pelo partido, “com eficácia geral e efeito vinculante”, a declaração da não-recepção parcial dos artigos 124 e 126 do Código Penal, de modo que os mesmos não sejam aplicados aos casos onde o aborto é praticado de forma voluntária durante o primeiro trimestre da gestação, e a garantia aos profissionais da saúde do direito de exercer o procedimento.

E como pedido liminar de tutela de urgência, o PSOL requereu a suspensão das prisões em flagrante, de inquéritos policiais e dos efeitos de decisões judiciais que aplicassem os artigos 124 e 126 do Código Penal nos casos de interrupção da gestação realizada até a 12^a semana de gravidez¹⁰⁸.

Cerca de duas semanas após sua propositura, a ação recebeu seu primeiro pedido de ingresso de terceiro na qualidade de *amicus curiae*, vindo do Partido Social Cristão - PSC. Ao todo, foram 39 pedidos de ingresso como “amigos da corte”, um novo recorde desde a criação do instituto¹⁰⁹. Os solicitantes e seus posicionamentos em relação à ADPF foram:

Solicitante	Posicionamento
Partido Social Cristão - PSC	Contra
União dos Juristas Católicos de São Paulo - UJUCASP	Contra
IDVF - Instituto de Defesa da Vida e da Família	Contra
Human Rights Watch	A Favor
Associação Nacional de Juristas Evangélicos - ANAJURE	Contra
Frente Parlamentar Mista em Defesa da Família e Apoio à Vida	Contra
Estado de Sergipe	Contra
Conferência Nacional dos Bispos do Brasil -	Contra

107 Idem. p. 61.

108 Idem. p. 60.

109 POMPEU, Ana. ADPF que discute criminalização do aborto bate recorde de amici curiae no Supremo. Revista Consultor Jurídico, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-20/adpf-discute-aborto-bate-recorde-amici-curiae-supremo>> Acesso em: 30 jun. 2018.

CNBB	
NUDEM - Núcleo Especializado de Proteção e Defesa dos Direitos da Mulher (DP/SP)	A Favor
Conselho Regional de Psicologia do Estado de São Paulo	A Favor
Associação Nacional da Cidadania Pela Vida - ADIRA	Contra
Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM	A Favor
Católicas Pelo Direito de Decidir	A Favor
Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher - CLADEM/BRASIL	A Favor
Centro Acadêmico XI de Agosto	A Favor
Associação Brasileira de Genética Médica	A Favor
Conectas Direitos Humanos	A Favor
Associação Brasileira de Antropologia - ABA	A Favor
Conselho Regional de Psicologia da 1ª Região - CRP/01	A Favor
Associação Brasileira de Saúde Coletiva - ABRASCO	A Favor
Coletivo Feminista Sexualidade e Saúde	A Favor
Consórcio Latino-Americano Contra o Aborto Inseguro - CLACAI	A Favor
Conselho Federal de Psicologia	A Favor
CRIOLA	A Favor
Instituto Liberal do Nordeste - ILIN	Contra
Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia - FEBRASGO	A Favor
Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos e Ações Estratégicas - NDDH (DP/PA)	A Favor
Rede Nacional Feminista de Saúde, Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos - Rede Feminista de Saúde	A Favor
Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro - DPU/RJ	A Favor
Grupo Curumim Gestações e Parto	A Favor
Rede de Desenvolvimento Humano - REDEH	A Favor
Centro Acadêmico Afonso Pena - CAAP (UFMG)	A Favor
Assessoria Jurídica Universitária Popular da	A Favor

Universidade Federal de Minas Gerais - AJUP-UFMG	
Internacional Women's Health Coalition - IWHC	A Favor
Coletivo Margarida Alves de Assessoria Popular	A Favor
SOS Corpo Instituto Feminista para a Democracia	A Favor
União de Juristas Católicos do Rio de Janeiro - UJUCARJ	Contra
Centro Feminista de Estudos e Assessoria - CFEMEA	A Favor
Conselho Federal de Serviço Social - CFESS	A Favor

Dentre estes, já foram habilitados na qualidade de *amicus curiae* o Partido Social Cristão, a União dos Juristas Católicos de São Paulo - UJUCASP e o Instituto de Defesa da Vida e da Família. Segundo a Ministra Rosa Weber, o restante dos pedidos de ingresso no feito na qualidade de *amicus curiae* será apreciado em momento posterior¹¹⁰.

4.2 AUDIÊNCIA PÚBLICA

A Ministra Relatora, em cumprimento ao art. 5º, §2º, da Lei nº 9.882/1999, solicitou informações sobre a ADPF ao Presidente da República, ao Senado Federal, à Câmara dos Deputados, à Advocacia-Geral da União e à Procuradoria-Geral da República, como parte do procedimento de tutela de urgência¹¹¹. Após as manifestações solicitadas, e diante da expressiva quantidade de interessados em ingressar no feito como *amicus curiae*, decidiu convocar audiência pública para discutir a ação, justificando:

A discussão que ora se coloca para apreciação e deliberação desse Supremo Tribunal Federal, com efeito, é um dos temas jurídicos mais sensíveis e delicado, enquanto envolve razões de

110 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/AudnciaPblicaADPF442.pdf>> Acesso em: 30 jun. 2018. p. 8.

111 BRASIL. LEI Nº 9.882, DE 3 DE DEZEMBRO DE 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9882.htm> Acesso em: 30 jun. 2018.

ordem ética, moral, religiosa, saúde pública e tutela de direitos fundamentais individuais. A experiência jurisdicional comparada demonstra essa realidade. Assim, a complexidade da controvérsia constitucional, bem como o papel de construtor da razão pública que legitima a atuação da jurisdição constitucional na tutela de direitos fundamentais, justifica a convocação de audiência pública, como técnica processual necessária, a teor do art. 6º, §1º, da Lei n. 9.882/99, e dos arts. 13, XVII, e 154, III, parágrafo único, ambos do RISTF¹¹².

A audiência pública no caso em questão encontra previsão no art. 6º, §1º da Lei 9.882/99, que regulamenta o procedimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental¹¹³. Trata-se de um instrumento de participação da sociedade civil, que busca contribuir com o julgamento de ações cujo objeto envolva questões de interesse público e/ou repercussão geral¹¹⁴.

Assim, a audiência pública permite que os julgadores possam ouvir pessoas interessadas e qualificadas acerca do tema, o que possibilitaria um maior embasamento na sua opinião sobre o caso e conseqüentemente, maior propriedade para emitir um juízo de valor.

Buscando garantir a expressão das mais diversas opiniões e a democracia do processo, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu, através do art. 154, parágrafo único, inciso II de seu regimento interno, que “havendo defensores e opositores relativamente à matéria objeto da audiência, será garantida a participação das diversas correntes de opinião”¹¹⁵.

Dessa forma, a Ministra Rosa Weber convidou para acompanhar a audiência, além da parte requerente e dos anteriormente intimados a prestar

112 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>> Acesso em: 28 jun. 2018. p. 106-107

113 BRASIL. LEI Nº 9.882, DE 3 DE DEZEMBRO DE 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9882.htm> Acesso em: 28 jun. 2018.

114 ROCHA, Juliana L. Antunes da. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E AS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS. Disponível em: <<https://www.anpocs.com/index.php/papers-38-encontro/gt-1/gt18-1/8990-o-supremo-tribunal-federal-e-as-audiencias-publicas/file>> Acesso em: 28 jun. 2018. p.7.

115 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>> Acesso em: 28 jun. 2018. p. 106-107.

informações, o Ministério da Saúde, a representação da Organização Mundial da Saúde no Brasil, o Conselho Federal de Medicina e a ANVISA¹¹⁶. Além disso, abriu prazo para que outros interessados em participar da audiência pública apresentassem seus pedidos.

Em resposta, segundo a Ministra, foram apresentados 187 pedidos de participação como expositores na audiência pública, dentre os quais foram deferidos os seguintes¹¹⁷:

Participante	Expositora ou Expositor
Ministério da Saúde	Dra. Maria de Fátima Marinho de Souza e Dra. Mônica Almeida Neri
Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia - FEBRASGO	Dra. Rosires Pereira de Andrade
Academia Nacional de Medicina	Dr. José Gomes Temporão e Dr. Jorge Rezende Filho
Professora Dra. Melania Amorim (Instituto Paraibano de Pesquisa Joaquim Amorim Neto)	A Própria
Dr. Raphael Câmara (Universidade Federal do Rio de Janeiro)	O Próprio
Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência – SBPC	Thomaz Rafael Gollop, Olímpio Moraes Filho e Helena Bonciani Nader
Centro de Pesquisas em Saúde Reprodutiva de Campinas – CEMICAMP	Dr. José Henrique Rodrigues Torres
Fundação Oswaldo Cruz – FIOCRUZ	Dr. Marcos Augusto Bastos Dias e Dra. Mariza Theme-Filha
Conselho Federal de Psicologia	Dra. Sandra Elena Sposito e Letícia Gonçalves

116 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/AudnciaPblicaADPF442.pdf>> Acesso em: 24 jun. 2018. p. 8.

117 Idem. p. 3-6.

Movimento Nacional da Cidadania pela Vida – Brasil sem aborto	Dra. Lenise Aparecida Martins Garcia
Instituto de Bioética – ANIS	Dra. Débora Diniz
Centro Brasileiro de Análise e Planejamento	Dra. Tania Di Giacomo do Lago
International Women’s Health Coalition – IWHC	Françoise Girard
Center for Reproductive Rights	Catalina Martinez Coral, Sebastián Rodríguez Alarcón e Juliana Cesario Alvim Gomes
Human Rights Watch	Dra. Verónica Undurraga e Dra. Amanda M. Klasing
Health, Access, Rights – IPAS	Dr. Anand Grover
Consórcio Latino-Americano contra o Aborto Inseguro – CLACAI	Dr. Oscar Cabrera
Instituto de Políticas Governamentais – IPG	Dra. Viviane Petinelli e Silva
Associação Brasileira de Antropologia – ABA	Lia Zanotta Machado e Dra. Maria Porto
Atuação conjunta de Coletivo Margarida Alves de Assessoria Popular, da Rede Feminista de Juristas – DEFEM, do Criola, do Coletivo Feminista Sexualidade e Saúde (CFSS), do Grupo Curumim Gestação e Parto, e do Centro Feminista de Estudos e Assessoria – CFEMEA	A ser definido
Women on waves	Dra. Rebecca Gomperts e Leticia Zenevich
Centro de Reestruturação para a Vida- CERVI	Rosemeire Santiago
Sociedade Brasileira de Bioética – SBB	Dr. Dirceu Bartolomeu Greco e Dr.

e Instituto de Biodireito e Bioética – IBIOS	Sérgio Tavares de Almeida Rego; Dra. Heloisa Helena Gomes Barbosa e Dr. Vitor Azevedo de Almeida Junior);
Conferência Nacional dos Bispos - CNBB	Dom Ricardo Hoerpers e Padre José Eduardo de Oliveira e Silva
Conselho Nacional do Laicato do Brasil na Arquidiocese de Aracaju/SE – CONAL	Expositora: Sílvia Maria de Vasconcelos Palmeira Cruz
Convenção Batista Brasileira	Prof. Dr. Lourenço Stelio Rega
Convenção Geral das Assembleias de Deus	Douglas Roberto de Almeida Baptista

A audiência está marcada para ocorrer nos dias 03 e 06 de agosto de 2018, quando os participantes terão 20 minutos cada para expor seus argumentos acerca dos temas trazidos¹¹⁸. Muito além do possível subsídio aos votos dos Ministros, o debate proporcionado pela audiência pública também contribui para a difusão do tema e dos argumentos perante a sociedade, tendo em vista que ocorre a transmissão da audiência via televisão e rádio¹¹⁹. O próximo passo é aguardar as exposições a serem feitas durante a audiência pública, e o impacto das mesmas na decisão da ADPF que encontra-se em julgamento.

118 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/AudnciaPblicaADPF442.pdf>> Acesso em: 30 jun. 2018. p. 7.

119 Idem. p. 13.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A despeito da fisiologia humana, ser mulher não se resume a ser mãe. Ainda que a maternidade tenha sido por muito tempo um dos únicos papéis atribuídos às mulheres pela sociedade, a luta para conquistar outros espaços, especialmente espaços políticos e sociais, concedeu às mulheres cada vez mais a aproximação aos direitos que já possuíam os homens, mesmo que ainda estejam muito distante do ideal.

Além disso, apesar da ausência de alguns direitos intrinsecamente femininos na constituição de 1988, como é o caso do direito ao aborto, a Carta das Mulheres aos Constituintes demonstra que a articulação do movimento feminista na efetivação de seus direitos vem ocorrendo há muito tempo, e não restou de todo infrutífera. Como exemplos dessa luta das mulheres por igualdade e por seus direitos podem ser citadas a Lei do Divórcio, a Lei Maria da Penha, a Lei do Femicídio, e outras conquistas.

Ainda assim, os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres, muito embora reconhecidos como Direitos Humanos, e portanto, inerentes a todas as mulheres, ainda não recebem o devido respeito por parte da sociedade e, principalmente, dos governantes. Parte disso pode ser justificado pela baixa representatividade das mulheres na vida política, com um congresso onde somente 11,6% dos cargos são ocupados por mulheres, segundo dados do IBGE¹²⁰.

Isso também dificulta o debate legislativo sobre o tema, eis que além da baixa representatividade feminina, tem-se um grupo de homens conservadores¹²¹ responsáveis por fazer políticas públicas concernentes aos direitos das mulheres que são vistos como pautas progressistas. Somando a

120 IBGE. Estatísticas de Gênero: Indicadores Sociais das Mulheres no Brasil. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101551_informativo.pdf> Acesso em: 30 jul. 2018. p. 9.

121 SOUZA, Nivaldo. Congresso será mais conservador e renovação, pequena, diz Diap. Carta Capital, 2018. Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes,congresso-eleito-e-o-mais-conservador-desde-1964-afirma-diap,1572528>> Acesso em: 30 jul. 2018.

esse fato a questão do acovardamento dos governantes em trazer temas polêmicos como pauta para o congresso, o espaço para discutir o tema no poder legislativo se torna bastante reduzido.

Esta situação acaba gerando o que se chama de “judicialização de políticas públicas”, situação em que há a interferência do Poder Judiciário para garantir a implementação de políticas públicas necessárias aos cidadãos em ordem a promover-lhes uma vida digna¹²². Ainda que o Poder Judiciário também não atinja o ideal de representatividade feminina, é um espaço considerado mais “progressista”¹²³, especialmente por decisões como as da ADPF nº 54, que permitiu o aborto de fetos anencéfalos, e da ADI nº 4.277, que reconheceu a união entre casais homoafetivos.

Dessa forma, o Supremo foi um dos espaços escolhidos para abrigar o debate sobre o aborto, com o protocolo da ADPF nº 442 pelo PSOL, visando a defesa dos direitos das mulheres através da não aplicação na norma penal aos casos em que o aborto voluntário for realizado até a décima segunda semana de gestação. No entanto, é necessário que a questão também encontre abrigo no âmbito do Poder Legislativo, como uma garantia às mulheres de que seus direitos estarão protegidos através de medidas legais concebidas pelos representantes do povo brasileiro.

122 DA SILVA, Erick Miranda et al. Judicialização de políticas públicas: uma análise da intervenção do Poder Judiciário na elaboração, implantação e execução de políticas públicas à luz da jurisprudência do STF e do STJ. Cadernos de Pesquisa Interdisciplinar em Ciências Humanas, Florianópolis, v. 16, n. 109, p. 75-95, abr. 2017. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/cadernosdepesquisa/article/view/1984-8951.2015v16n109p75>>. Acesso em: 30 jul. 2018. p. 75.

123 ARIAS, Juan. Supremo Tribunal Federal, artífice das conquistas progressistas do Brasil. Jornal El País, Junho de 2015. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2015/06/12/opinion/1434130534_001042.html> Acesso em: 30 jul. 2018.

REFERÊNCIAS

ACERVO ESTADÃO. Estado Novo: Ditadura civil brasileira liderada por Getúlio Vargas (1937-1945). Disponível em: <<https://acervo.estadao.com.br/noticias/topicos,estado-novo,460,0.htm>> Acesso em: 23 jun. 2018.

ACI Digital. Declaração da CNBB em favor da Vida e contra o Aborto. Disponível em: <<https://www.acidigital.com/vida/aborto/cnbb.htm>> Acesso em: 23 jul. 2018.

ARIAS, Juan. Supremo Tribunal Federal, artífice das conquistas progressistas do Brasil. Jornal El País, Junho de 2015. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2015/06/12/opinion/1434130534_001042.html> Acesso em: 30 jul. 2018.

ARRAES, Jarid. Caso Jandira e aborto no Brasil: crime com pena de morte. Setembro, 2014. Disponível em: <<https://www.pragmatismopolitico.com.br/2014/09/caso-jandira-e-aborto-brasil-crime-com-pena-de-morte.html>> Acesso em: 30 jul. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 124.306/RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 17 de março de 2017. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=311410567&tipoApp=.pdf>> Acesso em: 22 abr. 2018.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Lista de Deputados do partido PSOL em exercício. Disponível em: <http://www.camara.leg.br/Internet/Deputado/dep_Lista.asp?Partido=PSOL&UF=QQ&Nome=&Todos=QQ&SX=QQ&condic=QQ&Ordem=QQ&Forma=QQ> Acesso em: 13 jun. 2018.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 23 abr. 2018.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 17 abr. 2018.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 03 jun. 2018.

BRASIL. Lei nº 11.105, de 24 de Março de 2005. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei no 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória no 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei no 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm> Acesso em: 21 abr. 2018

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de Janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm> Acesso em: 31 mai. 2018.

BRASIL. Lei nº 9.882, de 3 de Dezembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9882.htm> Acesso em: 28 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3510. Relator: Ministro Ayres Brito. 29 de maio de 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=611723&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%203510>> Acesso em: 13 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.581. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. 24 de Agosto de 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2016/8/art20160826-03.pdf>> Acesso em: 03 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/AudnciaPblicaADPF442.pdf>> Acesso em: 24 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442. Relatora: Ministra Rosa Weber. 08 de Março de 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/psol-stf-descriminalize-aborto-meses.pdf>> Acesso em: 03 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54. Relator: Ministro Marco Aurélio de Melo. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 12 de abril de 2012. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=136389880&tipoApp=.pdf>> Acesso em: 17 abr. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Regimento Interno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>> Acesso em: 28 jun. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 124.306/RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 17 de março de 2017. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=311410567&tipoApp=.pdf>> Acesso em: 23 abr. 2018.

BUTEGWA, F., apud MATTAR, Laura Davis. Reconhecimento jurídico dos direitos sexuais: uma análise comparativa com os direitos reprodutivos. Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos. São Paulo, v. 5, n. 8, p. 60-83, jun 2008. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/sur/v5n8/v5n8a04.pdf>> Acesso em: 18 jul. 2018.

CABAL, Luisa et al. El litigio internacional en la promoción y el avance de los derechos reproductivos en América Latina. In: MOTTA, Cristina; CABAL, Luisa. Más allá del Derecho: justicia y género en América Latina. Bogotá: Siglo del Hombres Editores, 2006.

CHAVENCO, Arlete A.; OLIVEIRA, José S. de. Da Tutela dos Direitos do Nascituro e a Controvertida Questão do Início de sua Personalidade. Revista Jurídica Cesumar Mestrado. v.12, n. 2. p.657-677. jul/dez. 2012. Disponível em: <<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/download/2541/1762>> Acesso em: 22 mai. 2018.

COMISSÃO ESPECIAL. Parecer Sobre a Proposta de Emenda à Constituição nº 181-A. Disponível em:
<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1586817&filename=Parecer-PEC18115-16-08-2017> Acesso em: 03 jun. 2018.

CONGRESSO NACIONAL. Projeto de Lei nº 478/2007. Dispõe sobre o Estatuto do Nascituro e dá outras providências. Disponível em:
<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=443584&filename=PL+478/2007> Acesso em: 03 jun. 2018.

CONGRESSO NACIONAL. Projeto de Lei nº 882/2015. Estabelece as políticas públicas no âmbito da saúde sexual e dos direitos reprodutivos e dá outras providências. Disponível em:
<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=3681B4E7D7561C2522F08B84D85821AF.proposicoesWebExterno1?codteor=1313158&filename=PL+882/2015> Acesso em: 03 jun. 2018.

CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA MULHER. Carta das Mulheres aos Constituintes. Agosto de 1986. Disponível em:
<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/constituintes/a-constituente-e-as-mulheres/Constituente%201987-1988-Carta%20das%20Mulheres%20aos%20Constituintes.pdf> Acesso em: 31 mai. 2018.

DA SILVA, Erick Miranda et al. Judicialização de políticas públicas: uma análise da intervenção do Poder Judiciário na elaboração, implantação e execução de políticas públicas à luz da jurisprudência do STF e do STJ. Cadernos de Pesquisa Interdisciplinar em Ciências Humanas, Florianópolis, v. 16, n. 109, p. 75-95, abr. 2017. Disponível em:
<<https://periodicos.ufsc.br/index.php/cadernosdepesquisa/article/view/1984-8951.2015v16n109p75>>. Acesso em: 30 jul. 2018.

DINIZ, Débora et al. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. Ciência & Saúde Coletiva. v. 22, n. 2, p. 653-660. Fevereiro, 2017. Disponível em:
<<http://www.scielo.br/pdf/csc/v22n2/1413-8123-csc-22-02-0653.pdf>> Acesso em: 18 abr. 2018.

DINIZ, Maria Helena. O estado atual do biodireito. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 89-90.

DWORKIN, Ronald apud GALLI, Beatriz; ROCHA, Helena; Direitos Sexuais e Reprodutivos, Autonomia Reprodutiva, Política e (des) respeito ao Princípio da Laicidade. Relatoria do Direito Humano à Saúde Sexual e Reprodutiva. DHESCA Brasil, 2014. Disponível em <http://www.plataformadh.org.br/files/2014/07/artigo_dsr_politica_principio_laicidad e.pdf> Acesso em: 19 jul. 2018.

EMMERICK, Rulian. Corpo e Poder: Um Olhar Sobre o Aborto à Luz dos Direitos Humanos e da Democracia. Março de 2007. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp063091.pdf>> Acesso em: 01 jun. 2018.

FANTI, Fabiola. Mobilização social e luta por direitos: movimento feminista e a campanha pela descriminalização e legalização do aborto no Brasil. Disponível em: <<https://cienciapolitica.org.br/system/files/documentos/eventos/2017/04/mobilizacao-social-e-luta-por-direitos-movimento-feminista-e.pdf>> Acesso em: 26 jul. 2018.

G1. STF concede liberdade a três de quadrilha que fez aborto em Jandira. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2015/01/stf-concede-liberdade-tres-de-quadrilha-que-fez-aborto-em-jandira.html>> Acesso em: 30 jul. 2018.

GALLI, Beatriz; ROCHA, Helena; Direitos Sexuais e Reprodutivos, Autonomia Reprodutiva, Política e (des) respeito ao Princípio da Laicidade. Relatoria do Direito Humano à Saúde Sexual e Reprodutiva. DHESCA Brasil, 2014. Disponível em <http://www.plataformadh.org.br/files/2014/07/artigo_dsr_politica_principio_laicidad e.pdf> Acesso em: 15 jul. 2018.

GANATRA, Bela et al. Global, regional, and subregional classification of abortions by safety, 2010–14: estimates from a Bayesian hierarchical model. *The Lancet*. v. 390, n. 10110, p. 2372-2381. Novembro, 2017. Disponível em: <[http://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736\(17\)31794-4.pdf](http://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736(17)31794-4.pdf)> Acesso em: 18 abr. 2018.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: Parte Geral. 16ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014. v. 1.

IBGE. Estatísticas de Gênero: Indicadores Sociais das Mulheres no Brasil.

Disponível em:

<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101551_informativo.pdf> Acesso em: 30 jul. 2018.

JOHNSON JR., Brook R. et al. A global database of abortion laws, policies, health standards and guidelines. Bulletin of the World Health Organization. n. 95, p. 542-544. 2017. Disponível em: <<http://www.who.int/bulletin/volumes/95/7/17-197442.pdf>> Acesso em: 18 abr. 2018.

MADEIRO, Alberto Pereira; DINIZ, Débora. Serviços de aborto legal no Brasil – um estudo nacional. Ciência e Saúde Coletiva, 2016, vol. 21, n. 2, pp. 563-572.

Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csc/v21n2/1413-8123-csc-21-02-0563.pdf>> Acesso em: 24 jul. 2018.

MANN, Luana et. al. Alterações biomecânicas durante o período gestacional: uma revisão. Motriz: Revista de Educação Física. vol. 16, n. 3. p. 730-741. 2010.

Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/motriz/v16n3/a22v16n3.pdf>> Acesso em: 23. mai. 2018.

MATTAR, Laura Davis. Reconhecimento jurídico dos direitos sexuais: uma análise comparativa com os direitos reprodutivos. Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos. São Paulo, v. 5, n. 8, p. 60-83, jun 2008. Disponível em:

<<http://www.scielo.br/pdf/sur/v5n8/v5n8a04.pdf>> Acesso em: 18 jul. 2018.

NEVES, Celestino et al. Alterações Endócrinas e Imuno-modulação na Gravidez. Arquivos de Medicina, v. 21, n.5-6, p. 175-182. Disponível em:

<<http://www.scielo.mec.pt/pdf/am/v21n5-6/v21n5-6a07.pdf>> Acesso em: 23 mai. 2018

OLIVEIRA, Tory. Câmara analisa PEC 181. Entenda seus impactos sobre o aborto no Brasil. Dezembro de 2017. Disponível em:

<<https://www.cartacapital.com.br/politica/camara-vota-pec-181-entenda-seus-impactos-sobre-o-aborto-no-brasil>> Acesso em: 03 jun. 2018

OMS. Maternal Mortality. Disponível em: <<http://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/maternal-mortality>> Acesso em: 30 jul. 2018.

ONU MULHERES. Sobre a ONU Mulheres. Disponível em: <<http://www.onumulheres.org.br/onu-mulheres/sobre-a-onu-mulheres/>> Acesso em: 15 jul. 2018.

ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Paris, 1948. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>> Acesso em: 15 jul 2018.

PALAR, Juliana Vargas; SILVA, Maria Beatriz Oliveira da; O Direito como instrumento contra a opressão feminina. Revista Direito e Práxis. v. 9, n. 2, p. 721-748. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdp/v9n2/2179-8966-rdp-09-02-721.pdf>> Acesso em: 21 jun. 2018.

POMPEU, Ana. ADPF que discute criminalização do aborto bate recorde de amici curiae no Supremo. Revista Consultor Jurídico, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-20/adpf-discute-aborto-bate-recorde-amici-curiae-supremo>> Acesso em: 30 jun. 2018.

PRATA, Ana Souza e SOUZA, Paula Machado de. A PEC do Cavalo de Tróia como arma contra as mulheres. Novembro de 2017. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/11/23/pec-do-cavalo-de-troia-como-arma-contra-as-mulheres/>> Acesso em: 03 jun. 2018.

ROCHA, Juliana L. Antunes da. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E AS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS. Disponível em: <<https://www.anpocs.com/index.php/papers-38-encontro/gt-1/gt18-1/8990-o-supremo-tribunal-federal-e-as-audiencias-publicas/file>> Acesso em: 28 jun. 2018.

ROSIE. Fandoms and Feminism. 4 de dezembro de 2013. Disponível em: <<http://fandomsandfeminism.tumblr.com/post/69050229643/betterthanabortion-my-body-my-choice-only>> Acesso em: 22 abr. 2018.

SANTOS, Vanessa Cruz et al. Criminalização do aborto no Brasil e implicações à saúde pública. Rev. Bioét., Brasília, v. 21, n. 3, p. 494-508, Dezembro, 2013. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/bioet/v21n3/a14v21n3.pdf>> Acesso em: 27 jul. 2018.

SARMENTO, Daniel. Legalização do Aborto e Constituição. Disponível em: <http://www.clam.org.br/bibliotecadigital/uploads/publicacoes/982_342_abortosarm-entodaniel.pdf> Acesso em: 24 jul. 2018.

SCIAMMARELLA, Ana Paula et al. Mulheres Incriminas por aborto no RJ: diagnóstico a partir dos atores do sistema de justiça. 2012. Disponível em: <<https://apublica.org/wp-content/uploads/2013/09/Relat%C3%B3rio-FINAL-para-IPAS.pdf>> Acesso em: 30 mai. 2018.

SCIAMMARELLA, Ana Paula. Criminosas ou vítimas? aborto: uma questão de saúde pública, direitos humanos e justiça social. In: ASENSI, Felipe; PINHEIRO, Roseni. Direito Sanitário. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

SOUZA, Nivaldo. Congresso será mais conservador e renovação, pequena, diz Diap. Carta Capital, 2018. Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes,congresso-eleito-e-o-mais-conservador-desde-1964-afirma-diap,1572528>> Acesso em: 30 jul. 2018.

UBEROI, Diya; GALLI, Beatriz. A recusa dos serviços de saúde reprodutiva por motivo de consciência na América Latina. Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos, 2016, v.13 n.24, pp. 105-116. Disponível em: <<http://bibliobase.sermais.pt:8008/BiblioNET/Upload/PDF18/014831%20SUR%202016%20v%2013%20n%2024%20p%20105-116.pdf>> Acesso em: 24 jul. 2018.

VARELA, Patrícia Louise Rodrigues et al. Intercorrências na gravidez em puérperas brasileiras atendidas nos sistemas público e privado de saúde. Rev. Latino-Americana de Enfermagem. v. 25, e. 2949. Janeiro de 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rlae/v25/pt_0104-1169-rlae-25-e2949.pdf> Acesso em: 23 mai. 2018.

VENTURA, Miriam. Direitos Reprodutivos no Brasil. 3ª ed. Brasília: UNFPA, 2009.

VERARDO, Maria Tereza. Aborto: um direito ou um crime? Coleção Polêmica. 8ª edição. São Paulo: Editora Moderna, 1991.