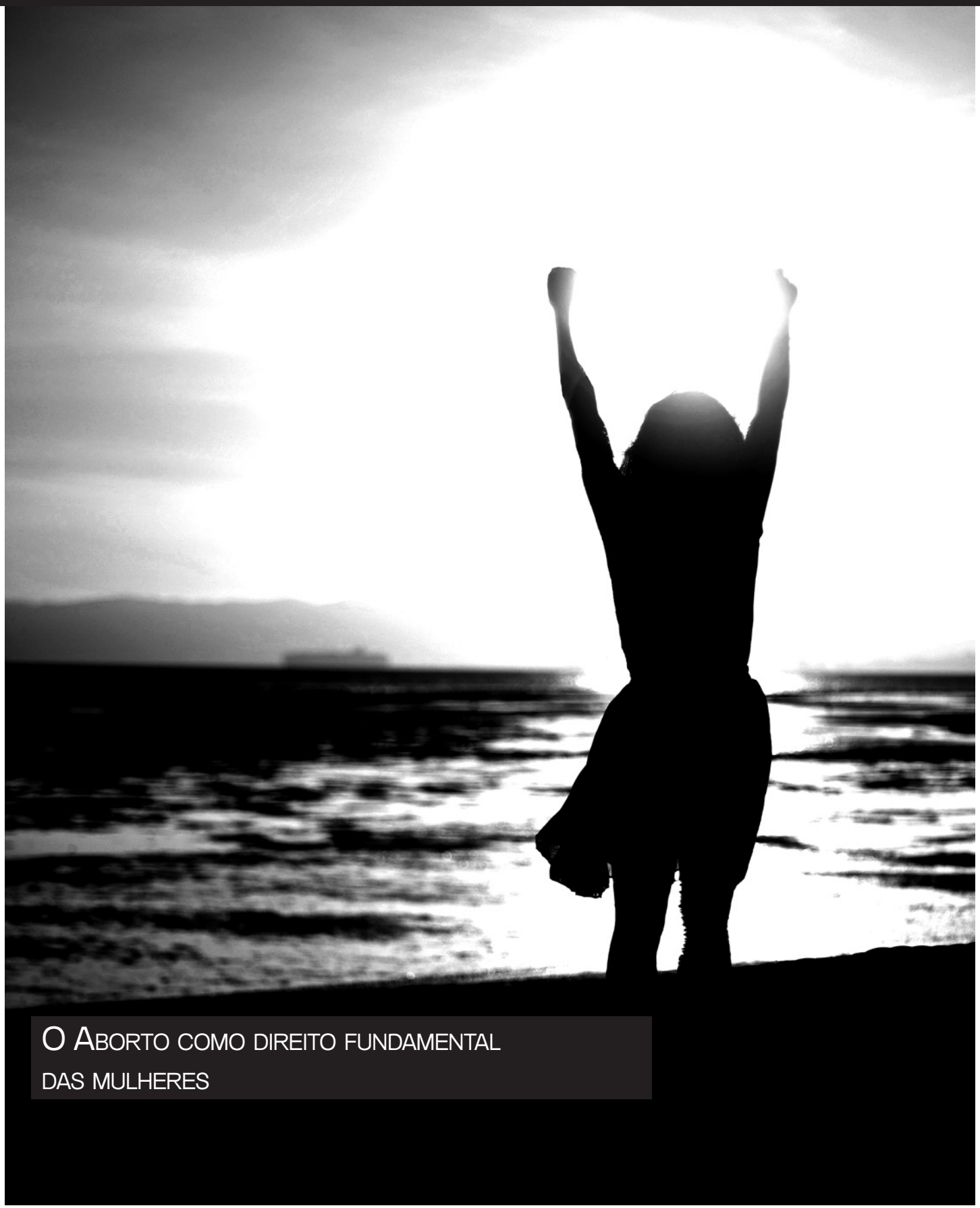
Juízes para a Democracia

Publicação Oficial da Associação Juízes para a Democracia

MAIO - JUL 2017
ANO 17 - Nº 75
DISTRIBUIÇÃO GRATUITA
ISSN 2358-4653



O Aborto como direito fundamental das mulheres

O aborto como direito fundamental das mulheres

Em 1866, por encomenda, o francês Gustave Courbet pintou um quadro chamado "A origem do mundo". Na obra, retratada com algum realismo, vê-se uma mulher nua com as coxas abertas. Consta nos livros que, até passar a ser exposta no museu D´Orsay, em Paris, nos anos 90, todos os seus colecionadores – inclusive o psicanalista Jacques Lacan – a teriam mantido escondida, em um quarto reservado ou obscurecida por um véu. Ainda hoje, é comum que os frequentadores do museu olhem a imagem com algum incômodo.

Essa pequena história ilustra o quão perturbador é, aos olhos gerais, o corpo feminino, caso não esteja coberto, ou, se despido, caso ocupe algum lugar diferente daquele destinado ao gozo do olhar masculino. Uma mulher em páginas de revistas masculinas ou em um filme de conteúdo adulto, por exemplo, muito bem serve a esse princípio, enquanto uma mulher nua por sua única e aparente vontade desperta desde logo uma objeção – mesmo que esteja, digamos, amamentando um bebê em público.

O corpo da mulher, assim, não é seu para que dele disponha como queira. É, ao contrário, propriedade do patriarcado, que definirá quando e em que circunstâncias deverá ser exposto, assim como definirá se deverá engravidar e como deverá parir. Não é outra a razão de o aborto ser um tema em disputa. Se a mulher é dona absoluta do seu corpo, pode, inclusive, interromper uma gestação. Se não é, não é a ela quem cabe essa decisão, ainda que aquela advenha de estupro ou que tenha havido contaminação pelo vírus zika, por exemplo.

Ser mulher não é apenas diferente de ser homem, como também implica inferioridade, desvalorização, opressão. Embora não haja espaço para se discutir a polissemia do conceito de opressão, entende-se necessário, ao menos, indicar que o oprimido tem seu campo de opções reduzido, sendo objeto de um processo de dominação-exploração. É neste contexto de relações de gênero entre desiguais que se legitimam a agressão física e emocional da mulher, assim como o abuso sexual, o estupro e a proibição ao aborto.

As mulheres, não obstante sejam tratadas como não-sujeitos, atuam permanentemente como sujeitos, seja ratificando o ordenamento social machista, seja solapando-o. As mulheres também fazem, portanto, a história. Se, parafraseando Marx, não a fazem em condições por elas idealizadas, mas em circunstâncias dadas e herdadas do passado, em sororidade poderão romper esse ciclo, retomar o controle sobre seus corpos e, ao final, transformar o mundo.

Você pode compartilhar e remixar este material, desde que dê os devidos créditos aos autores responsáveis e não utilize esta obra para fins comerciais.

Os artigos assinados por seus autores não refletem necessariamente a opinião da AJD

Expediente

AJD – Associação Juízes para a Democracia – **Conselho de Administração:** Presidenta do Conselho Executivo – Laura Rodrigues Benda; Secretário do Conselho Executivo – Sandro Cavalcanti Rollo; Tesoureira do Conselho Executivo – Katiussia Maria Paiva Machado; Elinay Almeida Ferreira de Melo; Fernanda Orsomarzo; Ivo Anselmo Höhn Junior; Luís Christiano Enger Aires. **Suplentes:** Emilia Gondim Teixeira; Gabriela Lenz de Lacerda; Simone Dalila Nacif Lope. **Conselho Editorial:** Alberto Alonso Muñoz; Ana Cristina Borba; André Augusto Salvador Bezerra; Denival Francisco da Silva; Jamyl de Jesus Silva; Fernanda Menna Pinto Peres; Laura Rodrigues Benda; Marcus Menezes Barberino Mendes; Zéu Palmeira Sobrinho. AJD: Rua Maria Paula, 36, 11º andar, Conj. B, Bela Vista – São Paulo/SP – CEP 01319-904 – Tel.: (11) 3242-8018 – www.ajd.org.br. Esta publicação é realizada pela Grappa Marketing Editorial: **Diretoria:** Juliano Guarany De Luca e Adriano De Luca (Mtb:49.539). **Diagramação e Arte:** Pedro Dias de Gouvea Contato: (11) 3035-4500 / www.grappa.com.br. **Foto de Capa:** Catherine McMahon - Unsplash / Manipulação

Aborto em situações de violência sexual: o que representa a experiência do Hospital Pérola Byington?

Prof. Dr. Jefferson Drezett
Coordenador do Núcleo de Violência Sexual e Aborto Legal do Hospital Pérola Byington, São Paulo.
Professor Doutor do Departamento de Ciclos de Vida, Saúde e Sociedade da Faculdade de Saúde Pública da USP.
Professor da Disciplina de Saúde Sexual e Reprodutiva e Genética Populacional da Faculdade de Medicina do ABC.
Membro do Grupo de Estudos sobre Aborto.

O aborto é reconhecido pela Organização Mundial da Saúde (OMS) como grave problema de saúde pública. Estimativas seguras indicam que, a cada ano, 47 mil mulheres morram no mundo por aborto praticado de forma clandestina, precária e insegura. Outros cinco milhões de mulheres que escapam da morte enfrentarão sequelas físicas que comprometerão sua saúde e seu futuro reprodutivo. Contudo, nem todas as mulheres estão igualmente vulneráveis a esses desfechos, na medida em que 98% dos abortos inseguros são realizados nos países em desenvolvimento, os mesmos que mantêm legislações restritivas ao aborto. Não obstante, é exatamente nesses países que se encontram as mais elevadas taxas de aborto induzido, revelando a absoluta ineficácia da proibição legal para evitar sua ocorrência.

A maioria dos países desenvolvidos reconheceu a complexidade desse fenômeno, modificando leis e respeitando a autonomia da mulher. Essa ampla experiência internacional assegura que a descriminalização do aborto não aumenta sua prática. Ao contrário, quando acompanhado de ações que ampliam e qualificam a assistência reprodutiva às mulheres, o aborto termina menos necessário e menos praticado. A partir disso, a OMS tem recomendado aos países em desenvolvimento que reconsiderem suas leis restritivas ao aborto. A Assembleia Geral das Nações Unidas também reconhece que nas condições em que o aborto não contrarie a lei, os serviços de saúde devem garantir que o procedimento seja seguro.

O Estado brasileiro se mostra indiferente às recomendações internacionais, insensível aos quase 800 mil abortos induzidos clandestinamente a cada ano, quais sejam suas graves consequências. Entretanto, apesar da restrição legal, desde 1940 garante-se a exclusão de ilicitude do aborto praticado em caso de gravidez decorrente de violência sexual. Nessas situações, o aborto não se condiciona ao alvará judicial, boletim de ocorrência policial ou exame médico-legal. Em tese, essas condições deveriam tornar o procedimento minimamente acessível para as mulheres. Mesmo assim, após quase 80 anos a interrupção da gestação decorrente de estupro ainda é excepcional nos serviços públicos de saúde, indicando que o Estado brasileiro ainda não conseguiu resolver graves problemas de gestão.

Vários fatores concorrem para que as mulheres tenham seus direitos desrespeitados. Muitos deles terminam obscurecidos por explicações simplistas, como atribuir exclusivamente aos médicos a responsabilidade pela situação. Pesquisa realizada pela Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia mostra que 65% dos especialistas acredita que a legislação deveria ampliar as permissões do aborto e outros 15% deseja sua descriminalização. Da mesma forma, não procede alegar falta de regras claras. Desde 1.999, o Ministério da Saúde edita normativa técnica orientando cuidadosamente os profissionais de saúde sobre os aspectos ético-legais e práticas de excelência a serem adotadas.

> "Desde 1.999, o Ministério da Saúde edita normativa técnica orientando cuidadosamente os profissionais de saúde sobre os aspectos ético-legais e práticas de excelência a serem adotadas"

Contrariando essa situação, desde 1994 o Núcleo de Violência Sexual e Aborto Legal do Hospital Pérola Byington realizou 1.791 abortos por gravidez decorrente de estupro, acumulando a maior experiência do país. Observando princípios fundamentais da humanização da atenção e as mais seguras práticas disponíveis, nenhuma morte ocorreu em 23 anos e raro é o registro de complicações médicas relevantes. Análise dos atendimentos mostra mulheres jovens, solteiras, católicas ou evangélicas, com pouca escolaridade. Quase a metade delas recorre ao aborto tardiamente, no segundo trimestre da gestação, reflexo dos obstáculos para identificar um serviço de saúde que realize o procedimento. De fato, em 6,5% dos casos atendidos a mulher é procedente de outro Estado da Federação. Os dados também desvelam as mulheres com maior vulnerabilidade e dificuldade de acesso: adolescentes, deficientes intelectuais, mulheres ameaçadas de morte caso comuniquem a polícia e vítimas de incesto.

As evidências construídas pelo Hospital Pérola Byington também demonstram que a interrupção legal da gravidez não acrescenta componente negativo para as relações interpessoais das mulheres, dano psíquico ou emocional, ou arrependimento por sua prática. As motivações das mulheres para o aborto são absolutamente legítimas e responsáveis, fundamentadas no repúdio da gravidez forçada pela brutalidade do estupro, na dolorosa violação do direito de escolha da maternidade, ou no temor de consequências psicossociais para a criança caso mantivessem a gestação. A experiência do Hospital Pérola Byington mostra que é possível realizar o aborto legal de forma segura e humanizada, respeitando essas questões sem se afastar do ordenamento jurídico. Trata-se de cumprimento do dever ao respeitar os direitos das mulheres. Assim, não cabe qualquer distinção por fazê-lo. Mas cabe refletir até quando se tolerará que os serviços de saúde neguem injustificadamente assistência para essas mulheres sem serem responsabilizados pelas graves consequências de sua omissão.

Descriminalização do aborto no STF: a argumentação da ADPF 442

Gabriela Rondon
Advogada e pesquisadora da Anis – Instituto de Bioética. Doutoranda em Direito pela Universidade de Brasília.

Vivemos um momento histórico para a constitucionalização dos direitos das mulheres no Brasil. Pela primeira vez, uma ação para a descriminalização ampla do aborto chega ao Supremo Tribunal Federal – é também a primeira vez que uma ação dessa natureza chega a uma Suprema Corte na América Latina. Diante do cenário da região, que concentra quantidade importante de países com as legislações mais restritivas do mundo em matéria de direitos reprodutivos, o Brasil tem a oportunidade única de afirmar o que levar os direitos fundamentais das mulheres a sério significa: que nenhuma mulher possa ser presa por tomar uma decisão reprodutiva crucial à sua vida. Que nenhuma mulher seja presa por fazer um aborto.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442 apresenta como pedido principal a declaração de não recepção parcial dos artigos 124 e 126 do Código Penal, para excluir de sua incidência a interrupção da gestação realizada nas primeiras 12 semanas. O caminho argumentativo da peça é duplo: primeiro, enfrenta a dimensão principiológica do tema, propondo os preceitos de dignidade, cidadania e autonomia como centrais para a interpretação constitucional da questão do aborto e, segundo, submete a criminalização do aborto ao teste de proporcionalidade, para avaliar se o ato punitivo do Estado se justifica diante das restrições de direitos fundamentais que provoca.

A ADPF 442 assume que há um percurso histórico e transconstitucional que demonstra a potência do princípio da dignidade como fonte de interpretação para a aplicação de outros princípios fundamentais, e por consequência, para resolução de casos difíceis. O primeiro passo para essa análise no tema do aborto exige reconhecer a construção do preceito em forma de sintagma: "dignidade da pessoa humana". Não é a qualquer criatura, mas à pessoa humana, que se concede a proteção da dignidade a qual se assume como fundamento da República, e sua compreensão exige uma leitura sistemática não só da Constituição como de decisões anteriores da Suprema Corte. Essa leitura, notadamente a partir do que foi decidido na ADI 3510, sobre pesquisa com células-tronco, e na ADPF 54, sobre aborto em caso de anencefalia, demonstra que nossa história constitucional reconhece valor intrínseco a todas as criaturas humanas, inclusive a embriões e fetos, mas o estatuto de pessoa constitucional se inicia no nascimento com potência de sobrevida. Assim, conclui-se que a embriões e fetos é possível a proteção infraconstitucional de expectativas de direitos concretizáveis com o nascimento, mas não de direitos fundamentais oponíveis a pessoas constitucionais, como as mulheres.

Há ainda outras dimensões do princípio da dignidade relevantes ao tema, como a autonomia. Na questão do aborto, a proteção ao princípio da autonomia deve ser entendida como o reconhecimento da capacidade ética das mulheres de se guiar por seu projeto de vida, o que inclui a possibilidade de decidir sobre se e quando ter filhos, a quantidade e o espaçamento entre eles. De maneira central, a proteção à autonomia se vincula à proteção da cidadania, especialmente para que às mulheres sejam concedidas as garantias políticas e sociais para estar livre de discriminação, opressão, maus tratos, tortura ou riscos à vida e saúde na tomada de decisões reprodutivas. Se levamos os direitos das mulheres a sério, a oferta descriminalizada de serviços de aborto é condição necessária para a proteção de sua vida digna cidadã.

Ainda que a inicial da ADPF 442 não assuma a existência de conflito de direitos fundamentais na questão do aborto, dada a demonstração de impossibilidade de se imputar direitos fundamentais ao embrião ou feto, a peça enfrenta ainda como argumento final o teste de proporcionalidade. Após os três testes de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, torna-se claro que criminalização do aborto não se fundamenta em um objetivo constitucional legítimo e, além de não coibir a prática, não promove os meios eficazes de prevenção da gravidez não planejada e, consequentemente, do aborto. Apesar da criminalização, 503 mil mulheres se submeteram a um aborto em 2015, segundo dados da Pesquisa Nacional do Aborto 2016. A lei penal não impede a realização de abortos e, portanto, não protege o valor intrínseco de embriões ou fetos, mas força mulheres comuns ao perigo da clandestinidade, em especial aquelas mais vulneráveis: negras e indígenas, jovens e pouco escolarizadas. Por outro lado, há evidências de que países com legislação protetiva aos direitos das mulheres apresentam taxas decrescentes de aborto em série histórica, ou mesmo mais baixas quando comparados aos países com legislação mais restritiva. Isso se dá porque, quando o aborto é legal, e as mulheres têm acesso a educação sexual sem tabu, podem buscar serviços de saúde sexual e reprodutiva, acessar contraceptivos e obter suporte para planejamento familiar sem estigma ou medo de prisão. É com a descriminalização do aborto e com a ampliação de políticas de saúde sexual e reprodutiva que mais eficazmente se pode proteger o valor intrínseco do humano.

Os diferentes métodos de interpretação propostos pela ADPF 442 levam ao mesmo resultado: a conclusão pela inconstitucionalidade da criminalização do aborto. Por coerência interpretativa e respeito aos direitos fundamentais das mulheres, este é o resultado que se espera possa ser emitido pelo Supremo Tribunal Federal em breve. A vida das mulheres não pode mais esperar.

Aborto e psicologia

Daniela Pedroso
Psicóloga e Mestre em Saúde Materno Infantil

O aborto inseguro é causa direta de mortes e responsável pelas altas taxas de mortalidade materna existentes no Brasil e nos demais países nos quais imperam legislações restritivas como a nossa (1,2). A mortalidade materna é fenômeno que pode e deve ser evitado, principalmente por expressar extrema negação dos direitos humanos das mulheres, particularmente daquelas que se encontram à margem da sociedade (2,3).

Nas últimas décadas, a descriminalização do aborto no Brasil tem motivado intensos debates. Projetos de lei têm sido apresentados visando, tanto ao avanço, na garantia do aborto seguro, quanto à restrição de suas possibilidades, incluindo os casos já previstos em lei. Nesse contexto, o mais importante é entender o aborto enquanto direito humano das mulheres (2,4).

Dessa forma, garantir o acesso ao aborto legal e seguro é importante forma de assegurar a promoção dos direitos sexuais e reprodutivos de mulheres, independentemente da gravidez ser decorrente de estupro, se há risco de morte para a mulher ou se há diagnóstico de feto anencefálico - únicas situações em que a interrupção da gestação não é punida pelo Código Penal brasileiro (2,5).

O aborto inseguro, torna-se, portanto, a única saída vislumbrada por mulheres em situação de vulnerabilidade, excluídas das situações previstas em lei. Por não se sentirem acolhidas em serviços de saúde e socioassistenciais, levam a gestação indesejada a termo ou recorrem ao aborto inseguro (2,4).

É possível se afirmar que o aborto não é visto pelas mulheres como forma de contracepção(6,7,8). O aborto só ocorre porque uma gravidez é indesejada e somente mulheres que tomam essa decisão sabem exatamente porque o fazem (8,9,10). Porém, apesar da dor dessa mulher, no Brasil, o acesso a esse direto fundamental tem sido negado. A gestação, indesejada ou forçada, é encarada por muitas mulheres como uma segunda violência (8,9).

Negar às mulheres o direito de interromper uma gestação representa sofrimento psíquico intenso e pode colocar em risco sua saúde mental, considerando-se também a séria possibilidade de gerar condições de vulnerabilidade social e psíquica pelo resto de suas vidas. Tal contexto traz semelhanças com os impactos das situações de tortura na subjetividade, pois coloca a grávida em permanente risco de desestruturação física e psíquica e, forçosamente, a coloca em posição de impossibilidade de tomar decisões sobre seu corpo e sua vida com autonomia (11).

Estudos nos últimos 30 anos apontam o aborto como procedimento saudável do ponto de vista emocional, que não afeta desfavoravelmente a maioria das mulheres. Ao contrário, culmina em alívio por parte delas, que assimila o procedimento de seis meses a um ano após sua realização (2,8,10,11,12,13).

Quando a solicitação de aborto é negada, o risco para a saúde mental da mulher é muito maior, na medida em que, sem escolha, enfrentará uma gravidez indesejada (8,14). As respostas psicológicas ao aborto são menos graves do que aquelas experimentadas por mulheres que levam sua gestação indesejada a termo e decidem entregar a criança para adoção (8,11,15).

Interromper uma gravidez é, na maioria das vezes, ato solitário para grande parte das mulheres, qualquer que seja sua motivação. O processo decisório é tão sério e responsável que, enquanto a mulher não consegue decidi-lo psiquicamente, muitas vezes deixa para outros familiares o cuidado de seus filhos, até que se sinta pronta para a retomada dessas atividades e volte a lhes oferecer a atenção que necessitam, como fazia anteriormente (8, 10).

Mesmo sentindo-se sozinha, muitas vezes vítima de um crime como o estupro, a mulher apresenta sentimentos pautados nos outros, e dificilmente nela. Ao imaginar que essa futura criança poderá perpetuar para sempre a lembrança da violência sofrida, sua preocupação é acreditar que seja cada vez mais difícil amar e cuidar da mesma forma como faz com seus outros filhos, quando já é mãe. Aborda a seriedade de inserir essa criança em sua família, mas fala da dificuldade em doá-la e ter um filho seu em algum lugar, sem saber como está sendo criado. Outra preocupação recorrente é imaginar a dor que seria para a criança quando, no futuro, quisesse saber acerca de sua paternidade e suas origens (8,10).

Proibir a mulher de interromper uma gestação indesejada é, portanto, muito mais que uma infração de princípios constitucionais, mas um ato em favor da vida. A interrupção da gravidez deve ser uma opção da mulher, pautada na qualidade de vida e manutenção de sua saúde física e psicológica. É nosso papel garantir a proteção destas mulheres, fazendo valer o direito ao aborto enquanto direito humano (8,11).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

1.Facts on abortion and unintended pregnancy in Latin American and the Caribbean. New York: Guttmacher Institute; 2009.
2.Fernandes M, Gollop TR, Pedroso D, Torres JHR. Os crimes contra a vida na Reforma do Código Penal: uma visão médico-jurista. Ciência & Cultura. 2012;64(02):46-48.
3.Araújo MJO. Mortalidade materna: uma tragédia evitável. In: Aborto legal: implicações éticas e religiosas. São Paulo: CatólicaspeloDireito de Decidir; 2002. p.107-114.
4.Freire N. Aborto seguro: um direito das mulheres? Ciência & Cultura. 2012;64(02):31-32.
5.Torres JHR. Aborto e legislação comparada. Ciência & Cultura. 2012;64(02):40-44.
6.Apuntar al 5 – La salud de las mujeres e los ODM. New York: Women Deliver; 2010 [acesso em 07 set 2010]. Disponível em:
http://www.familycareintl.org/UserFiles/File/MDG_CARDS_Sp_2010_v11.pdf
7.Henshaw, SK & Silverman J. "The characteristics and prior contraceptive use of US abortion patients". Family Planning Perspectives. 1988; 20(04):158-9 & 162-8.
8.Pedroso D. Aborto e saúde mental. Ciência & Cultura. 2012;64(02):38-39.
9.Faúndes A & Barzelatto, J. O drama do aborto: em busca de um consenso. Campinas: Komedi; 2004. p.304.
10.Drezett J & Pedroso D. Aborto e Violência Sexual. Ciência & Cultura. 2012;64(02):35-38.
11.Documento de Orientação CRP SP nº 01/2016 - Frente ao atendimento de mulheres em situação de interrupção de gravidez
12.Adler N et al. Psychological responses after abortion. Science. 1990;248. (4951):41-44.
13.Armsworth MW. Psychological responses to abortion. Journal of Counseling and Development. 1991;69:377-379.
14.Dagg PKB. The psychological sequelae of therapeutic abortion – denied and completed. American Journal of Psychiatric. 1991;148(5):578-585.
15.Lazarus A. Psychiatric sequelae of legalized first trimester abortion. Journal of Psychosomatic Obstetrics & Gynaecology. 19885;4(3):140-150.

Mais uma vez: aborto, vozes, mortes e o direito à privacidade

Denise Antunes
Juíza de direito substituta em segundo grau no TJPR e membra da AJD.

Quando soube da notícia, no começo de outubro de 2016, que estudantes universitárias respondiam a um inquérito policial por haverem fixado cartazes na Faculdade de Direito de Goiás em prol da descriminalização do aborto, com os dizeres "*Tirem seus rosários dos meus ovários",* resolvi escrever o presente texto.

Ainda bem que o juiz da 5ª Vara Cível de Goiânia, o colega Denival Francisco da Silva, em brilhante decisão, acatou liminarmente o *habeas corpus* impetrado por uma advogada e professora da mesma faculdade para trancar o inquérito policial que apurava a conduta das quatro estudantes de direito por suposto crime contra *sentimento religioso.*

Por vezes algumas notícias de vozes femininas em favor da descriminalização do aborto vêm à tona, mas se entende que dita movimentação feminina em torno do tema deveria ser mais ativa, pois o Brasil possui uma legislação arcaica e na direção oposta a dos países desenvolvidos, sendo que possui a mesma lei que existe, por ex., no Afeganistão (cujo respeito à mulher é nulo) e no pobre país africano Burundi. Na América Latina e na África, a maioria dos países restringe ou proíbe a interrupção voluntária da gestação, como ocorre ainda na legislação brasileira. No hemisfério norte do planeta a liberação é praticamente geral. E a grande preocupação é porque ainda o aborto provocado pela gestante e o provocado por terceiro, com o consentimento da gestante, são modalidades tratadas pela nossa legislação criminal como crimes. Não é respeitado o direito de escolha da mulher (garantia ao direito à privacidade).

Não se pensa aqui em adentrar no âmago da discussão daqueles que defendem a criminalização calcados na tese de que nossa legislação garante que a *vida começa na concepção,* mormente porque argumentos jurídicos para a defesa contrária da referida tese sempre há e, por certo em contraponto à *teoria concepcionista*, pode-se enfocar a *teoria natalista* a qual lembra que a Constituição da República em nenhum momento dispõe quando começa a vida e traz à tona as lições de direito civil nas quais somente *com o nascimento com vida a pessoa adquire a personalidade*; a vida é própria da pessoa nativiva[01].

Nesse ponto, aliás, é importante para o pensamento mais profundo de todos os interessados no tema, uma intervenção feita pela psicanalista e jornalista Maria Rita Kehl quanto a *existência de vida desde a concepção*, ou seja, comentando sobre o famigerado projeto de lei 5069/13, do ex-deputado Eduardo Cunha (que dificulta ainda mais o aborto legal), a jornalista alerta para o seguinte: *"(...) Até o uso da pílula do dia seguinte, que provoca a expulsão do óvulo recém fecundado, será proibida se os deputados decidirem. Já é uma vida humana, dizem os membros da bancada da repulsa ao sexo.* ***Sim, é uma vida. Mas se fosse humana, a sociedade teria criado ritos para incluí-la na cultura – batizar e sepultar os óvulos fecundados, por exemplo, quando expulsos por abortos espontâneos. Parece um absurdo, não é? Parece uma ideia bizarra. Assim é: porque de fato não os consideramos ainda como seres humanos.*** *Nomeação e sepultamento são práticas culturais que nos definem como humanos. Nenhuma delas se aplica a essa forma incipiente de vida. (...)".* [02]

Na nossa lei, o legislador ordinário revestiu de licitude a prática do aborto, em duas situações distintas: (1)quando a gravidez resulta de **estupro** e há o consentimento da gestante ou de seu representante legal (denominado aborto sentimental ou aborto por indicação médica), e (2)quando não há outra forma de **salvar a vida da gestante** (denominado de aborto necessário ou terapêutico). E, ainda, por maioria de votos (8 x 2), o Supremo Tribunal Federal (STF), no ano de 2012, julgou procedente o pedido contido na *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54***,** para declarar a inconstitucionalidade de interpretação segundo a qual a interrupção da gravidez de feto anencéfalo é conduta tipificada; ou seja, o STF, autorizou o aborto no caso de **anencefalia**.

Na presente matéria, então, o que se pretende frisar cada vez mais **é sobre a** importância em conceder à mulher o seu direito de optar em realizar ou não o aborto no Brasil, diante do quadro mórbido percebido no cenário do país, cuja realidade aponta (desde que o mundo é mundo) a prática constante do aborto e que essa não cessará. O discurso de que a criminalização deve permanecer a qualquer custo sob o enfoque jurídico de que a vida se inicia com a concepção ou sob enfoques morais e religiosos são tidos como ultrapassados na sociedade contemporânea e até mesmo perversos se levarmos em conta o drama subjetivo e único vivenciado pela mulher que opta pelo aborto e ainda pelo imenso número de mortes causados pelo aborto mal executado (aborto inseguro). Vozes femininas depois de caladas (mortas) não são mais escutadas, ainda mais se essas vozes pertenciam a pessoas desprovidas de familiares ou afins com 'poder de mudança', como a condição econômica.

Estamos falando de *a cada dois dias* se constata pelo menos *uma morte* em virtude do aborto inseguro realizado no Brasil (em 2013) [03]

> "A Suprema Corte dos Estados Unidos, no ano de 1973, invocando justamente o **direito à privacidade**, definiu que a mulher pode decidir sobre a realização do aborto, no conhecido caso Roe v. Wade, 410 U.S. 113, o qual envolvia a gestante Jane Roe e Henry Wade, representante do Estado do Texas, que era, pois, contrário ao aborto"

e ainda, que o abortamento clandestino constitui *a quinta causa da morte materna no país*, de acordo com o governo brasileiro no relatório elaborado para o evento "Pequim + 20", que aconteceu quando da 59ª Comissão sobre o Estatuto da Mulher da Organização das Nações Unidas - ano de 2015 - (ONU).[04]

Para tecer comentários sobre aborto no Brasil, então, não se pode escapar do assunto 'vida e morte'. 'Vida e morte' da mulher. Sim, daquela gestante que optou pelo aborto e, atormentada por questões de ordem moral, religiosa e social, ainda carrega o peso de ter sua conduta criminalizada perante o Direito Penal.

Aquela mulher que sem condições financeiras de realizar um aborto 'seguro', sozinha, e que após um turbilhão de pensamentos de tristeza, amargura e angústia, decidiu definitivamente que irá sim realizar o aborto. Essa mulher poderá estar a um passo da morte.

E, seguramente, os registros encontrados e disponibilizados por entidades que se dedicam ao tema dão conta que maioria de mortes por aborto registrada no SUS é de mulheres pobres, negras, muitas vezes já mães de família, e mães ditas solteiras. Ainda, definitivamente, o aborto clandestino é mais comum do que se pensa, e segundo a Pesquisa Nacional de Aborto (PNA) coordenada pela antropóloga da Universidade de Brasília, Debora Diniz, trata-se de um assunto na vida da "*mulher comum brasileira*", pois a pesquisa informa que "*uma a cada cinco mulheres brasileiras com menos de 40 anos se submeteu a um aborto; ou seja, 20% das brasileiras em idade de gestação admitem terem abortado em algum momento do auge de sua vida fértil"*. O referido estudo foi publicado em 2010, e adotado pela OMS cujos dados se mantinham inalterados à época da reportagem, conforme informação colhida no *site* do jornal *El País* no Brasil, na matéria *Silêncio diante do drama do aborto clandestino*, publicada em 24.9.2014. [05]

Na mesma época, em dezembro de 2014, o site *Opera Mundi* noticiou que ***"atualmente no Brasil ocorrem cerca de um milhão de abortos e 250 mil internações a cada ano por complicações nos procedimentos realizados em clínicas clandestinas****. Os abortamentos são realizados em locais com pouca ou nenhuma higiene e por pessoas não capacitadas para auxiliar as mulheres que procuram essa saída. Enquanto nada se fala no Executivo e no Legislativo a respeito do problema, milhares de mulheres morrem há anos no país ao tentarem abortar. Por outro lado, nosso vizinho Uruguai (que legalizou o aborto no fim de 2012) não registrou mais nenhuma morte em decorrência de aborto e reduziu o número de 33 mil abortamentos anuais para apenas 4 mil já nos primeiros meses, pois junto com a legalização vieram diversas políticas públicas de planejamento familiar, educação reprodutiva e sexual e métodos contraceptivos".* [06]

Não se olvide que o Uruguai, como os demais exemplos pelo mundo, ao legalizar o aborto não trouxe com a medida o aumento de abortos e sim a redução, mormente porque o Estado assumiu políticas públicas afetas à matéria. [07]

Drauzio Varela, médico atuante, afirma constantemente na mídia que o *'aborto já é livre no Brasil, proibir é punir quem não tem dinheiro'*, e de pronto se percebe que é a classe menos favorecida que sofre com a criminalização do aborto.

O que se deve ter firme em mente é que o aborto sempre foi praticado pelas mulheres em todos os tempos e sempre será. Infelizmente essa triste e traumatizante experiência, se decidida pela mulher, não haverá motivo que a remova da decisão, ou seja, será muito difícil que algum fator a impeça da empreitada então definida e ela fará o aborto. Nada a deterá de fazer o aborto depois da decisão tomada. E assim será, como sempre foi.

Com certeza, e da interpretação do 'grito' das estudantes de Goiás, o que se busca é um respeito ao direito de optar a realizar o aborto (cuja definição já foi bastante difícil), o que está longe de se dizer que se é a 'favor' do aborto, mas sim a favor de que essa mulher que já está decidida possa, na continuidade de sua já dolorida decisão, não sofrer mais uma carga de negatividade da sociedade com a criminalização do aborto. Admitir de forma diferente é estar fora da realidade.

Novamente a jornalista Maria Rita Kehl, agora em seu texto *'Repulsa ao sexo'*, publicado no *O Estado de S. Paulo, em* 18/9/2010, sob o argumento de que ninguém é, de fato, a favor do aborto, salienta que "*o aborto é sempre a última saída para uma gravidez indesejada. Não é política de controle de natalidade... É uma escolha dramática para a mulher que engravida e se vê sem condições, psíquicas ou materiais, de assumir a maternidade. Se nenhuma mulher passa impune por uma decisão dessas, a culpa e a dor que ela sente com certeza são agravadas pela criminalização do procedimento. O tom acusador dos que se opõem à legalização impede*

---

[01]Teoria da concepção: o artigo 2º do Código Civil assegura todos os direitos do nasciturno desde a concepção, alias, o 4º do Pacto de São José, declara que a vida deve ser assegurada desde a concepção. O Pacto de São José da Costa Rica, em seu artigo 4º, prevê que "toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente". O Pacto de São José da Costa Rica entrou para o Ordenamento Jurídico Brasileiro através do Decreto 678/1992. Teoria natalista: "fulcrada nos mesmos dispositivos da Lei, defende que o ordenamento jurídico, através do Código Civil consoante redação do art. 2º, reza que só a partir do nascimento com vida que a pessoa adquire a plenitude da sua personalidade jurídica, podendo ser sujeito ativo e passivo de direitos. Para concretização da formação da personalidade, há que se considerar dois elementos: o nascimento e com vida. Para essa corrente, a reserva de personalidade civil ou biográfica para o nativivo em nada se contrapõe aos comandos da Carta Magna, uma vez que a Constituição não dispõe quando começa a vida humana, bem como não dispõe sobre nenhuma das formas de via humana pré-natal. Em síntese, a Constituição Federal 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 nativiva e, nessa condição, dotada de compostura física ou natural. (...)".

Trecho extraído do site Conteúdo Jurídico:CARVALHO, Raul Pequeno Sá. (Procurador Federal da Advocacia-Geral da União). "O direito à vida e o dilema do aborto de feto anencéfalo". Brasília-DF:17 dez2013. Link: http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-direito-a-vida-e-o-dilema-do-aborto-de-feto-anencefalo,46306.html

[02] Folha de SP, Campanha "Agora é que são elas" na coluna de ContardoGalligaris, de 05/11/2015.

[03] "(...) Segundo os dados preliminares de um estudo realizado pelos pesquisadores Mario Monteiro e Leila Adesse, um mínimo de 685.334 e um máximo de 856.668 mulheres se submeteram, em 2013, a procedimentos ilegais de aborto. A pesquisa não revela, no entanto, quantas intervenções resultaram na morte da paciente, já que a clandestinidade e o obscurantismo definem este submundo do qual é quase impossível extrair números com um mínimo de precisão. A Organização Mundial da Saúde (OMS), no entanto, estima que a cada dois dias uma mulher brasileira morra vítima do aborto ilegal. (...)". Trecho da matéria veiculada no site do jornal El País no Brasil, na matéria Silêncio diante do drama do aborto clandestino, publicada em 24.9.2014.

Link: http://brasil.elpais.com/brasil/2014/09/28/politica/1411937015_378864.html

[04]Vide sobre o assunto: http://oglobo.globo.com/sociedade/governo-afirma-onu-que-aborto-clandestino-no-pais-problema-de-saude-publica-15550664#ixzz4NRtywt4Q e ainda http://www.esquerda.net/artigo/brasil-aborto-clandestino-%C3%A9-quinta-causa-de-morte-materna/29651

[05] IN: http://brasil.elpais.com/brasil/2014/09/28/politica/1411937015_378864.html

[06] IN: http://operamundi.uol.com.br/conteudo/samuel/38889/proibicao+do+aborto+no+brasil+penaliza+principalmente+mulheres+pobres+e+negras+diz+diretora+de+ong+catolica.shtml

[07] De acordo com o ginecologista e obstetra representante do Grupo de Estudos do Aborto (GEA) Jefferson Drezett, que há mais de 10 anos coordena um serviço de abortamento legal no país,é dito que: *"Só para contextualizar nós temos hoje, segundo a OMS, 20 milhões de abortos inseguros sendo praticados no mundo. Por aborto inseguro, a Organização entende a interrupção da gravidez praticada por um indivíduo sem prática, habilidade e conhecimentos necessários ou em ambiente sem condições de higiene. O aborto inseguro tem uma forte associação com a morte de mulheres – são quase 70 mil todos os anos.* ***Acontece que estas 70 mil não estão democraticamente distribuídas pelo mundo; 95% dos abortos inseguros acontecem em países em desenvolvimento, a maioria com leis restritivas. Nos países onde o aborto não é crime como Holanda, Espanha e Alemanha, nós observamos uma taxa muito baixa de mortalidade e uma queda no número de interrupções, porque passa a existir uma política de planejamento reprodutivo efetiva****". Vide:*http://www.esquerda.net/artigo/brasil-aborto-clandestino-%C3%A9-quinta-causa-de-morte-materna/29651

que a sociedade brasileira crie alternativas éticas para que os casais possam ponderar melhor antes, e conviver depois, da decisão de interromper uma gestação indesejada ou impossível de ser levada a termo. Além da perda à qual mulher nenhuma é indiferente, além do luto inevitável, as jovens grávidas que pensam em abortar são levadas a arcar com a pesada acusação de assassinato. O drama da gravidez indesejada é agravado pela ilegalidade, a maldade dos moralistas e a incompreensão geral." [08]

Impõe-se uma postura de respeito, de respeitar o direito de optar, de escolher, de zelar pela autonomia da vontade da mulher (direito à privacidade), como se vem respeitando a religião de cada uma (ou de cada um dos cidadãos), respeitando os preceitos morais adotados e vividos por elas (e por todos), mas aquela que optar em realizar o aborto que o faça sem criminalização de seu ato.

E, nessa oportunidade, é importante deixar bastante claro (e realmente repetir) que a intenção maior não é defender perante a sociedade o *favoritismo* ao aborto. Ninguém pode ser favorável ao aborto! É ser, de forma contundente, contra sua criminalização, em prol de respeitar o desejo da mulher, de respeitar a sua livre escolha, e de zelar pela vida da mulher que está em jogo.

Entende-se, nesse passo, que o discurso a ser divulgado pelas mulheres que buscam a descriminalização do aborto e aos interessados na causa, há de ser no sentido de que descriminalizar não significa que será feita uma campanha em prol da prática de tal conduta, mas sim valorizar o 'querer' de cada cidadã, cuja Constituição da República lhe garante um Estado laico. E, como já se disse acima, quem deseja praticá-lo o fará de qualquer jeito, devendo se impor o respeito à vontade da mulher, garantindo seu direito constitucional à privacidade.

A Suprema Corte dos Estados Unidos, no ano de 1973, invocando justamente o ***direito à privacidade***, definiu que a mulher pode decidir sobre a realização do aborto, no conhecido caso *Roe v. Wade, 410 U.S. 113,* o qual envolvia a gestante Jane Roe e Henry Wade, representante do Estado do Texas, que era, pois, contrário ao aborto[09].

Juristas brasileiros defendem teses no sentido da inconstitucionalidade da criminalização primária do autoaborto e do aborto com o consentimento da gestante, seja sob o enfoque da incompatibilidade da criminalização do aborto com os princípios democráticos limitadores da criminalização ou com os critérios principiológicos de criminalização nos estados democráticos, seja sob o enfoque da incompatibilidade da criminalização do autoaborto e do aborto praticado por terceiro com o consentimento da mulher com o sistema de proteção dos direitos humanos das mulheres. É nessa seara que adentrou o Juiz de Direito José Henrique Rodrigues Torres quando escreveu a obra "*Aborto e Constituição*"[10], pois estudiosodo assunto (Juiz do Tribunal do Júri), e cujas conclusões partiram, como não podia deixar de ser, da cruel realidade vista por aqueles que querem enxergá-la, no sentido de que a criminalização dos abortos realizados no país não os tem impedido, e ademais, o quadro que se apresenta é que cada vez mais piora as condições em que são realizados.

Dentro do estudo apresentado no contexto constitucional, há conclusões baseadas, por ex., nos princípios da racionalidade e da subsidiariedade a ensejar a incompatibilidade da criminalização do aborto, no sentido de que, respectivamente, "*não se pode manter a criminalização de um conduta quando os custos sociais decorrentes da adoção dessa medida proibicionista são maiores que aqueles causados pelo 'problema' que se pretendeu com ela arrostar*", e que "*a criminalização somente se justifica quando não houver outros meios ou alternativas para o enfrentamento do 'problema social' a ser debelado*".

E ainda indicando caminho adequado à resolução do problema social, comentando o mesmo que Drauzio Varela já o fez em entrevista televisa (programa Roda Viva da TV Cultura), acerca da **prioridade do planejamento familiar:***"... pela **efetivação de programas eficientes de planejamento familiar**, pela educação formal, bem como pela informal, pela capacitação de profissionais para promover o acolhimento das mulheres, pela mantença de estruturas sanitárias preparadas para garantir os direitos à saúde física e psicológica, pela mantença de sistemas de acolhimento e orientação, por políticas públicas que promovam a igualdade de gênero e o afastamento da ideologia patriarcal, pelo aumento do poder das mulheres na tomada de decisões sobre sua sexualidade e reprodução, pelo apoio integral à maternidade, pela garantia de informações a respeito da sexualidade e do uso dos meios de anticoncepção e, ainda, pelo acesso pleno aos meios anticonceptivos."* Sem que o aborto seja enfrentado, pois, por políticas repressivas. [11]

Confirmando, aliás, a inutilidade da criminalização no sistema penal, no artigo "*Sobre as mulheres e o aborto: notas sobre as leis, medicina e práticas femininas"*, de autoria da professora ponta grossense Georgine Garabely Heil Vázquez, são trazidos dados do Poder Judiciário que, na verdade, retratam o que ocorre no país todo, pois o trabalho analisa em uma perspectiva histórica, os processos - crimes de aborto disponíveis nas comarcas de Castro e Ponta Grossa (PR) num período que compreende o fim do século XIX até meados do século XX. E assevera a historiadora: "É necessário salientar que entre inquérito e processo o número total de casos de abortos registrados pelo Poder Judiciário é de apenas cinco casos. Tal número aponta para o fato de que práticas de impunidade são bastante comuns para os casos de abortamentos, pois se acredita que o número de abortos acorridos nas cidades de Castro e Ponta Grossa (PR) entre o século XIX e meados do século XX foi superior a cinco. Todavia, ficaram registrados nos arquivos do Poder Judiciário apenas cinco casos. Segundo o levantamento feito desses casos, quando estes chegam ao Poder Judiciário trazem à tona mulheres pobres e geralmente solteiras. Porém, a pena de prisão para mulheres que abortam é rara. E esta sempre foi uma das questões centrais para a discussão do aborto nos meandros da justiça brasileira." [12]

Ponto de relevância dentro do Direito Penal e Constitucional é que na questão da criminalização do aborto há um adentrar violento e efusivo no querer feminino, porque *"o papel do Direito Penal não é realizar a educação moral das pessoas adultas. Não compete ao Estado fiscalizar a moralidade privada, para exercer em face dos cidadãos o papel de polícia dos costumes, de sentinela da virtude*", como muito bem foi dito pelo doutrinador Cristiano Avila Marona, citado na obra do magistrado José Henrique Rodrigues Torres. Aliás, dentro desse tema, o magistrado concluiu que a ordem jurídica de um Estado Democrático de Direito deve manter-se laica e secular, não podendo ser convertida na voz exclusiva da moral e, muito menos, da moral de nenhuma religião.[13]

[08] http://cultura.estadao.com.br/noticias/geral,repulsa-ao-sexo-imp-,611597

[09] No caso o enfoque dado é de que o aborto, em qualquer hipótese, deve ser permitido até quando o feto tenha condições de viver fora do útero materno, sem ajuda artificial. Consta que dita viabilidade é alcançada por volta dos sete meses (28 semanas), contudo, pode ocorrer antes, dentro das 24 semanas inicias.

[10] Ed. Estúdio Editores.com. *Coleção para entender Direito.* SP. 2015.

[11] Obra citada, págs. 26, 47 e 61.

[12] Revista Latino-americana de Geografia e Gênero, Ponta Grossa, v. 5, n. 2, p. 146 - 162, ago. / dez. 2014.

[13] O autor faz essa abordagem no capítulo do livro referente a incompatibilidade da criminalização do aborto com a proibição de se criminalizar uma conduta quando se trata de tornar dominante uma determinada concepção moral. Obra citada, pág. 66.

Não é demais sempre lembrar que a CF garante a laicidade do Estado, sendo o Brasil um estado laico, um estado neutro. Aliás, preservar os direitos fundamentais e individuais (como o direito à privacidade), salvaguardá-los das ditas formas de regulação baseadas em crenças religiosas é imperioso, sob pena de ferir o princípio da laicidade do Estado.

Na obra "*Direito ao aborto, democracia e Constituição*"[14], da Promotora de Justiça Teresinha Inês Teles Pires, após profunda análise acerca de decisões tomadas pela Suprema Corte dos Estados Unidos e também do nosso Supremo Tribunal Federal, conclui seu trabalho indicando meios a justificar a legalização do direito ao aborto, não sem antes frisar a relevância da ***autonomia procriativa da mulher*** e, portanto, adentra nas teorias preconizadas por Ronald Dworkin (que participou dos estudos para os julgamentos sobre aborto nos EUA) e John Rawls (defensor das "*teorias da democracia*"*)*.

E, tão bem é enaltecido o direito à privacidade pelo Direito estadunidense como ponto primordial do exercício das liberdades individuais, a relevância da autonomia da vontade, e o respeito ao querer do outrem.

Sem fugir do tema proposto, encontra-se na obra acima referida interessantes e profundas abordagens morais, políticas e jurídicas sobre o tema no sistema dos EUA, e dando ênfase ao *'individual freedom'*, a autora da obra assevera que, segundo Dworkin, "*a referência ao direito à privacidade, prevalente na jurisprudência de seu país, em relação ao assunto[15], não representa um erro interpretativo ou uma negação de subordinação social da mulher e não deve ser rejeitada."* E continua: *"Ao contrário, a dominação masculina sobre a mulher aumenta a certeza de que se deve persistir na defesa do direito feminino de autonomia no controle da própria sexualidade e reprodução. Reconhecer o direito à privacidade, nas questões procriativas, não reforça a desproteção da mulher contra a violência sexual, por exemplo, e não desobriga o Estado de financiar o aborto.* ***A privacidade, como garantia constitucional, significa autodeterminação no que concerne a processos decisórios de natureza particular, relativos a matérias específicas e fundamentais.*** *Sintetizando, o direito à privacidade não compete com a ampliação da garantia da igualdade sexual. Diferentemente, é um pressuposto, não um entrave, para sua efetivação." [16]*A questão então chegou a ser estudada sob todos os enfoques possíveis, e já na década de 70 naquele país, os estudiosos adentraram no assunto referente a *igualdade de gêneros*, quando o renomado Dworkin culminou em defender a prevalência do **direito à privacidade**, e não admitir a supremacia do princípio da igualdade de gênero na legitimação do aborto, seja sob quaisquer dos aspectos que possa ser invocada (ou referente ao signo de que homens e mulheres devem ter os mesmos direitos, ou sob o prisma da igualdade sexual, tida como base para a construção de uma sociedade livre de preconceitos e discriminações).

Por certo, e sem o intuito de esgotar tema tão vasto, questões bem mais intrínsecas estão envolvidas, pois trazendo à tona mais uma vez o aspecto psicanalítico, e buscando a palavra de Maria Rita Kehl no texto "*Repulsa ao sexo"*, tem-se o dramático comentário da psicanalista: "*em mais de um debate público escutou argumento de conservadores linha-dura, de que a mulher que faz sexo sem planejar filhos tem que aguentar as consequências;* e complementa: *"Eis a face cruel da criminalização do aborto: trata-se de fazer, do filho, o castigo da mãe pecadora. Cai a máscara que escondia a repulsa ao sexo: não se está brigando em defesa da vida, ou da criança (que, em caso de fetos com malformações graves, não chegarão a viver poucas semanas). A obrigação de levar a termo a gravidez indesejada não é mais que um modo de castigar a mulher que desnaturalizou o sexo, ao separar seu prazer sexual da missão de procriar."*

Não por acaso o colega José Henrique Torres tem a percepção de que "*na verdade, o abortamento mantém a sua criminalização como instrumento de controle da sexualidade das mulheres. E nesse particular ela (criminalização) é eficaz."*

E cá estamos no ano de 2017, séc. XXI, com os temas no campo feminino em alerta, histórias da triste 'cultura do estupro'; com assuntos diários sobre o 'empoderamento feminino' e 'o feminismo'; com a necessidade de divulgação do movimento 'sororidade' [17]; e falando ainda (e sempre) na descriminalização do aborto.

Afinal, o tema deve ser falado em todos os setores e lugares, e por todas as mulheres ser um forte tópico de reflexão.

A filósofa Marcia Tiburi já nos disse sobre a *mudez* das mulheres sobre o assunto no ano de 2007 "(...) *a legalização do aborto não virá dos donos do poder e dos discursos que comandam e decidem sobre o corpo das mulheres. Elas, em silêncio, agem como se não fossem donas e senhoras de seus corpos. E, de fato, não o são enquanto continuam na velha economia da sedução, da prostituição, da maternidade, da vida doméstica, do voyeurismo do qual são a mercadoria. Que as decisões sobre seus próprios corpos não pertençam às mulheres é uma contradição que poucas podem avaliar.* ***Não ter voz significa não pertencer à política. Na medida em que não participam nem percebem o quanto estão alienadas da conversa, as mulheres perpetuam a injustiça que as trouxe até aqui.*** *Em última instância, estão distantes da ética que envolve a decisão sobre seus direitos e sua própria vida. Além disso, a questão do aborto sinaliza que a liberdade das mulheres - prisioneiras ancestrais de uma estrutura social que tem sua lógica - está sempre vigiada." [18]*

Por isso e por todas, vamos aguardar mais e mais *Andriellys, Julianas, Ingrids e Danielles,* com suas vozes não só nas faculdades, mas amplificadas em matérias na internet, nas ruas, e gritando aos quatro cantos, porque ainda precisamos muito dessas manifestações nos tempos atuais.

[14] Ed. Juruá. Curitiba. 2016.

[15] Dworkin se manifestando sobre à supremacia do princípio da igualdade de gênero na legitimação do aborto.

[16] Obra citada, pág. 115.

[17] "Sororidade é uma aliança firmada entre mulheres, baseada na empatia, irmandade e companheirismo. A palavra não existe na língua portuguesa, oficialmente. No dicionário, a que mais se aproxima seria a palavra fraternidade, advinda do termo latino frater (irmãos), a qual, não por coincidência, significa tanto solidariedade de irmãos como harmonia entre os homens. Do termo latino sóror (irmãs), nenhuma palavra tradicionalmente se originou, como se desde a formação da língua portuguesa já houvesse a intenção de naturalizar o fato de que, supostamente, relações harmoniosas e solidárias acontecem apenas entre homens. Assim, a sororidade, enquanto termo e enquanto sentimento, surge e se fortalece da necessidade das mulheres de compartilharem experiências subjetivas, a partir de relações positivas e saudáveis umas com as outras, formando e fomentando alianças pessoais, sociais e políticas, empoderando-se e criando elos importantes para combater e eliminar as diversas formas de opressão perpetuadas ao longo dos séculos pelo patriarcado. Não por acaso, um dos aspectos da sororidade é a crítica à misoginia, em um esforço pessoal e coletivo de demonstrar às próprias mulheres que alguns ou vários de seus comportamentos - fruto, é claro, da cultura historicamente machista - somente reforçam esse cenário, o que enfraquece o movimento feminista e, por consequência, todas as mulheres. Mas essa postura somente é possível a partir do momento em que as mulheres passam a perceber que o patriarcado, para manter o status quo, incentiva a desavença entre elas, para que estejam em eterna disputa, envolvendo-se em intrigas e comentários preconceituosos que destroem as subjetividades umas das outras. Trata-se, de fato, de uma estrutura de dominação e opressão que assume uma faceta cruel ao transformar as vítimas (mulheres) em suas próprias algozes, permitindo, com isso, que se deixe o campo livre para eles, os homens, ocuparem-se das questões que a elas dizem respeito. Enfraquecer a união entre as mulheres é impedir que, coletivamente, seja questionado o lugar a elas imposto."Justificando, Link: http://justificando.com/2016/06/02/o-que-e-sororidade-e-por-que-precisamos-falar-sobre/ Site 02 de junho de 2016

[18] Marcia Tiburi, graduada em filosofia e artes e mestre e doutora em filosofia pela UFRGS - Aborto, soberania e mudez das mulheres - (FOLHA, 26/7/2007)

A floresta é um uníssono de pressas

José Henrique Rodrigues Torres
Ex-presidente do Conselho Executivo da AJD, é Juiz de Direito em Campinas/SP, professor de direito penal, membro do GEA (Grupo de Estudos sobre Aborto), do Grupo de Estudos sobre Direitos Sexuais e Reprodutivos da FEBRASGO e da Rede Global Doctors for Choice/Brasil - GDC e autor do livro "Direito e Aborto", da coleção "Para entender Direito".

Foto: Stefan Steinbauer/Unsplash

Como Matsu[01], as mulheres foram levadas ao profundo de uma floresta hostil, perigosa e mortal. Urge encontrar a saída. As mulheres têm pressa.

Estamos caminhando, mas ainda é pouco. No julgamento da ADPF n. 54, analisando a hipótese específica da gestação de feto anencefálico, o STF decidiu que, em "todos" os casos de malformação fetal com inviabilidade de vida extrauterina, a interrupção voluntária da gravidez não caracteriza aborto, não é uma conduta criminosa, é um direito das mulheres. Basta ler a íntegra de todos os votos vencedores. E, mais recentemente, no julgamento do HC n. 124.306/RJ, conferindo interpretação conforme a Constituição aos artigos 124 a 126 do CP, o STF decidiu não ser criminoso o aborto realizado no primeiro trimestre gestacional, afimando que a criminalização, nesse caso, viola direitos fundamentais da mulher, a sua autonomia, o princípio da proporcionalidade, a integridade física e psíquica da gestante, o princípio da igualdade e o direito ao acesso à assistência médica. O avanço dessas decisões do STF é inegável. Mas, ainda é pouco.

Para a garantia plena dos direitos e da dignidade das mulheres, é preciso descriminalizar totalmente a prática do aborto.

Praticado nas sombras e perigos da hostil floresta da criminalização, o aborto inseguro é um gravíssimo problema social e de saúde pública, que não pode continuar sendo enfrentado no âmbito das políticas repressivas, excludentes, fortalecedoras da violência e reprodutoras de dor e sofrimento.

Ninguém é "a favor" do aborto, que não deve ser promovido "*como método anticonceptivo"*[02]. Mas, inclusive para honrar compromissos assumidos no conselho internacional de proteção dos direitos humanos, o Brasil precisa *"rever a sua legislação repressiva relacionada ao aborto"*[03] e promover *"a exclusão de todas e quaisquer medidas punitivas imposta às mulheres que realizam a interrupção voluntária da gravidez"*[04]. O sistema internacional de DDHH tem afirmado, insistentemente, que a criminalização do aborto viola os direitos das mulheres.

Todos os anos, no Brasil, ao praticarem o aborto em condições inseguras, centenas de mulheres morrem, devoradas pela besta fera da criminalização. E milhares, quando da morte escapam, têm a saúde comprometida por toda vida. Essas mulheres, na sua maioria, são pobres e negras, têm pouca escolaridade e integram as classes sociais e econômicas subalternizadas, oprimidas pela ideologia patriarcal, que reproduz, no âmbito da sexualidade e gênero, as relações gerais de dominação e exclusão de uma sociedade fundamentada em formações sociais embasadas na desigualdade.

As mulheres não são seres débeis que precisam de proteção. Seus direitos, sim, precisam ser protegidos e garantidos. A prática do aborto seguro é um desses direitos. E a criminalização do aborto, a sua mais eloquente negação. Esse gravíssimo problema social e de saúde pública deve ser enfrentado, não no âmbito do sistema criminal, mas, sim, no espectro das políticas públicas emancipatórias, que enfrentem a ideologia patriarcal, promovam a igualdade e garantam informações a respeito da sexualidade e do uso dos meios de anticoncepção, acesso pleno aos meios anticonceptivos, aumento do poder das mulheres na tomada de decisões sobre a sua sexualidade e reprodução, oportunidades e renda, eficientes programas de planejamento familiar, educação formal e informal, capacitação de profissionais para promover o acolhimento, estruturas sanitárias preparadas para garantir os direitos à saúde física e psicológica, sistemas de acolhimento e orientação, apoio integral à maternidade e assistência para a prática do aborto seguro. É preciso acolher e garantir direitos, não reprimir. Eis o caminho para sair dessa floresta, que é um uníssono de pressas.

A criminalização do aborto, mantida sob o arnês de uma ideologia misógina e androcêntrica de controle da sexualidade feminina, está impedindo a implantação de medidas eficazes de proteção dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres[05]. Além de não evitar a prática do aborto, tem sido a responsável por altos índices de morbidade e mortalidade de mulheres. É enorme o custo social da mantença dessa criminalização, que é incompatível com a garantia do direito das mulheres à eficaz e adequada assistência sanitária[06].

> "E não se diga que a proteção da vida a partir da concepção, consagrada pelo art. 4º, 1 da CADH, seria um obstáculo à descriminalização do aborto. É que a Corte Interamericana de Direitos Humanos, recentemente, decidiu que esse dispositivo foi criado e existe para proteger os direitos da mulher grávida, não para proteger a vida dos fetos"

Urge eliminar "preceitos que discriminam a mulher, como as severas punições impostas ao aborto"[07]. As mulheres têm pressa.

A descriminalização do aborto deve ser promovida para "*proteger as mulheres dos efeitos do aborto clandestino e inseguro e para garantir que as mulheres não se vejam constrangidas a recorrer a tais procedimentos nocivos*"[08]. A criminalização do aborto *"cria e perpetua estigmas, restringe a habilidade das mulheres de fazer uso pleno dos bens, serviços e informações disponíveis sobre a sua saúde sexual e reprodutiva, impede a sua plena participação na sociedade, além de distorcer percepções entre profissionais de saúde, o que, consequentemente, inibe o acesso das mulheres a serviços de saúde. Leis penais e outras restrições legais desempoderam as mulheres, que podem ser impedidas de tomar providências em prol de sua saúde, a fim de evitar responsabilização penal, além do medo da estigmatização"*[09]. As mulheres têm direito "*ao controle sobre a sua sexualidade" e devem poder decidir sobre o exercício da maternidade"*[10]. E às mulheres devem ser garantidas "*todas as condições para a prática do aborto de forma segura*"[11].

Não se olvide, também, que a criminalização do aborto viola os princípios da idoneidade[12], da subsidiareidade[13] e da racionalidade[14], bem como aqueles que impedem a criminalização para a imposição de condutas de modo simbólico, para garantir a prevalência de uma determinada concepção moral ou para punir condutas frequentemente aceitas ou praticadas por parcela significativa da população, como ocorre com o aborto.

E não se diga que a proteção da vida a partir da concepção, consagrada pelo art. 4º, 1 da CADH, seria um obstáculo à descriminalização do aborto. É que a Corte Interamericana de Direitos Humanos, recentemente, decidiu que esse dispositivo foi criado e existe para proteger os direitos da mulher grávida, não para proteger a vida dos fetos. Além disso, afirmou também, que o direito à vida desde a concepção não é argumento para proibir de maneira absoluta a possibilidade da interrupção da gestação nem para impedir o respeito, a proteção e a garantia dos direitos reprodutivos das mulheres, que têm o direito de decidir se querem ou não engravidar ou manter o processo gestacional[15].

Em razão da criminalização do aborto, as mulheres têm vivenciado uma situação que faz lembrar as danaídes, que, condenadas por Zeus a encher uma cisterna com a água de uma fonte, receberam, para o transporte da água, jarros furados. O Brasil ratificou robustos tratados e convenções internacionais de direitos humanos e mantém um enorme arsenal de princípios e dispositivos legais e constitucionais protetivos dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres. Mas, especialmente em razão da perversa lógica paradoxal da ideologia patriarcal, que se entranha nos sistemas estatais e, em especial, no sistema criminalizador, elas não conseguem exercer esses direitos. É inadmissível, pois, que as mulheres continuem sendo tratadas como as danaídes e permaneçam condenadas a carregar os seus direitos em jarros furados.

As mulheres têm pressa.

A floresta da criminalização é um uníssono de pressas.

---

[01] Homens imprudentemente poéticos, Valter Hugo Mãe

[02] Cairo, 1994

[03] Beijing/1995 e Nova Yorque/2006

[04] CEDAW, 20ª Session -1999 - General Recommendation n. 24

[05] Conferência Internacional de População e Desenvolvimento

[06] Plano de Ação de Beijing - Capítulo "Mulher e Saúde"; Comitê PIDESC - e CEDAW - Eliminação da Discriminação contra a Mulher, 2003

[07] Recomendação Geral n. 19, do Comitê CEDAW: os Estados devem adotar "*medidas para prevenir a coerção nos domínios da fertilidade e da reprodução, assegurando que mulheres não sejam forçadas a procedimentos médicos sem segurança, como o aborto ilegal, realizado sem a garantia de serviços sanitários apropriados, capacitados e seguros"*

[08] Comitê PIDESC: é preciso manter "um sistema jurídico que garanta a realização do abortamento sem restrições, com a garantia de acesso a serviços de alta qualidade para todas as mulheres, independentemente de idade, origem, estado civil ou nível de educação

[09] Assembleia Geral da ONU

[10] Cairo/1994: As mulheres têm direito "ao controle sobre a sua sexualidade", à garantia de sua saúde sexual e reprodutiva, à livre decisão, sem coerção, discriminação ou violência e de decidir sobre o exercício da maternidade"

[11] § 8.25 do Programa de Ação do Cairo - Conferência Internacional de População e Desenvolvimento, Cairo, 1994; § 106 k da Plataforma Mundial de Ação de Pequim - 4ª Conferência Mundial sobre a Mulher, Pequim, 1995; § 63 do Capítulo IV.C, do Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e desenvolvimento – AGE/ONU, Cairo + 5, Nova York, 1999; e §§ 107.I e 63.III, do Cap. IV, do Documento de Resultados de Pequim + 5 – AGE/ONU, Pequim + 5 – Mulher 2000: Igualdade de Gênero, Desenvolvimento e Paz para o século 21, Nova York, 2000: às mulheres devem ser garantidas "todas as condições para a prática do aborto de forma segura", capacitando-se "as pessoas que prestam serviços de saúde" e adotando-se medidas "para assegurar que o aborto se realize em condições adequadas e seja acessível"

[12] Princípio da idoneidade: exige que a criminalização seja útil para enfrentar o problema social que pretende arrostar

[13] Princípio da subsidiariedade: não admite a criminalização de qualquer conduta quando houver medidas mais eficazes para o enfrentamento do problema que a inspirou

[14] Princípio da racionalidade: impede a mantença da criminalização quando os danos sociais dela decorrentes tornam-se mais graves que aqueles causados pelo problema que se pretendia enfrentar

[15] Caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica

O aborto no plano jurídico. Sobre a proteção da vida na Constituição Federal de 1988.

Roberto Arriada Lorea
Juiz titular do 2º Juizado de Família do Foro Regional da Tristeza, Porto Alegre, RS. Doutor em Antropologia Social (UFRGS). Coordenador do GTMF, Grupo de Trabalho de Mediação Familiar, do NEM, Núcleo de Estudos em Mediação, na Escola Superior da Magistratura. Membro da AJD.

A Assembleia Nacional Constituinte não incorporou a noção de que o direito à vida existe desde a concepção. Conforme está documentado no Diário da Assembleia Nacional Constituinte, no curso dos trabalhos, o Senador Meira Filho propôs a seus pares que a redação do seu atual artigo 5º estabelecesse a proteção da vida desde a concepção. Essa proposta foi submetida à apreciação dos Constituintes, foi analisada, votada e rejeitada. Na condução dos debates, o Senador José Fogaça explicitou as razões pelas quais o texto constitucional não deveria recepcionar o princípio da proteção da vida desde a concepção: "Esta matéria foi exaustivamente debatida nas diversas instâncias anteriores e foi consenso repetido e assentado o de que este tema deveria ser tratado na legislação ordinária" (Diário da Assembleia Nacional Constituinte, p. 7.220).

Ao interpretar a Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, em decisão histórica, rechaçou a Ação Direta de Inconstitucionalidade que propunha uma definição de início da vida como válida para o ordenamento jurídico. O STF, capitaneado pelo voto do Ministro Carlos Ayres Britto, explicitamente rejeitou a tese da proteção jurídica da vida desde a concepção, decidindo que ao feto se confere apenas proteção infraconstitucional, como bem ilustra o seguinte trecho do acórdão prolatado na ADI 3.510-0:

> Com o que se tem a seguinte e ainda provisória definição jurídica: vida humana já revestida do atributo da personalidade civil é o fenômeno que transcorre entre o nascimento com vida e a morte.

Essa é a interpretação consagrada pelo Supremo Tribunal Federal, a qual refutou a tese da proteção da vida desde a concepção.

Nossa Constituição, também é importante destacar, está sintonizada com os textos internacionais que são referência na proteção aos direitos humanos, em cuja redação também não se inclui a proteção integral da vida desde a concepção.

Tanto a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948) quanto a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) não contemplam a proteção integral da vida desde a concepção.

O artigo 1º da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, aprovada na Conferência realizada em Bogotá, em 1948, estabelece que "Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e segurança de sua pessoa". Essa redação suscitou grande polêmica sobre se o aborto violaria o direito à vida enunciado o artigo 1º dessa Declaração.

> "Essa redação suscitou grande polêmica sobre se o aborto violaria o direito à vida enunciado o artigo 1º dessa Declaração"

Provocada a decidir se o direito ao aborto violaria o direito à vida assegurado nessa Declaração, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, por meio da Resolução 23/81, decidiu que o direito ao aborto não viola a Declaração, posto que o texto não explicita a proteção da vida desde a concepção.

Na fundamentação da Resolução 23/81, embora os EUA não fossem signatários do Pacto de São José da Costa Rica, a Comissão fez questão de também enfrentar a redação dessa Convenção (1969), cujo artigo 4º refere a proteção da vida "em geral" desde a concepção, pois alguns juristas sustentavam que esse dispositivo do Pacto de São José da Costa Rica se constituía em obstáculo à descriminalização do aborto. Esta foi uma ressalva, inclusive, explicitada pelo Ministro Celso de Mello durante o julgamento da ADI de células-tronco no STF.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos decidiu que essa interpretação é incorreta, pois a expressão "em geral" não significa a intenção de modificar o conceito de direito à vida que prevaleceu da Declaração aprovada em Bogotá (1948), salientando que as implicações jurídicas da cláusula "em geral, desde o momento da concepção" são substancialmente diferentes da cláusula mais curta "desde o momento da concepção". O "em geral" remete exatamente às leis nacionais, ou seja, novamente reconhecendo ao legislador o papel de enfrentar essa matéria.

Mas não é só por essa razão que o Pacto de São José da Costa Rica não obstaculiza a descriminalização do aborto no país. Por ocasião da Conferência da Costa Rica, ficou consignado que "Brasil e EUA interpretam o texto do artigo 4º, inciso I, no sentido de que deixam à discricionariedade dos Estados Parte o conteúdo da legislação à luz do seu próprio desenvolvimento social" (Ata da Segunda Sessão Plenária, OEA Ser. K/XVI/1.2).

A posição consignada pelo Estado brasileiro não deixa margem à dúvida quanto à possibilidade de o legislador ordinário regulamentar o tema do aborto, descriminalizando-o. A ressalva consignada em 1969 tem exatamente essa função: assegurar que o Brasil possa avançar em termos de proteção aos direitos sexuais e direitos reprodutivos. Tanto assim que o Brasil é signatário da Conferência do Cairo (1994), cujo artigo 8.25 assegura às mulheres a autonomia sobre sua fecundidade, passando o aborto a ser considerado como um grave problema de saúde pública; e também da Conferência de Beijing (1995) na qual, através do parágrafo 106k, o Estado brasileiro se compromete a revisar sua legislação punitiva em relação ao aborto.