

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIA JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO

A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E A REALIDADE DA MULHER BRASILEIRA

YASMIM MARIA CASTRO DE ALMEIDA

RIO DE JANEIRO

2020.1

YASMIM MARIA CASTRO DE ALMEIDA

A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E A REALIDADE DA MULHER BRASILEIRA

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro como pré-requisito para obtenção do grau em Direito, sob a orientação da Professora Doutora Luciana Boiteux de Figueiredo Rodrigues

RIO DE JANEIRO

2020.1

CIP - Catalogação na Publicação

CA447c Castro de Almeida, Yasmim Maria
A criminalização do aborto e a realidade da
mulher brasileira / Yasmim Maria Castro de Almeida.
-- Rio de Janeiro, 2020.
71 f.

Orientadora: Luciana Boiteux.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2020.

1. Criminalização do aborto. 2. ADPF 442. 3.
Aborto. I. Boiteux, Luciana, orient. II. Título.

YASMIM MARIA CASTRO DE ALMEIDA

A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E A REALIDADE DA MULHER BRASILEIRA

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro como pré-requisito para obtenção do grau em Direito, sob a orientação da Professora Doutora Luciana Boiteux de Figueiredo Rodrigues.

Data da Aprovação: __/ __/ ____.

Banca Examinadora:

Professora Doutora Luciana Boiteux de Figueiredo Rodrigues
Universidade Federal do Rio de Janeiro

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2020.1

A todas as mulheres que lutam e vencem
diariamente.

AGRADECIMENTOS

Todos os caminhos que percorri me trouxeram para esse momento. O direito me escolheu. A Faculdade Nacional de Direito me escolheu. Entretanto, todos os meus familiares e meus amigos que estão comigo até o presente momento, estes me acolheram. Não foi fácil, mas foi muito enriquecedor e prazeroso. Tudo o que eu sou faz parte dessa trajetória.

Aos meus pais, Eliana e Umberto, que sempre acreditaram na minha capacidade e no meu empenho. Em toda a minha vida, eu nunca ouvi uma palavra de desestímulo. Eles acreditam na minha educação, eles foram e são a minha educação. Eu os amo imensuravelmente.

Ao meu irmão, Igor José, com quem possuo muito mais que laços sanguíneos, a nossa irmandade vai além. Eu agradeço a você especialmente as muitas conversas durante a noite sobre questões políticas, morais e jurídicas. O seu crescimento também é o meu.

À minha avó, Amélia, que ora por mim todos os dias. Eu sei que não só a minha fé em Nossa Senhora, como a sua também, ajudou-me até aqui em todas as dificuldades e obstáculos pelos quais eu atravessei.

A todos da minha família, em especial meu primo Lucas, meus tios Ana Lúcia e Gilberto, meus padrinhos Marcelo e Cristiane, meu primo Marcelo e meus avós Marlene e Umberto, por terem me apoiado e acreditado em mim. Vocês são muito especiais.

Às minhas amigas da FND, Bruna, Eduarda, Larissa e Rafaella, que fizeram esses cinco anos os mais leves possíveis. Os meus dias na faculdade não seriam os mesmos sem reclamar com vocês, rir com vocês e me aventurar com vocês. Em especial, à Rafa, que salvou minha vida acadêmica diversas vezes e me deu conselhos valiosos sobre a vida. Vocês são muito especiais e eu as amo.

Às minhas amigas e irmãs de vida, Brenda e Letícia, que estão comigo desde o Colégio Pedro II. Vocês são as minhas fortalezas e os meus bens preciosos. Obrigada por todos esses anos de conselhos, puxões de orelha e felicidade. A minha monografia não seria possível sem vocês. Obrigada por sempre me ouvirem.

Aos meus amigos da PSP, a Procuradoria Geral do Estado não teria sido a mesma sem vocês. Obrigada por todas as tardes – e pausas para o café – diversas e extremamente enriquecedoras. Aquela pequena sala foi meu refúgio por dois anos e graças a vocês.

Ao meu namorado, Jasson, que acompanhou todo o meu processo de construção da monografia. Obrigada por me ouvir, incentivar e ajudar – não só na leitura da monografia –, mas em todas as esferas da vida.

Às minhas companheiras do grupo de pesquisa Mulheres Encarceradas, especialmente Raquel Alves e Caroline Belarmino, que proporcionaram um local de acolhimento e aprendizado indescritível. Vocês todas foram minha inspiração.

À minha orientadora, Luciana Boiteux, que na minha primeira aula de Direito Penal mudou totalmente a minha perspectiva e minhas aspirações dentro da FND. Obrigada por ter me inspirado com seu posicionamento crítico e feminista.

À FND, por ter me proporcionado momentos memoráveis ao lado de pessoas muito queridas e pelos professores excepcionais que contribuíram para a minha formação profissional e como cidadã.

RESUMO

O presente trabalho visa compreender a criminalização do aborto, a partir da criminologia crítica feminista, entendendo que a relação de gênero, raça e classe influi no sistema criminal. Para tanto, busca-se verificar os dados sobre aborto legal e ilegal, morte materna e mulheres processadas por aborto, a fim de encarar quais são os reais impactos da criminalização do aborto na vida da mulher brasileira. Visa-se, ainda, observar o debate suscitado pela ADPF 442, como forma de descriminalização do aborto até as 12 primeiras semanas de gravidez e como os setores da sociedade se organizaram para opinar sobre o tema. Como método, utiliza-se a revisão de bibliografia, levantamento de dados e análise da audiência pública da ADPF 442. Como resultado, verificou-se que a criminalização do aborto afeta negativamente as mulheres, sendo uma violação direta ao seu direito sexual e reprodutivo, e que, embora seja uma questão de saúde pública, o aborto não é encarado pelo Poder Público como tal, em razão da criminalização do aborto ser utilizada como uma forma de controle proposital operada pela seletividade do sistema criminal machista, racista e classista.

Palavras-chave: Criminalização do aborto. Criminologia Crítica. Feminismo. Gênero. ADPF 442. Descriminalização.

ABSTRACT

The present paper aims at understanding the criminalization of abortion, based on the feminist critic criminology, understanding that the relation of gender, race and class affect the criminal system. For that, data checking on legal and illegal abortion, maternal death and women prosecuted for abortion have been sought, in order to face what the real impacts of the criminalization of abortion in the life of Brazilian women are. It is also intended to observe the debate promoted by the ADPF (Request for Non-compliance of Basic Principles) 442, as a way of decriminalizing abortion until the first 12 weeks of pregnancy and how sectors of society positioned themselves to give their opinion about the topic. As a method, the bibliography review, data collection and analysis of the ADPF 442 public hearing have been adopted. As a result, it has been found that the criminalization of abortion negatively affects women, being a direct violation of their sexual and reproductive rights, and that, although it is a public health issue, abortion is not seen by the government as such, for the criminalization of abortion being used as a form of intending control operated by selectivity of the sexist, racist and classist criminal system.

Key words: Criminalization of abortion. Critic Criminology. Feminism. Gender. ADPF 442. Decriminalization.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO 1 – DIREITOS REPRODUTIVOS E ESTRUTURAS DE DOMINAÇÃO	14
1.1 Criminologia Crítica Feminista	15
1.2 Relação entre o direito penal e o controle de corpos femininos	21
1.3 A criminalização do aborto no Brasil	26
CAPÍTULO 2 – A REALIDADE DO ABORTO E A MULHER BRASILEIRA	32
2.1 As barreiras do aborto legal no Brasil	33
2.2 O perfil da mulher brasileira que aborta ilegalmente	38
2.3 Os impactos da criminalização do aborto na vida da mulher sob um recorte de raça e classe	40
2.4 Aborto e saúde pública: diante dos dados, descriminalizar o aborto é uma opção?	43
CAPÍTULO 3 – A ANÁLISE DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 442	46
3.1 A ADPF 442	46
3.2 A Audiência Pública da ADPF 442	52
CONCLUSÃO	64
BIBLIOGRAFIA	68

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso abordará a criminalização do aborto, a partir da perspectiva da criminologia crítica feminista, diante da necessidade de incidir sobre a temática as críticas ao sistema penal brasileiro e as questões de gênero, especialmente ao destrinchar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 442, que surge como uma tentativa de descriminalização do aborto até as 12 primeiras semanas de gestação.

A ADPF 442, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), junto ao Supremo Tribunal Federal – STF, suscitou o debate sobre a criminalização do aborto, prevista nos artigos 124 ao 126, do Código Penal¹, ser uma violação aos princípios e direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal. Nesse sentido, a ADPF 442 insere na pauta uma discussão para além do âmbito judicial.

Por isso, faz-se necessário entender como opera a criminalização do aborto no Brasil em confronto com a realidade da mulher brasileira, tendo em vista que o aborto é uma prática comum e impacta diariamente a vida das mulheres. Embora a questão seja propositalmente tratada na esfera criminal, o aborto deveria ser tratado como um problema de saúde pública.

Sendo assim, a discussão sobre o aborto possui extrema relevância e urgência, haja vista que o Brasil possui um debate ainda enraizado em preceitos incompatíveis com o direito das mulheres ao seu próprio corpo e à sua saúde, inserindo-se neste momento o debate no STF com necessárias reflexões.

¹Art. 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 violência.

Art. 127 - As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte.

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 legal.

Dessa forma, o cerne da criminalização e, conseqüentemente, o debate sobre a descriminalização do aborto envolve questões sensíveis de poder e limitação da liberdade individual, que perpassa por questões de cunho moral, religioso e de saúde pública, sendo que tais questões serão analisadas pelo presente trabalho, através da audiência pública da ADPF442.

Os marcos teóricos da presente monografia foram a Criminologia Crítica e a Criminologia Feminista, pois somente a partir deste local é possível o entendimento sobre a seletividade do sistema penal e as relações de poder, direito e machismo na sociedade brasileira. A criminologia crítica tem por objeto a investigação do próprio sistema punitivo sobre a ótica da criminalização primária, criminalização secundária e os instrumentos que transformam a execução das penas em fontes de reprodução de estigmas², sendo necessário introduzir a criminologia feminista que permite a compreensão da lógica androcêntrica, que define o funcionamento das estruturas do controle punitivo. Isto porque tratar da tipificação do aborto abarca o machismo estrutural da sociedade brasileira e o controle social que o direito penal exerce sobre o corpo e o comportamento da mulher, tanto na elaboração quanto na aplicação das normas, o que influi direta e explicitamente no debate da descriminalização.

A metodologia utilizada envolve três pilares. O primeiro é a revisão bibliográfica, tendo como principais autoras consultadas Angela Davis, Elena Larrauri, Bell Hooks, Débora Diniz, Carmen Hein de Campos, Luciana Boiteux, Isabel C. Jaramillo e Vera Regina de Andrade. A segunda é a leitura de dados coletados pela Pesquisa Nacional de Aborto (PNA) e demais pesquisas sobre o tema. E a terceira, que é uma análise aprofundada pela ADPF 442, como estratégia jurídica para a descriminalização do aborto no Brasil.

Os capítulos do presente trabalho foram estruturados em três. O primeiro capítulo, intitulado “Direitos reprodutivos e estruturas de dominação” consiste em uma breve contextualização sobre a Criminologia Crítica Feminista para, posteriormente, abordar a relação do direito e o controle de corpos femininos, bem com a conseqüente violação dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres. Possibilitando, assim, entender como a legislação brasileira tipifica o aborto ao longo da história.

² CAMPOS, Carmen, CARVALHO, Salo de. Tensões Atuais entre a Criminologia Feminista e a Criminologia Crítica: A Experiência Brasileira. In: CAMPOS, Carmen Hein de (Org). **Lei Maria da Penha Comentada em uma perspectiva jurídico- feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 143-169.

O segundo capítulo “A realidade do aborto no Brasil e da mulher estigmatizada pela prática delitiva” busca apresentar como a criminalização do aborto afeta a mulher brasileira na realidade, na esfera legal e ilegal. A partir de diversos dados e pesquisas, busca-se confrontar o que representa a criminalização do aborto e porque a questão não é tratada como uma questão de saúde pública, já que o é.

Por fim, no terceiro capítulo “A descriminalização do aborto no Brasil e a análise da ADPF 442” será realizada uma análise ampla sobre a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental, as hipóteses de cabimento e sua pertinência jurídica, bem como uma análise estrita sobre a ADPF 442, argumentos e trâmite. E, por fim, o que foi discutido na audiência pública e o que foi decidido pelo STF até o presente semestre de 2020 sobre a descriminalização do aborto até as 12 primeiras semanas de gestação.

CAPÍTULO 1 – DIREITOS REPRODUTIVOS E ESTRUTURAS DE DOMINAÇÃO

A criminalização do aborto é uma política pública de controle dos corpos e mentes das mulheres. Isto porque as mulheres possuem um papel socialmente construído e perpetuado ao longo da história, que impõe uma série de comportamentos a serem seguidos, sendo que a ruptura desse papel gera uma forma de incidência do controle penal punitivo, como aponta Elena Larrauri³, em todos os seus âmbitos de atuação.

Faz-se necessário entender o direito penal e suas influências a partir das criminologias crítica feminista, que compreende as estruturas de dominação machistas no processo de criminalização das mulheres. Esta criminologia permite analisar o controle formal e informal exercido e como a utilização desse mecanismo culmina na violação de direitos fundamentais das mulheres.

Embora ocorra flagrante violação aos direitos das mulheres, a descriminalização do aborto ainda é um assunto debatido sob um viés conservador e retrógrado, o que não é à toa. O direito penal é desenvolvido constantemente a partir de normas e valores que perpetuam os interesses de grupos dominantes⁴. O objetivo do direito penal não é defender ou proteger mulheres, mas controlar seus corpos.

Por isso, surge a necessidade de entender a sistemática do direito penal e da justiça criminal, a partir do viés criminológico crítico feminista, especialmente em como a lei penal ao longo do tempo foi pensada e posta em prática no que concerne a prática delitiva do aborto.

Este capítulo pretende expor brevemente sobre a criminologia crítica feminista como marco teórico para explicitar a temática da criminalização do aborto. Para posterior compreensão da relação entre o direito e controle de corpos e mente das mulheres, bem como isso afeta os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres. Dessa forma, pronto o arcabouço teórico para uma análise sobre a legislação penal sobre o aborto no Brasil, desde sua

³ LARRAURI, Elena. Control informal: las penas de las mujeres. In: **Mujeres, Derecho penal y criminología**. Madrid: Siglo XXI, 1994.

⁴ DAVIS, Renata Saggioro. Virgem, Honesta, Adúltera, Prostituta: Quando o Direito Penal Classifica Mulheres. In: **Gênero, feminismos e sistemas de Justiça: discussões interseccionais de gênero, raça e classe**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2018, p. 181-195.

criminalização com o Código Imperial do Brazil até o Código Penal vigente, último tópico do presente capítulo.

1.1 Criminologia Crítica Feminista

A temática sobre a descriminalização do aborto somente pode ser abordada a partir da perspectiva da criminologia crítica feminista, que possui como objeto de investigação o próprio sistema punitivo a partir do paradigma de gênero, por meio do qual é possível denunciar as violências produzidas pela interpretação e aplicação machista, sexista e patriarcal do sistema penal. Para tanto, faz-se necessária breve contextualização no campo criminológico das suas principais vertentes.

A criminologia positivista se desenvolveu no século XIX, tendo como objeto de estudo o delinquente, que estava pautada no paradigma etiológico, de modo que a compreensão da criminalidade foi reduzida à noção de causa e efeito⁵. Para Nilo Batista⁶, essa criminologia tende a tratar o episódio criminal como episódio individual e respaldar a ordem legal como ordem natural.

Vera Regina Andrade⁷ explica que o positivismo parte do crime como fato casualmente determinado, em que suas causas são identificadas de diferentes modos pelos principais representantes desta escola, Lombroso e Ferri⁸, mas ambas sob um prisma naturalístico. O crime, então, passa ser resultado previsível de fatores biológicos, psicológicos, físicos e sociais de um indivíduo classificado como delinquente.

Para Nilo Batista⁹, a criminologia positivista cumpre um importante papel político de legitimação da ordem estabelecida, tendo em vista a ausência de questionamento sobre a

⁵ PEDRINHA, Roberta Duboc. Apontamentos sobre Criminologia Crítica. In: **Discursos Seduciosos: crime, direito e sociedade**. Ano 19 números 21/22. Editora Revan, 2014. Pg. 285.

⁶ BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 30.

⁷ ANDRADE, Vera Regina. **A ilusão da segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

⁸ Lombroso foi autor do livro *O Homem delinquente*, publicado em 1876, em que buscou, a partir do método de investigação e análise, comprovar a denominação de criminoso nato, através da confrontação de grupos não criminosos com criminosos dos hospitais psiquiátricos e prisões sobretudo do sul da Itália, em especial sobre anomalias anatômicas e fisiológicas com a colaboração de Enrique Ferri. Posteriormente, Ferri desenvolveu a teoria lombrosiana e ampliou para três as causas ligadas à etiologia do crime: individuais (orgânicas e psíquicas), físicas (ambiente telúrico) e sociais (ambiente social). Conforme, Vera Regina Andrade, op. cit.

⁹ BATISTA, op. cit. p. 29.

construção política do direito penal, que ameaça certas condutas, outras não, de específicos interesses, outros não, e que alcançam sempre as pessoas de determinada classe e raça.

A criminologia positivista gerou um estereótipo preconceituoso do que seria o criminoso, a partir de elementos pré-constituídos e hereditários. Além disso, para a criminologia positivista a pena tinha uma função social, de recuperar ou neutralizar o indivíduo. Entretanto, todos esses fatores foram fortemente rechaçados e superados pela criminologia crítica, que surge na segunda metade do século XX.

Carmen Hein de Campos¹⁰ identifica a perspectiva do *labelling approach* e as teorias do conflito como matrizes para a pavimentação da construção da criminologia crítica¹¹, diante do deslocamento do paradigma etiológico para condições objetivas, estruturais e funcionais do desvio, além da mudança das causas do crime para os mecanismos institucionais e sociais da realidade do desvio.

Portanto, a criminologia crítica opera pelo paradigma do etiquetamento¹², conforme apontam Salo de Carvalho e Carmen Hein de Campos¹³, que não mais foca no criminoso, mas nos mecanismos institucionais que definem os processos de criminalização. A investigação passa do autor do delito para o próprio sistema penal e o controle social que exerce sobre os indivíduos.

Como esclarece Roberta Duboc Pedrinha¹⁴, a criminologia crítica, que surge nos anos 70, investigava o sistema penal e suas instâncias oficiais, como as normas penais os magistrados, polícia e o sistema penitenciário.

Dentro desse cenário, três aspectos são investigados pela criminologia crítica: a criminalização primária, em que se analisa as condutas que são selecionadas como puníveis

¹⁰ CAMPOS, Carmen Hein de. **Criminologia feminista: teoria feminista e crítica às criminologias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 46.

¹¹ A criminalidade passa a ser considerada como um status a ser atribuído a um indivíduo, a partir de uma dupla seleção. A primeira ocorre quando determinados bens jurídicos são protegidos e certos comportamentos são descritos como penalmente ofensivos. E o segundo ocorre com a estigmatização de certos indivíduos dentre todos aqueles que infringem a norma penal. Conforme CAMPOS, Carmen Hein de. op. cit., 2017, p. 47.

¹² Ou perspectiva do Labeling approach, são sinônimos.

¹³ CAMPOS, Carmen, CARVALHO, Salo de. Tensões Atuais entre a Criminologia Feminista e a Criminologia Crítica: A Experiência Brasileira. In: CAMPOS, Carmen Hein de (Org). **Lei Maria da Penha Comentada em uma perspectiva jurídico- feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 143-169.

¹⁴ PEDRINHA, op. cit., 2014. Pg. 285.

pelo Estado; a criminalização secundária, que evidencia a incidência desigual dos agentes de controle sobre as populações vulneráveis; e os instrumentos que transformam a execução das penas em fonte de reprodução de estigmas¹⁵.

Em outras palavras, a criminologia crítica estuda a opção estatal de tipificar penalmente determinadas condutas com o objetivo de selecionar indivíduos socialmente vulneráveis, além de buscar entender os mecanismos criados especialmente para punir mais e estigmatizar brutalmente esse grupo de indivíduos, em sua maioria de baixa renda, sem escolaridade, jovens e negros. Para Roberta Duboc Pedrinha¹⁶:

O Labelling Approach [Paradigma do etiquetamento] deslegitima o sistema penal, em decorrência do seu efeito estigmatizante, uma vez que ele próprio reproduz o crime. Funciona como fator criminógeno, gera ainda violência institucional, pois a instância oficial de controle social é constitutiva da criminalidade. Além disso, o sistema penal reproduz a desigualdade material existente na sociedade, pois pinça seletivamente os indivíduos das camadas mais pobres, das estratificações sociais.

Para Alessandro Baratta¹⁷, a criminologia crítica entende o processo de criminalização e a construção do social da criminalidade como variáveis gerais que dependem de posições de vantagem e desvantagem, de força e vulnerabilidade, de dominação e exploração, de centro e periferia dentro da sociedade.

Entretanto, a criminologia crítica sofre uma desconstrução operada pelas perspectivas pós-moderna e feminista. De acordo com Carmen Hein de Campos¹⁸, a crítica pós-moderna possibilitou o deslocamento do debate para os discursos linguísticos sobre o crime e os processos de criminalização, tendo em vista que a complexidade da sociedade culminou para o surgimento de diferentes perspectivas teóricas¹⁹ e, conseqüentemente, vários caminhos sugeridos à criminologia.

¹⁵ CAMPOS; CARVALHO. op. cit., 2011, p. 143-169.

¹⁶ PEDRINHA. op. cit., 2014, p. 285.

¹⁷ BARATTA, Alessandro. O paradigma de gênero: da questão criminal à questão humana. In: **Criminologia e Feminismo**. Porto Alegre: Editora Sulina, 1999, p. 19-80.

¹⁸ CAMPOS, op. cit., 2017, p. 87.

¹⁹ As perspectivas teóricas do feminismo, realismo, minimalismo e abolicionismo contribuíram para a diversidade de visões para a criminologia crítica, são proposições político-criminais que não necessariamente convergem, de modo que surgem vários caminhos possível para a crise da criminologia. Conforme CAMPOS, Carmen Hein de. op. cit., 2017.

Acontece que o movimento feminista insere uma nova perspectiva teórica à criminologia, em dois aspectos. Em primeiro lugar, sobre a mulher como vítima invisível, em razão da cifra oculta²⁰ nos crimes de violência sexual e doméstica que eram menos denunciadas do que os crimes contra a propriedade²¹. E, em segundo, o feminismo aponta o androcentrismo da própria criminologia, haja vista que utilizar a criminalidade masculina para explicar o desenvolvimento ou não das mulheres no campo criminal é uma forma de discriminação e um equívoco teórico.

Desse modo, não bastava a criminologia crítica se interessar pelo processo estrutural da definição de crime e suas implicações sem considerar o paradigma de gênero e todas as contribuições teórica e críticas trazidas pelo feminismo.

Carmen Hein de Campos²² aponta as duas fases da crítica feminista à criminologia. A primeira fase, no início da década de 1960 até 1980, revela o caráter androcêntrico da criminologia, que tem seu foco voltado para a criminalidade masculina; visibiliza a mulher que comete crimes; a diferença sexista de tratamento das vítimas e criminosas; e problematiza a conformidade feminina como natural e auto evidente, tendo em vista que, embora Lombroso e seu determinismo tivesse sido superado pela criminologia crítica, os delitos cometidos pelas mulheres ainda era explicado como um desvio natural do seu comportamento feminino.

A criminalidade das mulheres ainda era enxergada pela criminologia crítica por meio de fatores deterministas. Por exemplo, a menor participação das mulheres em atividades criminosas era justificada pela natureza feminina como menos apta a cometer um delito ou pela socialização da mulher que era menos violenta²³; o que representa uma análise rasa, tendo em vista que esses fatores biológicos e culturais influenciam, mas não determinam a prática ou não de um delito por mulheres. Outros fatores que eram ignorados pela criminologia foram introduzidos por estudiosas feministas, como Freda Adler e Rita Simon²⁴.

²⁰ O sociólogo Edwin H. Sutherland permitiu uma reflexão sobre os processos de criminalização, tendo em vista que a prática criminosa não ficaria limitado às pessoas efetivamente processadas e condenadas. Para tanto, faz-se necessário considerar os dados não oficiais, a cifra oculta representa as pessoas que não são selecionadas pelo sistema criminal, mas que realizam a prática delitiva.

²¹ CAMPOS, op. cit., 2017, p. 84.

²² Ibidem., 2017.

²³ Ibidem., 2017, p. 251.

²⁴ Conforme explica Carmen Hein de Campos, as autoras publicaram, respectivamente, as obras *Sisters in Crime: The Rise of the New Female Criminal* e *Women and Crime*, em 1975, que explicam o aumento da criminalidade das mulheres nos Estados Unidos por meio da liberação feminina, em que a mulher começa a desafiar os papéis

A segunda fase da crítica feminista, a partir do final da década de 1980 até o início dos anos 90, busca desconstruir as categorias essenciais do próprio pensamento feminista. Para isso, a crítica feminista problematiza o termo mulher, especialmente “mulher vítima” e “mulher delinquente”; revisita as relações de gênero e sexo, que se insere em uma lógica de dominação; reconhece a experiência das mulheres, que são em parte construídas por discursos legais e criminológicos; e reflete sobre a construção do conhecimento feminista²⁵.

Ocorre que somente a criminologia crítica não era suficiente para entender o desenvolvimento ou não das mulheres nas atividades criminosas, tendo em vista que a criminalidade masculina era utilizada como marco teórico. Logo, a generalização teórica contribuía para discriminar as mulheres que cometiam delitos, que eram masculinizadas, demonizadas e sexualizadas²⁶. Não bastava somente inserir a questão de gênero, mas transpor essa barreira determinista imposta.

Como esclarece Alessandro Baratta²⁷, a intenção crítica e emancipatória não pode compensar uma falta de observância do paradigma de gênero. Em outras palavras, deve-se considerar tanto as contribuições da criminologia crítica quanto o paradigma de gênero trazido pela criminologia feminista.

Nessa seara, surge uma discussão sobre o desenvolvimento dessas políticas criminais – criminologia crítica e feminista – como dependentes ou não. A posição de Alessandro Baratta é de que a criminologia feminista pôde se desenvolver somente dentro da perspectiva da criminologia crítica.

Entretanto, Carmen Hein de Campos critica fortemente o posicionamento de Baratta, tendo em vista que assumir que a criminologia feminista se desenvolve a partir da criminologia crítica seria negar que esta criminologia pode questionar o paradigma daquela ou mesmo desenvolver uma perspectiva de gênero fora dele. Como delimita a autora, “o paradigma

sociais tradicionais; trazendo assim uma nova explicação sobre a criminalidade feminina que superava as explicações da criminologia.

²⁵ CAMPOS. op. cit., 2017, p. 229.

²⁶ Ibidem., 2017, p. 251.

²⁷ BARATTA. op. cit., p. 19-80.

de gênero deve “interagir-se” ao paradigma da reação social²⁸ e não o contrário²⁹, de modo que a sociedade e suas estruturas de poder devem ser estudadas a partir da perspectiva de gênero para que sua análise seja completa e não discriminatória.

Por fim, a criminologia feminista pode ser conceituada como “um corpo da pesquisa e da teoria criminológica que situa o estudo do crime e da justiça criminal dentro de um complexo entendimento de que o corpo social é sistematicamente formado pelas relações de sexo/gênero”³⁰ A partir de então é possível identificar o motivo e a forma de criminalização das mulheres, proveniente de uma sociedade pautada no patriarcado e, conseqüentemente, no controle da autonomia feminina.

Carmen Hein de Campos explica que a criminologia feminista possui um marco inicial que são as teorias de gênero, o que a diferencia das demais criminologias. Insere-se, portanto, uma perspectiva teórica sobre gênero e desigualdade de gênero através de indicadores de raça, classe, idade, dentre outros³¹. Isto porque somente o gênero não é uma ferramenta analítica completa e suficiente.

É preciso analisar a questão do aborto sobre as óticas de poder que movimentam e perpetuam as diversas formas de opressão dentro da sociedade. Como destaca Bell Hooks³², para o feminismo construir bases sólidas se faz necessário compreender plenamente a inter-relação entre opressão de sexo, raça e classe, tendo em vista que o gênero não é o único determinante da mulher.

Neste contexto, o feminismo negro insere uma perspectiva interseccional, que permite entender as diferentes práticas de discriminação e como elas se correlacionam. Angela Davis³³ explica que durante os anos 1970, durante o movimento de Liberação das Mulheres, na luta pela legalização do aborto, as mulheres negras estavam ausentes, o que foi justificado pela sobrecarga da mulher negra na luta contra o racismo e/ou pela ausência de consciência da

²⁸ Os processos de definição e etiquetamento contribuem para a ação de processos de reação social. Como define Baratta, a qualidade de criminal ou de desviante não é uma qualidade natural, mas uma adjetivação atribuída socialmente através de processos de definição e de reação.

²⁹ CAMPOS. op. cit., 2017.

³⁰ Ibidem, 2017, p. 260.

³¹ Ibidem, 2017, p. 271.

³² HOOKS, Bell. Mulheres Negras: Moldando a Teoria Feminista. **Revista Brasileira de Ciência Política**, n. 16, abr., 2015. Disponível em: < <http://dx.doi.org/10.1590/0103-335220151608>> Acesso em: 17 out. 2020.

³³ DAVIS, Angela. Mulher, raça e classe. Boitempo: São Paulo, 2016.

centralidade do sexismo. Entretanto, as ativistas brancas perderam profundidade na mensagem por trás do movimento ao defender o aborto se uma forma racista de “controle de natalidade”.

De acordo com a Angela Davis³⁴, o que acontecia é que o aborto já estava enraizado na realidade da mulher negra desde a escravidão, mas diferente das mulheres brancas, tendo em vista que em Nova Iorque aproximadamente 80% das mulheres negras e porto-riquenhas morriam ao realizar aborto ilegalmente. A realização do aborto por mulheres negras e latinas não se tratava somente de um desejo para não escolher a maternidade, mas cingia sobre trazer novas vidas ao mundo em condições sociais miseráveis.

Como explica Kimberle Crenshaw³⁵, a interseccionalidade insere uma perspectiva de que nem sempre lidamos com categorias distintas de discriminação, mas com categorias sobrepostas, que dizem respeito sobre gênero, raça, idade, deficiência, situação econômica, dentre outros. Logo, essa perspectiva também deve ser utilizada dentro do feminismo como forma de compreensão da realidade de mulheres que sofrem diferentes tipos de opressões, que operam e impactam as mulheres de diferentes modos.

Portanto, o marco teórico da criminologia crítica feminista permite analisar como a criminalização do aborto implica na manutenção e reprodução do controle social exercido pelo Estado, por meio do sistema penal, e pela própria sociedade; controle este que se opera por meio de diversas limitações à liberdade sexual e ao direito reprodutivo das mulheres. É somente a partir deste lugar que é possível analisar a tentativa de descriminalização do aborto por meio da ADPF 442 e os discursos levantados na ação junto ao STF.

1.2 Relação entre o direito penal e o controle de corpos femininos

O direito penal é uma ferramenta de controle social que perpetua interesse machistas e sexistas de grupos dominantes, o que impacta demasiadamente a relação com as mulheres e seus corpos e mentes. Como aponta Bergalli e Bodelón³⁶, os estudos feministas

³⁴ DAVIS, op. cit., 2016

³⁵ CRENSHAW, K. **A interseccionalidade na discriminação de raça e gênero**. In: Acaoeducativa.org.br. (Org.), Cruzamento: Raça e gênero. Brasília, DF: Ação Educativa, 2004, p. 7-16.

³⁶ BERGALLI, Roberto e BODELÓN Encarna. **La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico**. Anuario de Filosofía del Derecho IX, 1992, p. 43-73.

relevam que o Estado e o direito agem como forte reprodutor de opressão às mulheres ao longo da história, embora atue sob uma camuflagem de neutralidade e imparcialidade.

A partir da criminologia crítica feminista, é possível evidenciar um conjunto de metarregras que contribuem para um aumento da punição ou agravamento das formas de execução da pena quando o sujeito ativo do delito é mulher³⁷. Para além da questão de gênero, a raça e a classe também são determinantes primários na punição, conforme exaustivamente aponta Angela Davis³⁸.

Elena Larrauri³⁹ identifica que o sistema punitivo atinge duplamente as mulheres, seja como sujeito ativo ou passivo, em todas as suas esferas de atuação – aplicação das normas, execução da lei e elaboração das leis penais.

Primeiramente, o controle exercido ocorre na aplicação das leis, sendo que a ruptura do papel social da mulher na prática de um delito é um dos fatores que acarreta uma incidência mais severa da norma, o que fica evidente principalmente nos casos de aborto. O gênero é determinante, assim como a raça e a classe, tendo em vista que o sistema penal preserva e assegura as relações de poder e dominação.

Como aponta Larrauri⁴⁰, nos casos em que o delito cometido por uma mulher atenda as expectativas do comportamento feminino, a mulher pode receber um trato mais benevolente. Entretanto, quando a mulher rompe com a imagem convencional de mulher casada, com filhos, dependente economicamente ou respeitável ao cometer um delito, esta mulher receberá um tratamento mais severo pelo direito penal.

Em segundo lugar, na execução da pena, o cárcere é em si mesmo uma pena mais severa para as mulheres, principalmente quando envolve questões como maternidade, dependência afetiva e tratamento nas prisões, haja vista que o estigma de criminosa que a

³⁷ CAMPOS; CARVALHO. op. cit., 2011.

³⁸ DAVIS, Angela. **Are prisons obsolete?** Seven Stories Press: New York, 2003.

³⁹ LARRAURI, Elena. **La Mujer ante el Derecho Penal**. In: Revista Ciencias Penales, número 11, Costa Rica, 1996.

⁴⁰ Ibidem, 1996.

mulher enfrenta interfere diretamente nas suas relações sociais⁴¹ Além disso, o encarceramento gera uma dificuldade de reinserção, que se figura nas relações familiar e empregatícia.

Por último, na elaboração de leis penais, que funcionam como ferramenta de controle jurídico das mulheres, além do controle informal exercido pela sociedade. Assim, no que se refere a tipificação do aborto, o Poder Legislativo corrobora com a elaboração de normas como um instrumento de dominação patriarcal responsáveis pela manutenção e reprodução de opressão das mulheres, principalmente sobre a limitação do direito reprodutivo das mulheres.

A perpetuação de opressões relacionadas ao gênero, raça e classe na sociedade proporcionada pelo sistema penal, em todos os seus âmbitos, contribui para a violação de diversos direitos fundamentais, bem como a liberdade sexual e o direito reprodutivo das mulheres. Como bem aponta Carmen Hein de Campos⁴², a expressão “direitos reprodutivos” somente foi introduzida no Brasil a partir do feminismo, trazendo força para a temática do aborto e para a afirmação desse direito.

Vera Regina Pereira de Andrade⁴³ também reconhece que o movimento feminista no Brasil, em meados dos anos 70, introduziu novos temas para a agenda penal, como a discussão do aborto, sobre a violência doméstica em geral, a punição aos assassinatos de mulheres, dentre muitos outros.

De acordo com Corrêa e Petchesky⁴⁴, o termo “direitos reprodutivos” é recente e trazido pelo movimento feminista para inserir princípios da igualdade, autonomia pessoal e integridade corporal, sendo assim as mulheres deveriam ser respeitadas como agentes morais ativos, com projetos e objetivos próprios, em que elas mesmas deveriam determinar o uso sexual, reprodutivo ou outros de seus corpos e mentes.

Corrêa e Petchesky⁴⁵ entendem integralidade corporal como direito à segurança e ao controle do próprio corpo, o que seria a base da noção de liberdade sexual e reprodutiva,

⁴¹ LARRAURI, op. cit., 1996.

⁴² CAMPOS, Carmen Hein de. op. cit., 2017, p. 216.

⁴³ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Da mulher como vítima à mulher como sujeito. In: **Criminologia e Feminismo**. Porto Alegre: Editora Sulina, 1999, p. 19-80.

⁴⁴ CORRÊA, Sonia; PETCHESKY, Rosalind. Direitos Sexuais e Reprodutivos: Uma perspectiva feminista. In: **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, n. 6, Rio de Janeiro, 1996, p. 147-177.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 160.

englobando o direito da mulher de não ser alienada da sua capacidade sexual e reprodutiva (por meio do casamento ou sexo forçados, proibição à homossexualidade, dentre outros) e o direito à integridade da sua pessoa física (como não ser submetida à métodos contraceptivos inseguros, gravidez indesejada).

A autonomia pessoal seria o direito à autodeterminação⁴⁶, ou seja, cinge-se sobre tratar as mulheres como sujeitos capazes de tomar suas próprias decisões em assuntos como a reprodução e a sexualidade. As mulheres não devem ser tratadas como meio nas políticas públicas de planejamento familiar e populacional, as experiências e decisões das mulheres precisam ser levadas em consideração.

E, por fim, a igualdade deve ser entendida sobre duas esferas, no sistema de gênero (relação entre homens e mulheres) e nas relações entre mulheres (distinções de classe, idade, nacionalidade, dentre outras)⁴⁷. A aplicação do princípio da igualdade requer uma implementação de direitos sexuais e reprodutivos que reconhecem a diferença de tratativa entre homens e mulheres, além de identificar que as políticas públicas devem favorecer todas as mulheres sem discriminação.

Logo, criminalização do aborto fere a autonomia reprodutiva das mulheres, sua integridade física e sua igualdade, tendo em vista que estas não possuem direito de escolha. A maternidade é imposta às mulheres, como parte fundamental do papel que precisa desempenhar na sociedade, de modo que não querer desempenhá-lo implica em um desvio moral e principalmente criminal.

Carmen Hein de Campos⁴⁸ esclarece que o patriarcado designa papéis para as mulheres de mãe e esposa, o que contribui para formar as bases do controle da sexualidade da mulher e da ideia de domesticidade feminina. A ruptura desses papéis acarreta em uma forte punição social e jurídica para as mulheres.

⁴⁶ CORRÊA; PETCHESKY, op. cit., 1996, p. 163

⁴⁷ Ibidem, 1996, p. 165.

⁴⁸ CAMPOS, Carmen Hein de. op. cit., 2017, p. 227.

Para Reva Siegel⁴⁹, o exercício do poder abusivo do Poder Público sobre as mulheres é contínuo e se evidencia especialmente através da instituição da maternidade. A ausência de liberdade sexual e reprodutiva, que culmina na maternidade compulsória, acarretam diversos potenciais efeitos lesivos ao projeto de vida das mulheres, na esfera da saúde mental e física. Em outras palavras, a criminalização do aborto retira das mulheres a possibilidade de decidir sobre a maternidade sem discriminação, coerção ou violência. A criminalização e a ilegalidade também são uma forma de controle e opressão às mulheres.

Conforme destacam Corrêa e Petchesky⁵⁰, o conceito de direitos sexuais e reprodutivos engloba não somente o direito de decidir sobre fecundidade e gravidez – incluindo também a mortalidade materna, violência sexual e doenças sexualmente transmissíveis –, como também engloba necessidades sociais, que impedem uma real escolha sexual e reprodutiva das mulheres – como analfabetismo, pobreza, estrutura sanitária, dentre outros.

A violação dos direitos sexuais e reprodutivos impactam as mulheres de diferentes formas, não é possível uma análise completa dos efeitos da criminalização do aborto sem um recorte interseccional. Ao analisar o controle social realizado pelo sistema criminal, deve-se observar todas as formas de poder, não só o machismo, como também o racismo e a desigualdade social. Para Germano, Monteiro e Liberato⁵¹, a interseccionalidade⁵² é uma ferramenta analítica para entender como diferentes práticas de criminalização se entrecruzam e se perpetuam, em razão do gênero, da classe, da raça, idade, capacidades físicas e mentais, dentre outras.

No Brasil, a maternidade continua enraizada no ideal de voluntariedade, como se a mulher estivesse irrestritamente compelida a constituir matrimônio, família e, conseqüentemente, gerar filhos sob condições socioeconômicas favoráveis. Entretanto, a

⁴⁹ SIEGEL, Reva. **Reasoning from the body: a historical perspective on abortion regulation and questions of equal protection**. Stanford Law Review, v. 44, n. 261, p. 261-381, 1992. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/11656213>>. Acesso em: 26 fev. 2017.

⁵⁰ CORRÊA; PETCHESKY, op. cit., 1996, p. 147-177.

⁵¹ GERMANO, Idilva Maria Pires; LIBERATO, Mariana Tavares Cavalcanti; MONTEIRO, Rebeca Áurea Ferreira Gomes. Criminologia Crítica, Feminismo e Interseccionalidade na Abordagem do Aumento do Encarceramento Feminino. **Psicologia: Ciência e Profissão**, v. 38, n. 2, Ceará, 2018, p. 27-43.

⁵² A interseccionalidade tem como fundamento a tradição do feminismo negro norte-americano, que possui como pensadoras Frances M. Beal, Patricia Hill Collins, Angela Davis e Bell Hooks. Conforme GERMANO et al., op. cit., 2018.

maternidade não deve ser endeusada, a mulher não tem como obrigação moral de prosseguir com uma gravidez indesejada ou em condições degradantes.

A legislação sobre o aborto pode e deve ser entendida como uma forma de discriminação sexual, tendo em vista que a lei penal que reflete imposições tradicionais do papel social da mulher, além de controlar e limitar seu direito reprodutivo e sexual na esfera privada. Como bem identifica Baratta⁵³, o sistema penal contribui com o sistema de controle informal que age na esfera privada, na reprodução das relações iníquas de gênero.

Conclui-se que a liberdade sexual e reprodutiva das mulheres é constantemente posta num condão de clandestinidade e ilegalidade pelo direito penal, que as reprime e as estigmatiza como desviantes. O controle exercido sobre as mulheres perpassa pelo espaço privado, que impõe um padrão de comportamento aceitável socialmente, vinculado ao papel passivo, maternal e familiar feminino, para o espaço público, que pune severamente as mulheres que rompem com esse estigma.

Passamos à análise da criminalização do aborto no Brasil, desde o Código Penal do Império do Brasil até o Código Penal de 1940 ainda vigente, em contraste com a Constituição Federal de 1988 e a luta do movimento feminista.

1.3 A criminalização do aborto no Brasil

O aborto foi criminalizado no Brasil desde 1830, com o Código Criminal do Império do Brasil, que previa, na seção do infanticídio, nos artigos 199 e 200⁵⁴, as modalidades de aborto consentido e aborto sofrido, ou seja, quando praticado por terceiro, com ou sem o consentimento da gestante.

⁵³ BARATTA. op. cit., p. 19-80.

⁵⁴ Art.199. Occasionar aborto por qualquer meio empregado interior, ou exteriormente com consentimento da mulher pejada. Penas - de prisão com trabalho por um a cinco annos.

Se este crime fôr commettido sem consentimento da mulher pejada. Penas - dobradas.

Art. 200. Fornecer com conhecimento de causa drogas, ou quaesquer meios para produzir o aborto, ainda que este se não verifique. Penas - de prisão com trabalho por dous a seis annos.

Se este crime fôr commettido por medico, boticario, cirurgião, ou praticante de taes artes. Penas - dobradas.

Como destaca Bitencourt⁵⁵, o Código Criminal do Império do Brasil não criminalizava o aborto praticado pela própria gestante, que pode ser chamado de autoaborto ou aborto provocado. Além disso, o fornecimento de meios abortivos também era punido, mesmo que não fosse concretizado o aborto, e neste caso a pena ainda seria agravada se fosse cometido por médico, cirurgião ou similar.

Com a virada republicana no Brasil, o Decreto nº 847, de 22 de outubro de 1890, foi promulgado, sendo o aborto tipificado especificamente no Capítulo IV, nos artigos 300 a 302. O Código Penal de 1890 abarcou a tipificação do aborto praticado pela própria gestante⁵⁶, sendo a pena atenuada quando o objetivo fosse ocultar a própria desonra.

Por sua vez, o Código Penal de 1940, até então vigente, tipifica o aborto nos artigos 124 ao 128, em suas três modalidades, aborto provocado, sofrido e consentido. Como explica Bitencourt⁵⁷, no primeiro caso a mulher assume a responsabilidade pelo abortamento; no segundo caso, o aborto ocorre sem o consentimento da gestante; e no terceiro caso, a gestante consente que terceiro realize o aborto.

O aborto pode ser conceituado como interrupção da gravidez e eliminação da vida intrauterina⁵⁸. Portanto, o Código Penal de 1940 visa proteger a vida do feto ou embrião, fruto da concepção, sendo este o bem jurídico tutelado.

Para tanto, faz-se necessário compreender o instante em que a vida intrauterina é suscetível de tutela jurídica. Conforme esclarecem Hungria e Fragoso⁵⁹, o início da gravidez, no plano biológico e jurídico, é o momento da nidação do óvulo fecundado, em que se inicia o desenvolvimento do feto ou embrião. Entretanto, o Código Penal não positiva quando se dá o início vida intrauterina, sendo essa omissão suprida pela doutrina que reproduz os discursos do machismo e do patriarcado, que acabam por contribuir para a manutenção da criminalização do aborto.

⁵⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal 2: Dos crimes contra a pessoa**. 12. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁵⁶ Art. 301. Provocar aborto com annuencia e accordo da gestante: Pena - de prisão celllular por um a cinco annos. Paragrapho unico. Em igual pena incorrerá a gestante que conseguir abortar voluntariamente, empregado para esse fim os meios; e com redução da terça parte, si o crime for commettido para occultar a deshonna propria.

⁵⁷ BITENCOURT, op. cit., 2012.

⁵⁸ Ibidem.

⁵⁹ HUNGRIA, Nelson e FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Comentários ao Código Penal. Vol. V. Arts. 121 a 136**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

Os referidos autores apontam, como exemplo, que as pílulas anticoncepcionais que, através de hormônios esteroides artificiais, inibem a ovulação ou impedem o acesso do espermatozoide ao óvulo não são consideradas abortivas. Por outro lado, as pílulas são consideradas abortivas quando aceleram a passagem do ovo pela trompa para que ele atinja o útero sem condições de se implementar ou transformam o endométrio para criar condições adversas à implantação do ovo.

De acordo com a doutrina, ocorre o crime de aborto, previsto nos artigos 124 ao 127⁶⁰, do Código Penal de 1940, quando há interrupção ilícita da gravidez, com a destruição do feto ou embrião, expulso ou não do útero, desde o momento da nidação do óvulo fecundado até momentos antes do parto; que pode ser provocado pela gestante ou por terceiros, com ou sem o consentimento desta. Embora o Código Penal não tenha evidenciado qual teoria sobre o início da vida deveria ser adotada, a doutrina majoritariamente estabelece como este o momento vida intrauterina a ser suscetível de tutela jurídica.

Por outro lado, o Código Penal de 1940, em seu artigo 128⁶¹, prevê duas excludentes, ou seja, são hipóteses em que o aborto é lícito, que são o aborto necessário ou terapêutico e o aborto humanitário.

No primeiro caso, o aborto é lícito quando não existir outro meio de salvar a gestante, chamado de aborto necessário. Como aponta Bitencourt⁶², a hipótese exige dois requisitos simultâneos, o perigo de vida da gestante e a inexistência de outro meio para salvá-la, que não a interrupção da gravidez, não sendo necessário o consentimento da gestante. Neste caso, o legislador optou pela preservação do bem maior que é a vida da genitora⁶³.

⁶⁰ 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 violência

Art. 127 - As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte.

⁶¹ 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 legal.

⁶² BITENCOURT. op. cit., 2012.

⁶³ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal Parte Especial 2**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

No segundo caso, chamado de aborto humanitário, é possível o aborto legal quando a gravidez é consequência de crime de estupro e a gestante ou o representante legal, sendo a gestante incapaz, consentir com a realização do procedimento. Nessa hipótese, a vítima de estupro não precisa de autorização judicial, sentença condenatória ou processo criminal contra o autor do crime sexual⁶⁴.

Nesse sentido, importante destacar a Lei nº 12.845/2013, em seu artigo 3^o⁶⁵, que torna obrigatório, integral e imediato o atendimento de vítimas de qualquer forma de atividade sexual não consentida, em todos os hospitais integrantes da rede do SUS, inclusive para a realização de profilaxia da gravidez⁶⁶.

Admite-se, atualmente, uma terceira hipótese de aborto legal, diante da decisão proferida pelo STF na ADPF 54⁶⁷, que permite a interrupção terapêutica da gravidez nos casos de diagnóstico de anencefalia do feto⁶⁸, uma anomalia que gera incompatibilidade com a vida extrauterina.

O relator da ADPF 54, Ministro Marco Aurélio, pondera o conhecimento de novas tecnologias que são capazes de identificar a anencefalia atualmente e a vontade do legislador a época do Código Penal, que prioriza os direitos da mulher em detrimento ao direito do feto ou

⁶⁴ Para Cezar Roberto Bitencourt, basta somente que o médico verifique a autenticidade da afirmação da paciente, que pode ser por meio de inquérito policial, registro de ocorrência, processo judicial ou quaisquer outros meios e diligências que certifique a veracidade da violência sexual.

⁶⁵ Art. 3^o O atendimento imediato, obrigatório em todos os hospitais integrantes da rede do SUS, compreende os seguintes serviços: I - diagnóstico e tratamento das lesões físicas no aparelho genital e nas demais áreas afetadas; II - amparo médico, psicológico e social imediatos; III - facilitação do registro da ocorrência e encaminhamento ao órgão de medicina legal e às delegacias especializadas com informações que possam ser úteis à identificação do agressor e à comprovação da violência sexual; IV - profilaxia da gravidez; V - profilaxia das Doenças Sexualmente Transmissíveis - DST; VI - coleta de material para realização do exame de HIV para posterior acompanhamento e terapia; VII - fornecimento de informações às vítimas sobre os direitos legais e sobre todos os serviços sanitários disponíveis.

⁶⁶ Profilaxia pode ser conceituada como utilização de procedimento ou recursos para a prevenção de determinadas enfermidades, no caso em tela, refere-se à prevenção da gravidez.

⁶⁷ A Arguição de Preceito Fundamental – ADPF 54, relatada pelo Ministro Marco Aurélio, foi proposta pela Confederação Nacional de Trabalhadores na Saúde (CNTS) junto ao Supremo Tribunal Federal em 2004, para questionar a constitucionalidade de interpretação dada aos artigos 124, 126 e 128 do Código Penal, que criminaliza a antecipação terapêutica da gravidez nos casos de anencefalia. Em 2012, a ação foi julgada procedente, por maioria, oito votos favoráveis e dois contra.

⁶⁸ De acordo com a Resolução nº 348, de 10 de março de 2005, do Conselho Nacional de Saúde/ Ministério da Saúde, a anencefalia é uma má-formação congênita caracterizada pela ausência total ou parcial do encéfalo e da calota craniana, pela ausência de hemisférios cerebrais, pela falta do hipotálamo, pelo desenvolvimento incompleto do córtex cerebral, defeito este, proveniente de falha de fechamento do tubo neural superior e pela exposição da massa encefálica restante.

embrião, como no caso de gravidez decorrente de estupro, o que também deveria ocorrer na hipótese de anencefalia.

Em seu voto, o Ministro Marco Aurélio esclarece que:

É de conhecimento corrente que, nas décadas de 30 e 40, a medicina não possuía os recursos técnicos necessários para identificar previamente a anomalia fetal incompatível com a vida extrauterina. A literalidade do Código Penal de 1940 certamente está em harmonia com o nível de diagnósticos médicos existentes à época, o que explica a ausência de dispositivo que preveja expressamente a atipicidade da interrupção da gravidez de feto anencefálico. 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, ou seja, quando o feto é plenamente viável.

No terceiro caso, portanto, o aborto é permitido em caso de anencefalia do feto, em respeito da dignidade humana da mulher, que não pode ser obrigada a continuar com uma gravidez de um feto ou embrião que não possui possibilidade de sobreviver.

A Constituição Federal de 1988, promulgada após um longo período de ditadura no Brasil, nasce como um berço de princípios democráticos e direitos fundamentais, de modo que as violações aos direitos das mulheres trazidas pelo Código Penal de 1940 não são mais toleráveis. Como esclarece Maria Isabel Baltar da Rocha⁶⁹, a redemocratização do Brasil teve um peso fundamental para tornar a questão do aborto mais visível, de modo a proporcionar maior debate no campo das políticas públicas e no âmbito das decisões judiciais.

No âmbito jurídico, um importante avanço sobre o tema foi o julgamento da supracitada ADPF 54⁷⁰ e o debate suscitado no HC 124.306⁷¹ sobre os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres. Além disso, atualmente em trâmite no STF, a ADPF 442 se insere como ferramenta legítima de tentativa de cessação às violações de direitos constitucionalmente

69 ROCHA, Maria Isabel Baltar da. A discussão política sobre aborto no Brasil: uma síntese. In: **Revista Brasileira de Estudos de População**, vol. 23 n. 2. São Paulo, 2006. Disponível: <<https://doi.org/10.1590/S0102-30982006000200011>>. Acesso em 16 jul. 2020.

⁷⁰ Vide nota de rodapé 41.

⁷¹ Na decisão do Habeas Corpus 124.306, o relator Ministro Luís Roberto Barroso promoveu o debate sobre a incompatibilidade da criminalização com os direitos fundamentais, tais como, os direitos sexuais e reprodutivos, a autonomia da mulher, a integridade física e psíquica e a igualdade.

garantidos, tendo como objetivo a exclusão do âmbito de incidência do Código Penal a interrupção voluntária ou induzida da gravidez nas primeiras 12 semanas de gestação.

Por outro lado, na esfera legislativa, Rayani Mariano e Flávia Biroli⁷² apontam, em sua análise da atuação da Câmara de Deputados na pauta sobre o aborto, que houve uma ampliação do número de proposições que representam um retrocesso na legislação sobre direitos sexuais e reprodutivos com o crescimento da atuação política das igrejas evangélicas e católicas no Parlamento⁷³.

Isto porque, mesmo após o período de redemocratização do Brasil, as mulheres continuaram e continuam até hoje sendo subrepresentadas no Poder Legislativo. Embora tenha ocorrido um forte crescimento do movimento feminista pela garantia e efetivação dos direitos das mulheres, a resposta legislativa ao aborto ainda reproduz a lógica machista e patriarcal.

Portanto, a criminalização do aborto representa uma forma de controle dos direitos reprodutivos e sexuais da mulher, sendo uma legislação desatualizada⁷⁴, que ignora a realidade da mulher brasileira e os dados sobre aborto e saúde da mulher. Entre desse cenário de luta feminista, o debate sobre a descriminalização foi levado ao STF, por meio da ADPF 442 atualmente em trâmite, como meio legítimo de proteção de direitos das mulheres.

⁷² BIROLI, Flávia; MARIANO, Rayani. **O debate sobre aborto na Câmara dos Deputados (1991-2014): posições e vozes das mulheres parlamentares**. Cadernos Pagu, Campinas, n. 50, set. 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/18094449201700500013>>. Acesso em 16 jul. 2020.

⁷³ Nos anos 1990, pelo menos seis proposições foram apresentadas na Câmara de Deputados com o objetivo de restringir a legalidade ou aumentar a punição para o aborto, já entre 2000 e 2015, pelo menos 32 proposições foram realizadas. Entre estas estão propostas de emenda à Constituição que procuram incluir a inviolabilidade da vida desde a concepção (PECs 164/2012 e 29/2015), o PL 478/2007 (o chamado Estatuto do Nascituro, que confere ao embrião proteção jurídica) e o PL 6.335/2009 (que permite que agentes de saúde aleguem “objeção de consciência”). Conforme BIROLI; MARIANO, op. cit., 2017.

⁷⁴ A redação do Código Penal de 1940 que tipifica o aborto ocorreu antes da revolução sexual, da pílula anticoncepcional, da lei do divórcio de 1977 e 48 anos da Constituição de 1988. Conforme BOITEUX, Luciana. A legalização do Aborto e o Feminismo: amanhã vai ser outro dia. Blog da Folha de São Paulo: **Agora é que são elas**, 2016. Disponível em <<https://agoraquesaodelas.blogfolha.uol.com.br/2016/07/08/a-legalizacao-do-aborto-e-o-feminismo-amanha-vai-ser-outro-dia>>. Acesso em: 10 jun. 2020.

CAPÍTULO 2 – A REALIDADE DO ABORTO E A MULHER BRASILEIRA

O aborto no Brasil não é tratado como uma questão de saúde pública, embora deveria sê-lo. A criminalização do aborto não somente repercute na prática de aborto ilegal e inseguro, mas também obstrui o acesso das mulheres que poderiam realizar o aborto dentro das hipóteses permitidas em lei. Logo, a pena imputada às mulheres que cometem aborto é severa, despropositada e para além da esfera criminal, especialmente para as mulheres mais vulneráveis, negras e de baixa renda.

Este capítulo analisará os impactos da criminalização do aborto na realidade da mulher brasileira. Em primeiro lugar sobre a questão do aborto legal no Brasil, haja vista que, embora seja possível em hipóteses restritas, as mulheres encontram barreiras para a realização do procedimento e a ausência de políticas públicas voltadas a saúde sexual e reprodutiva da mulher, o que pode ser identificado por dados do próprio Poder Público, por meio do SUS e o Ministério da Saúde.

Em segundo lugar, o número de abortos inseguros e ilegais realizados no Brasil e o perfil da mulher que realiza o procedimento, tendo em vista que a criminalização do aborto não coíbe a prática, somente impede que as mulheres tenham acesso a um serviço de saúde público, legal e seguro. Por fim, o último aspecto cinge sobre as mulheres que são processadas pelo crime de aborto, especialmente sobre um recorte de classe e raça, tendo em vista que as mulheres são afetadas de modos diferenciados pelo sistema criminal.

Portanto, a criminalização do aborto não só atinge diretamente as mulheres que realizam o procedimento clandestinamente como também impacta o acesso ao serviço de aborto legal, que é marcado pela ausência de políticas públicas voltadas à saúde da mulher. Ambos os grupos de mulheres estão desamparadas por um Estado, que deveria proteger os seus direitos.

Além de estarem sujeitas à diversas violações, algumas mulheres são ainda mais impactadas pela criminalização do aborto, fazendo-se necessário um recorde de gênero e raça, para observar como ocorre o controle social estatal. O terceiro ponto a ser analisado será o impacto que a criminalização do aborto tem na vida das mulheres mais vulneráveis.

Por fim, o último ponto será um confronto entre os dados apontados anteriormente e a dificuldade do Poder Público em encarar o aborto como um problema de saúde pública, para tal veremos a experiência de alguns países que descriminalizaram o aborto e implementaram políticas públicas de saúde sexual e reprodutiva.

2.1 As barreiras do aborto legal no Brasil

O aborto é permitido no Brasil em três hipóteses, quando a vida da mulher está em risco, e não existe outro meio de salvá-la, nos casos em que a gravidez resulta de estupro e, por fim, nos casos de feto anencéfalo, conforme tratado no capítulo anterior. Entretanto, ainda nos casos em que o aborto é permitido por lei, as mulheres encontraram barreiras impostas pelo Poder Público e pela sociedade.

A primeira barreira é o acesso às informações e ao serviço de aborto legal no Brasil. Conforme destaca Luciana Boiteux⁷⁵, embora o Código Penal preveja poucos casos em que o aborto é permitido, as mulheres não possuem amplo acesso ao serviço de aborto legal, tendo em vista o número insuficiente de locais em que o serviço é prestado, além do estigma social de ser uma mulher que realizou um aborto.

O estudo realizado por Débora Diniz e Alberto Pereira Madeiro⁷⁶, intitulado Serviço de aborto legal no Brasil – um estudo nacional, esclarece que, embora o Código Penal desde a década de 40 permitisse a interrupção voluntária da gravidez nos casos de estupro, o acesso ao sistema de saúde não foi regulamentado por quase 50 anos.

A omissão do Poder Público em possibilitar a prática de abortos seguros mostra um indicativo de escolha de uma política pública que não se importa com mulheres, o que repercute diretamente na resistência em uma descriminalização futura do aborto no Brasil. As mulheres, seus corpos e sua saúde não são objetos de discussão, haja vista que a ausência da prestação ampla e integral de um serviço de saúde é uma ferramenta que auxilia no controle desses corpos para a manutenção do patriarcado e de seus privilégios.

⁷⁵ BOITEUX, Luciana. A ADPF 442, dignidade das mulheres, democracia e o STF. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, n. 294, maio/2017.

⁷⁶ DINIZ, Debora, MADEIRO, Marcelo. Aborto no Brasil: uma pesquisa domiciliar com a técnica de urna. Cien Saude Colet 2010; 15 (Supl. 1): 959-966.

Diniz e Madeiro⁷⁷ apontam que a localização majoritária do serviço de aborto para as mulheres que desejam interromper a gravidez por justificativa legal é majoritariamente em capitais e grandes cidades, sendo que inexistente o serviço em sete estados. Além do serviço ser escassamente oferecido, as mulheres pouco conseguem as informações sobre quais hospitais podem realizar o procedimento.

A pesquisa Breve Panorama sobre aborto legal e transparência no Brasil⁷⁸ realizada em 2018 esclarece que o site do Ministério da Saúde continha informações parciais sobre direitos sexuais e reprodutivos, bem como uma cartilha com informações desatualizadas sobre o aborto. Dessa forma, a ausência de informação é também um fator determinante e simbólico para o controle dos corpos das mulheres. A pesquisa aponta, ainda, que muitos órgãos de saúde estaduais sequer informam as situações em que o aborto é legal no Brasil.

Outro entrave suportado pelas mulheres que optam por realizar o procedimento é a identificação e enquadramento dentro das hipóteses permitidas pelo Código Penal. Conforme aponta Dias et al.⁷⁹, nos casos de risco à saúde e de anencefalia do feto, os médicos organizam rapidamente práticas e rotinas de laudo e arquivo para demarcar as fronteiras, o que não é tão simples nos casos de estupro.

No caso de vítimas de estupro, não se faz necessária autorização judicial, sentença condenatória ou processo criminal contra o autor do crime sexual, embora seja preciso a comprovação da veracidade da violência sexual. Logo, o Ministério da Saúde editou as Normas Técnicas de Prevenção e Tratamento dos Agravos Resultantes da Violência Sexual contra Mulheres e Adolescentes⁸⁰, em que o consentimento da mulher ou do representante legal da gestante menor de idade passaram a ser suficientes para o acesso ao aborto legal.

⁷⁷ DINIZ; MADEIRO, op. cit., 2010.

⁷⁸ BRASIL. Ministério da Saúde. Breve Panorama sobre aborto legal e transparência no Brasil. São Paulo: Ministério da Saúde, 2018.

⁷⁹ DIAS, Vanessa et al. A verdade do estupro nos serviços de aborto legal no Brasil. **Revista Bioética**. Brasília, v. 22, n. 2, maio/ago. 2014.

⁸⁰ BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. Prevenção e tratamento dos agravos resultantes da violência sexual contra mulheres e adolescentes: norma técnica. 3a ed. atual. ampl. Brasília: Ministério da Saúde; 2012.

Entretanto, conforme esclarece Diniz e Madeiro⁸¹, a mulher é frequentemente contestada sobre a veracidade do estupro, a palavra por muitas vezes não se mostra suficiente para garantir que seja realizada a interrupção da gravidez. De acordo com os autores, em 2012, pesquisas apontavam que 81,6% dos médicos ginecologistas e obstetras ainda solicitavam o registro de ocorrência ou algum documento que comprovasse a violência.

Um marco das políticas públicas em saúde é a informação insuficiente, diante da quantidade de médicos obstetras e ginecologistas que desconhecem que somente basta o consentimento da gestante ou de seu representante para o acesso ao serviço de aborto legal, além da persistência de alguns profissionais em manter uma controvérsia moral sobre a veracidade do estupro para a realização do procedimento legal⁸².

Nesse cenário, a construção do discurso da mulher que foi vítima de estupro também se mostra como uma barreira para a realização do procedimento. Conforme esclarecem Dias et al.⁸³, as pesquisas realizadas com profissionais de saúde de cinco capitais do Brasil, uma de cada região, evidenciam que não basta os registros periciais dos resultados para estabelecer um nexo causal entre a violência sexual e a gravidez, a mulher também precisa se comportar como vítima.

Ao contrário do que determina a norma técnica do Ministério da Saúde, a presunção de veracidade do estupro se desloca para uma construção moral e discursiva produzida pela submissão da mulher, o discurso da mulher não basta e constantemente é colocado sob suspeita⁸⁴. A mulher todo o tempo sofre com prejulgamentos realizados pela sociedade, o que também se reflete nos profissionais de saúde, especialmente sobre a realização do procedimento de aborto.

Dias et al.⁸⁵ apontam ainda que um dos profissionais de saúde narrou a história de uma criança de 11 anos grávida, que os demais profissionais de saúde não realizaram o aborto porque a criança não teria sido agredida fisicamente no ato sexual e, por isso, não seria estupro.

⁸¹ DINIZ; MADEIRO, op. cit., 2010.

⁸² Ibidem.

⁸³ DIAS et al, op. cit., 2014.

⁸⁴ Ibidem.

⁸⁵ Ibidem.

Veja-se que mesmo no caso de estupro de vulnerável⁸⁶, em que existe a presunção de violência para as crianças menores de 14 anos⁸⁷, o aborto não foi realizado com base em estigmas, o que por si só já é uma nova violência à essa vítima.

De acordo com os dados do Ministério da Saúde⁸⁸, no Brasil em 2018, cerca de 21 mil bebês nasceram de meninas com menos de 15 anos de idade. Lembrando que todas as meninas com menos de 14 anos, por ser caso de estupro de vulnerável, poderiam ter tido acesso ao serviço de aborto legal. O estudo Saúde Brasil⁸⁹ aponta que a maior parte dos registros de gravidez na faixa etária de 10 a 14 anos está nas regiões Norte e Nordeste. Entretanto, o aborto choca mais do que a violência sexual. Essas meninas têm suas vidas colocadas em risco em uma gestação sem maturidade biológica, que foi fruto de uma violência sexual, o que pode ser configurado como tortura.

Logo, as informações sobre o acesso ao serviço de aborto legal são escassas e, por vezes, incompletas, as mulheres precisam transpor diversas barreiras para conseguir realizar o procedimento. Ainda assim, quando as mulheres chegam até o sistema de saúde, elas sofrem com estigmas e preconceitos que são enraizados por toda a sociedade machista e patriarcal. A política pública de saúde das mulheres é pautada pela omissão proposital.

Além dessas questões, outra barreira é a pequena quantidade de profissionais que realizam o procedimento. De acordo com a pesquisa de Diniz e Madeiro⁹⁰, a interrupção da gravidez é de responsabilidade dos obstetras que estiverem de plantão, porém se o médico se recusar a realizar o procedimento, seja por convicções morais ou religiosas, a mulher precisa esperar que outro médico em outro plantão aceite realizar o aborto.

A supracitada pesquisa⁹¹ aponta, ainda, que muitos profissionais de saúde que atuam com o aborto nas hipóteses previstas em lei demonstram que o despreparo técnico, o

⁸⁶ Código Penal, art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

⁸⁷ Diante da vulnerabilidade da vítima, a legislação confere proteção no sentido de que manter conjunção carnal ou praticar ato libidinoso com menos de 14 anos configura crime, não existe o debate sobre consentimento da vítima no caso, por isso se fala em presunção de violência.

⁸⁸ Site do Ministério da Saúde. Disponível em: <<https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/mais-de-20-mil-meninas-com-menos-de-15-anos-engravidam-todos-os-anos>>. Acesso em 01 out. 2020.

⁸⁹ Ministério da Saúde. Saúde Brasil Estados 2018. Uma análise de situação de saúde segundo o perfil de mortalidade dos estados brasileiros e do Distrito Federal. Ministério da Saúde: Brasília, 2018.

⁹⁰ DINIZ; MADEIRO, op. cit., 2010.

⁹¹ Ibidem.

desconhecimento da legislação e o sofrimento emocional são comuns. Por isso, muitos desses profissionais defendem a capacitação continuada as equipes, a fim de que seja melhorado o acesso das mulheres ao serviço de saúde, o que não tem ocorrido.

Embora a Lei nº 12.845, de 1º de agosto de 2013, preveja o atendimento imediato e obrigatório nos hospitais da rede do SUS de vítimas de violência sexual, como anteriormente exposto, somente alguns hospitais no Brasil realizam o procedimento de aborto, sendo que nem mesmo o Poder Público disponibiliza abertamente os locais que oferecem o serviço. A quantidade estimada de mulheres que sofreram violência sexual que procuram por atendimento médico é de somente 20% a 30% e, destas, apenas 10% a 30%⁹² que aderem ao tratamento e seguimento ambulatorial.

As mulheres têm medo de procurar o sistema de saúde pelas barreiras impostas pelo próprio sistema de saúde pública na estruturação dos serviços de aborto legal, bem como as mulheres sofrem com a estigmatização, por ter sofrido uma violência e por desejar realizar a interrupção da gravidez, o que por si só já rompe fortemente com o papel que a sociedade impõe às mulheres.

Atualmente as mulheres tem sido desafiadas com novos entraves vindos pelo Poder Público. A Portaria nº 2.282, de 27 de agosto de 2020⁹³, que dispõe sobre o procedimento e autorização da interrupção da gravidez nos casos previstos em lei, apresenta-se como uma forma de violência institucional às mulheres. Isto porque ocorreu uma burocratização para a realização do aborto, o que dificulta ainda mais o acesso ao serviço. Além disso, a vítima não possui mais faculdade, já que o médico precisa notificar a autoridade policial em caso de crime de estupro. Dentre outros aspectos que são flagrantemente ilegais, que foram mantidos pela portaria editada posteriormente, a Portaria nº 2.561, de 23 de setembro de 2020⁹⁴.

⁹² Oshikata CT, Bedone AJ, Papa MSF, Santos GB, Pinheiro CD, Kalies AH. Características das mulheres violentadas sexualmente e da adesão ao seguimento ambulatorial: tendências observadas ao longo dos anos em um serviço de referência em Campinas, São Paulo, Brasil. Cad Saude Publica 2011

⁹³ MINISTÉRIO DA SAÚDE. Portaria n. 2.282, de 27 de agosto de 2020. Dispõe sobre o Procedimento de Justificação e Autorização da Interrupção da Gravidez nos casos previstos em lei, no âmbito do Sistema Único de Saúde-SUS.

⁹⁴ Algumas ações foram propostas a fim de questionar a constitucionalidade e revogar a Portaria 2.282/ 2020. O Instituto Brasileiro das Organizações Sociais de Saúde (Ibross) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 6552 no STF para questionar a Portaria 2.282, de 27 de agosto de 2020, editada pelo Ministério da Saúde. E a ADPF 737, que foi ajuizada pelo Partido dos Trabalhadores (PT), Partido Comunista do Brasil (PCdoB), Partido Socialismo e Liberdade (Psol) e Partido Democrático Trabalhista (PDT), objetivando a revogação integral da

De acordo com a nota de repúdio da Sociedade Brasileira de Bioética, da Associação Brasileira de Saúde Coletiva, do Centro Brasileiro de Estudos de Saúde e da Associação Brasileira Rede Unida⁹⁵, a Portaria nº 2.282/ 2020, do Ministério da Saúde, descumpra com as normativas do SUS e viola o direito reprodutivo e sexual das mulheres. Além disso, as entidades reiteram que o papel dos profissionais de saúde é prestar atendimento necessário às vítimas, não o de realizar procedimento que intimidam, constrangem e beiram a tortura de meninas e mulheres que já foram vítimas de um crime.

A conclusão apontada pelo estudo de Diniz e Madeiro⁹⁶ é que existe um distanciamento sobre as políticas públicas de saúde e a realidade dos serviços de aborto legal no Brasil, vez que existe a necessidade de ampliação e consolidação do serviço, a capacitação de profissionais e avaliação continuada dessas mulheres. Logo, o aborto continua não sendo tratado pelo Poder Público como um problema de saúde pública, além do próprio Estado contribuir para o fortalecimento de violências contra às mulheres, que possuem o direito de realizar um aborto legal e seguro.

2.2 O perfil da mulher brasileira que aborta ilegalmente

A mulher, dentro da sociedade estruturada pelo controle formal e informal, rompe com o padrão restrito e específico de comportamento quando comete um delito, o que ainda é mais agravado quando envolve a maternidade. Entretanto, ao contrário do senso comum, o Panorama Nacional de Aborto – PNA 2016⁹⁷ aponta que a mulher brasileira comum aborta. Em outras palavras, a mulher de todas as idades entre 18 e 39 anos, casadas ou não, que já são mães, de todas religiões e as sem religião também, de todos os níveis educacionais, trabalhadoras ou não, de todas as classes sociais, de todas os grupos raciais e em todas as regiões do Brasil.

Portaria 2.282/2020 do Ministério da Saúde. Como manobra política o Ministério da Saúde editou uma nova portaria revogando a anterior, a Portaria n. 2.561, de 23 de setembro de 2020, que mantém diretrizes similares.

⁹⁵ Sociedade Brasileira de Bioética. Nota de repúdio à Portaria 2.282/2020, do Ministério da Saúde. Disponível em: <<http://www.sbbioetica.org.br/Noticia/846/SBB-e-entidades-de-saude-repudiam-veementemente-a-Portaria-n-2282-do-MS>>. Acesso em 05 out. 2020.

⁹⁶ DINIZ; MADEIRO, op. cit., 2010.

⁹⁷ DINIZ, Debora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. *Cien Saude Coletiva*, v. 22, n. 2, p. 653-660, 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/141381232017222.23812016>>. Acesso em: 25 fev. 2017.

A pesquisa realizada pelo Ministério da Saúde, intitulada “20 anos de pesquisa sobre aborto no Brasil”⁹⁸, esclarece que a mulher brasileira que aborta é predominantemente mulheres entre 20 e 29 anos, em união estável, com até oito anos de estudo, trabalhadoras, católicas, com pelo menos um filho, usuárias de métodos contraceptivos, que abortam utilizando misoprosol⁹⁹.

De acordo com o PNA 2016¹⁰⁰, aproximadamente, aos 40 anos quase uma em cada cinco mulheres brasileiras realizou um aborto. A pesquisa comporta que, em dados estimados, no ano de 2015 ocorreram cerca de 500 mil abortos. Em outras palavras, o aborto é uma prática frequente no Brasil, que é realizado em sua grande maioria fora das condições plenas de atenção à saúde dessas mulheres.

A amostragem representada na supracitada pesquisa corresponde a 83% da população feminina brasileira alfabetizada com idade entre 18 e 39 anos. Importante destacar que a metodologia adotada pelo PNA 2016 foi a de realização de inquérito domiciliar, limitado à área urbana, a fim de que fosse garantido o anonimato das mulheres e reduzido a taxa de respostas falsas ou não respostas associadas ao estigma contra o aborto e ao receio de ser denunciada à autoridade policial.

Em comparação entre o PNA de 2010 e de 2016, as características das mulheres são semelhantes, o que mostra uma constância de fatores. Conforme bem esclarece o PNA 2016¹⁰¹, por mais que seja um evento reprodutivo individual, a prática do aborto está diretamente ligada à forma como a sociedade brasileira se organiza para a produção biológica e social, além da prática estar enraizada na vida reprodutiva das mulheres.

Ainda que este seja o perfil da mulher que aborta no Brasil, as discussões sobre a descriminalização continuam ocorrendo sobre uma ótica de escolhas de posicionamentos pautadas pela moralidade e pela religião. Entretanto, o fato é que as mulheres praticam o aborto,

⁹⁸ Brasil. Ministério da Saúde. Folheto 20 anos de pesquisa sobre o aborto no Brasil. Disponível em: <<http://bvsmis.saude.gov.br/bvsmis/publicacoes/livreto.pdf>>. Acesso em: 31 maio 2020.

⁹⁹ Medicamento também conhecido como Citotec. De acordo com o Folheto 20 anos de pesquisa sobre o aborto no Brasil, com o início dos anos 1990 ocorreu uma mudança no perfil dos métodos abortivos adotados pelas mulheres nas grandes cidades brasileiras, o misoprosol se tornou método preferencial para realizar o aborto em casa ou para inicia-lo em casa e finalizá-lo no hospital.

¹⁰⁰ DINIZ et al., op. cit., 2017.

¹⁰¹ Ibidem.

dentre as quais, 13% são católicas, 10% são protestantes ou evangélicas e 16% professam outras religiões.

Um fato imprescindível de ser destacado é que as desigualdades de raça e renda também estão presentes quando se aborda a interrupção voluntária de gravidez no Brasil. Os dados trazidos pelo PNA 2016¹⁰² apontam que as mulheres que mais possuem seu direito sexual e reprodutivo violados são as mulheres pobres, nordestinas (18% das mulheres são do nordeste e 15% do norte, enquanto 11% são do sudeste e 6% são do sul), negras e indígenas (15% das mulheres negras, 14% pardas e 24% de indígenas, enquanto 9% de mulheres brancas abortaram).

Os dados demonstraram que a frequência de abortos realizada no Brasil é alta e alarmante. Fato é que a prática de aborto ser ilegal acarreta em um risco à saúde dessas mulheres, haja vista que elas estão impedidas de buscar acompanhamento e informação de saúde necessárias para a realização de uma interrupção de gravidez segura ou de planejar sua vida reprodutiva a fim de evitar um segundo evento do tipo.

2.3 Os impactos da criminalização do aborto na vida da mulher sob um recorte de raça e classe

As mulheres que são mais impactadas pela criminalização do aborto são as mulheres mais vulneráveis, que são as mulheres negras, de baixa renda, que são já mães, especialmente em dois aspectos. Em primeiro lugar, a criminalização do aborto afeta as mulheres que morrem ao realizar o procedimento. E, em segundo, são determinadas mulheres e não outras que são selecionadas pelo sistema criminal, em maioria negras e de baixa renda, sendo processadas pelo crime de aborto.

Como explica Kimberle Crenshaw¹⁰³, as experiências que a mulher negra enfrenta transpassa as fronteiras tradicionais da raça ou de discriminação de gênero, de modo que essas experiências de raça e gênero não podem ser tratadas separadamente. Para a autora, a raça e o gênero se cruzam para moldar os aspectos estruturais, políticos e representativos da violência

¹⁰² DINIZ et al., op. cit., 2017.

¹⁰³ CRENSHAW, Kimberle. Mapping the margins: intersectionality, identity, politics and violence against women of colour. *Stanford Law Review*, 43 (3), 1999, p. 1241–1299.

contra as mulheres não-brancas, por isso, faz-se necessária a utilização da interseccionalidade para evidenciar as interações múltiplas de diferentes tipos de opressões.

No tocante ao primeiro aspecto, o número de mulheres que realiza a interrupção voluntária de gravidez é elevado no Brasil, sendo o perfil dessa mulher o mais variado possível. No entanto, a mulher que morre por complicações no procedimento são as mulheres mais vulneráveis, que não possuem acesso a métodos menos agressivos ou que não possuem informações sobre o procedimento.

De acordo com o PNA 2016¹⁰⁴, cerca de 48% das mulheres precisaram ser internadas para finalizar o procedimento abortivo, ainda que metade das mulheres pesquisadas tenham optado pelo uso de medicamentos, os riscos à saúde são elevados diante da ausência de acesso ao sistema de saúde e de informações.

A prática do aborto ilegal e inseguro coloca em risco a vida das mulheres, predominantemente das mais vulneráveis, que são as mulheres negras e de baixa renda. De acordo com o relatório Mulheres e Saúde – Evidências de hoje Agenda de amanhã, realizado pela Organização Mundial de Saúde – OMS¹⁰⁵, o aborto inseguro é uma das maiores causas de mortalidade materna¹⁰⁶.

Atualmente, a Organização Mundial de Saúde recomenda a utilização do misoprosol para a realização do procedimento por profissionais de saúde habilitados, sendo um método seguro quando devidamente manipulado. O medicamento é o método abortivo preferencialmente adotado pelas mulheres brasileiras desde 1990¹⁰⁷, porém as mulheres utilizam sem o devido acompanhamento médico, o que coloca suas vidas em risco.

Os dados do Ministério da Saúde¹⁰⁸ apontam que em 2018, dos óbitos maternos, o perfil da mulher que morre era o de uma mulher preta ou parda, 65% dos óbitos maternos, que

¹⁰⁴ DINIZ et al., op. cit., 2017.

¹⁰⁵ Relatório publicado em 2009 pela Organização Mundial de Saúde.

¹⁰⁶ A morte materna é a morte de uma mulher, ocorrida durante a gestação, parto ou dentro de um período de 42 dias após o término da gestação, por qualquer causa relacionada com a gravidez, não incluídas causas acidentais ou incidentais, conforme define o Ministério da Saúde.

¹⁰⁷ MINISTÉRIO DA SAÚDE. Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos. Departamento de Ciência e Tecnologia. **20 anos de pesquisas sobre aborto no Brasil**. Ministério da Saúde: Brasília, 2019.

¹⁰⁸ Site do Ministério da Saúde. Disponível em: <<https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/brasil-reduziu-8-4-a-razao-de-mortalidade-materna-e-investe-em-aco-es-com-foco-na-saude-da-mulher>>. Acesso em 07 out 2020.

não possui união conjugal, 50% dos casos, e, dos 13% de registros sobre o grau de escolaridade 33%, das mulheres possuía baixa escolaridade. Não atoa isso ocorre, as mulheres mais vulneráveis têm mais dificuldades no acesso ao sistema de saúde, além de serem negligenciadas pelo Poder Público na criação de políticas públicas voltadas à saúde da mulher.

Entretanto, a pesquisa Breve Panorama sobre aborto legal e transparência no Brasil¹⁰⁹ aponta uma disparidade quanto aos números absolutos de morte materna fornecidos pelas secretarias de saúde das capitais e das unidades federativas, o que aponta uma ausência de regularização dos registros. Logo, existe uma defasagem de informação sobre a saúde das mulheres no Brasil, sequer o número de mortes maternas é transparente.

A pesquisa supracitada apresenta como uma das suas conclusões que os dados do Poder Público sobre aborto e saúde sexual e reprodutiva, além de escassos, não estão discriminados por idade, raça, classe, nível de escolaridade e outros, o que fere diretamente o direito de informação das populações mais vulneráveis. Assim, impossível não questionar a ausência de tomada de ação positiva para enfrentamento de uma questão tão sensível e importante.

O segundo aspecto, que possui correlação com o primeiro, é que certas mulheres e não outras são selecionadas pelo sistema criminal. De acordo com a pesquisa realizada pela Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro – DPGE¹¹⁰, intitulada Entre a morte e a prisão: Quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro, das mulheres que foram processadas pela prática do aborto sozinhas ou que contaram com ajuda de uma terceira pessoa para realiza o aborto, 60% das mulheres eram negras e 40% eram brancas, além disso 65% dessas mulheres disseram que possuíam filhos.

O perfil da mulher processada por aborto é em sua maioria de mulheres negras, que possuem baixo nível de escolaridade, solteiras, que possuem filhos e idade entre 18 e 36 anos, além de 75% dessas mulheres terem sido assistidas pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro por serem hipossuficientes. Embora o perfil da mulher que aborte no Brasil seja

¹⁰⁹ BRASIL. Ministério da Saúde. Breve Panorama sobre aborto legal e transparência no Brasil. São Paulo: Ministério da Saúde, 2018.

¹¹⁰ DPGE. **Entre a morte e a prisão: Quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro**. Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro: Rio de Janeiro, 2018.

plural, o perfil das mulheres que são processadas não o é. O patriarcado, racismo e a distinção de classe sustentam o sistema criminal e diversas outras estruturas de poder.

Outro fator interessante é, dentre as mulheres processadas, o procedimento realizado por clínica clandestina corresponde à 56% enquanto o misoprosol foi utilizado em 34% dos casos. O que confronta com a realidade das pesquisas apontadas no tópico anterior, tendo em vista que a maior parte das mulheres aborta clandestinamente utilizando o misoprosol, desde a sua popularização em 1990.

Deste modo, o aborto é uma questão que compõe a realidade da mulher brasileira, sendo que a manutenção da criminalização do aborto as afeta negativa e diretamente em diferentes proporções. Isto porque uma análise sobre a criminalização do aborto somente é possível com um recorte interseccional, que analisa diferentes práticas de discriminação ligadas não só ao gênero, mas também à raça, à condição socioeconômica, à idade, dentre outras. As mulheres mais vulneráveis são impactadas drasticamente com a possibilidade de serem inseridas no sistema criminal ou até mais de morte.

2.4 Aborto e saúde pública: diante dos dados, descriminalizar o aborto é uma opção?

A criminalização do aborto não coíbe a prática, sendo substancial o número de mulheres que se expõe ao realizar um aborto ilegal e inseguro, o que em si mesmo gera um despropósito na tipificação da prática. Além disso, insere-se uma punição criminal e social, que reforça uma forte discriminação de gênero, de raça e de classe; o que é uma marca de um Estado conservador e retrógrado.

É alarmante o número de mulheres que perdem a vida ao realizar o aborto ilegalmente, principalmente em razão da desinformação e utilização de métodos agressivos, frutos de uma política pública adotada pelo Estado brasileiro. Conforme destaca Luciana Boiteux¹¹¹, estima-se que no Brasil 7,4 milhões de mulheres tenham realizado pelo menos um

¹¹¹ BOITEUX, Luciana. **A legalização do Aborto e o Feminismo: amanhã vai ser outro dia**. Blog da Folha de São Paulo: Agora é que são elas, 2016. Disponível em <<https://agoraquesaoelas.blogfolha.uol.com.br/2016/07/08/a-legalizacao-do-aborto-e-o-feminismo-amanha-vai-ser-outro-dia/>>. Acesso em 06 jan. 2020.

aborto, em maioria em condições precárias, sendo a prática o quinto maior causador de mortes maternas.

A descriminalização do aborto é uma forma de efetivação dos direitos fundamentais das mulheres, especialmente do direito à vida. Embora se tenha a ilusão de que a legalização gere um aumento do número de casos de aborto, estudos ao redor do mundo mostram o contrário. Em países como Portugal, o aborto passou a ser descriminalizado em 2007 até a 10 semana de gravidez, o resultado foi a diminuição do número de interrupções de gravidez no país, sendo 2015 o ano com o menor número de casos.

É possível também analisar experiências latino-americanas, como o caso do Uruguai, que descriminalizou o aborto em 2012 até a 12ª semana de gestação e apresenta uma redução substancial no número de mortes maternas¹¹². O país ainda tem intensificado políticas públicas sobre saúde sexual e reprodutiva, o Ministério da Saúde uruguaio publicou em 2017 plano sobre avanços e desafios, em que apresenta dados e informações sobre a interrupção voluntária da gravidez no país.

Como aponta o PNA 2016¹¹³, o aborto se apresenta como um dos maiores problemas de saúde pública no Brasil, entretanto o Estado tem sido negligente a ponto de sequer pensar políticas públicas e maneiras de enfrentamento do problema. De acordo ainda com o PNA 2016¹¹⁴, estima-se que somente no ano de 2015 ocorreram meio milhão de abortos no país, em maior parte em condições inapropriadas e precárias, em razão de uma política ineficaz de criminalização.

A criminalização do aborto se mostra incapaz de reduzir o número de abortos, além de impossibilitar que as mulheres busquem auxílio do sistema de saúde e tenham acompanhamento médico. Ao contrário do que ocorre em países que optaram pela descriminalização, que demonstram a utilização de métodos eficazes e seguros para interromper a gravidez e, conseqüentemente, apresentam redução do número de mortes maternas, além da

¹¹² Ministerio de Salud. Avances y desafíos en Política Pública de Salud Sexual y Salud Reproductiva. Disponível em <https://www.gub.uy/ministerio-salud-publica/comunicacion/publicaciones/avances-y-desafios-en-politica-publica-de-salud-sexual-y-salud>. Acesso em 30 de junho de 2020.

¹¹³ DINIZ et al., op. cit., 2017.

¹¹⁴ Ibidem.

redução do número de abortos e a intensificação de políticas públicas sobre saúde sexual e reprodutiva.

Atualmente, os projetos realizados no Brasil sobre saúde sexual e reprodutiva não tem foco específico em saúde da mulher, conforme os dados apresentados pela pesquisa Breve Panorama sobre aborto legal e transparência no Brasil. Outrossim, os trabalhos que são realizados não são divulgados nem disponibilizados como materiais online ou de fácil acesso.

Nesta seara, o Brasil se encontra em uma posição retrógrada e conversadora, que não mais condiz com a realidade da luta feminista no país e ao redor do mundo. Como esclarece Luciana Boiteux¹¹⁵, a redação do Código Penal de 1940 que tipifica o aborto ocorreu antes da revolução sexual, da pílula anticoncepcional, da lei do divórcio de 1977 e 48 anos da Constituição de 1988, o que torna a legislação penal desatualizada e atenta aos direitos reprodutivos das mulheres.

A ruptura de estruturas de poder que são os alicerces da sociedade brasileira depende de inúmeros fatores, ainda mais sobre questões que envolvem diretamente a mulher e sua liberdade sexual. Os argumentos utilizados para manter essa lógica de controle de corpo e mentes femininas cingem sobre questões morais de defesa da família e proteção da vida, além de quando judicializada a questão, valem-se de proposições sobre a legitimidade do Poder Judiciário para julgá-las.

Neste contexto, a ADPF 442 foi proposta como estratégia jurídica e política, a fim de possibilitar a descriminalização do aborto até as 12 primeiras semanas de gestação e, conseqüentemente, cessar a violação aos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres no Brasil, o que será objeto de análise do próximo capítulo. A descriminalização do aborto é uma pauta necessária e uma questão urgente de saúde pública.

¹¹⁵ BOITEUX, op. cit., 2016.

CAPÍTULO 3 – A ANÁLISE DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 442

A descriminalização do aborto no Brasil tem sido uma demanda presente no movimento feminista. Entretanto, como aponta Luciana Boiteux¹¹⁶, na contramão existe movimentos conservadores que tentam frear o avanço do debate no território brasileiro. Por isso, torna-se mais urgente a necessidade de promover o direito das mulheres para um serviço de aborto legal e seguro.

Diante da abertura no STF para discussão sobre o aborto e o direito das mulheres¹¹⁷, o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, em parceria com a ANIS – Instituto de Bioética, ingressou com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 442, para discutir a necessidade urgente de tutela dos direitos das mulheres.

Logo, a primeira questão a ser abordada no presente capítulo é sobre a legitimidade do STF para analisar a questão sobre a descriminalização do aborto. Para então ser possível destrinchar a ADPF 442 e os argumentos utilizados para viabilizar a interrupção da gravidez até as 12 semanas à luz da Constituição Federal. E, por fim, serão analisadas as exposições de diversos setores da sociedade na Audiência Pública da ADPF 442 e discussão suscitada.

3.1 A ADPF 442

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 442, ajuizada pelo PSOL (Partido Socialismo e Liberdade) em parceria com a Anis – Instituto de Bioética, suscita um debate amplo sobre a descriminalização do aborto no STF.

A ação foi proposta em 2017, objetivando o reconhecimento de que o aborto provocado pela gestante ou realizado com sua autorização viola os princípios e direitos fundamentais garantidos na Constituição Federal, quais sejam, a dignidade da pessoa humana, a cidadania, a não descriminalização, a inviolabilidade da vida, a liberdade, a igualdade, a

¹¹⁶ BOITEUX, Luciana. **A ADPF 442, dignidade das mulheres, democracia e o STF**. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais nº 294, maio/2017

¹¹⁷ Como a discussão suscitada na ADPF 54 e no HC 124.306.

proibição de tortura ou o tratamento desumano e degradante, a saúde e o planejamento familiar das mulheres e os direitos sexuais e reprodutivos¹¹⁸.

Dessa forma, a ADPF 442 tem como pedido liminar a suspensão de prisão em flagrante, inquéritos policiais e andamentos de processo ou decisões judiciais, baseados na aplicação dos artigos 124 e 126 do Código Penal, nos casos de interrupção voluntária ou induzida da gravidez nas primeiras 12 semanas de gestação. E, no mérito, tem como pedido a declaração de incompatibilidade parcial com os dispositivos da Constituição Federal, excluindo do âmbito de incidência do Código Penal a interrupção voluntária ou induzida da gravidez nas primeiras 12 semanas de gestação.

A petição inicial da ADPF 442 apresenta em sua nota introdutória um fator primordial sobre como o tema deve ser tratado, tendo em vista ser uma questão jurídica sensível a toda a sociedade, seja pelo cunho moral, religioso ou de saúde público. Deste modo, faz-se imperioso que a descriminalização do aborto seja analisada e solucionada a partir de evidências científicas à luz da ordem constitucional vigente e instrumentos de direitos humanos.

Isto porque a criminalização da prática possui desdobramentos no campo da persecução penal, seja no alargado número de mulheres que já realizaram a interrupção voluntária de gravidez no Brasil, sendo muitas delas mães, seja na seletividade do sistema prisional, que seleciona em sua maioria mulheres pobres, negras e indígenas. Além da criminalização do aborto contribuir para os elevados índices de morbimortalidade, decorrentes de abortos clandestinos e inseguros. Conforme aponta o PSOL, em sua peça inicial¹¹⁹:

6. (...) Do total de mulheres brasileiras que fizeram aborto, hoje, estima-se que 3.019.797 delas tenham filhos; isso significa que, no atual marco de criminalização, essas seriam famílias cujas mães ou já deveriam ter estado presas, ou estariam, neste momento, presas pelo crime de aborto. O já falido sistema prisional brasileiro seria quadruplicado, e as mulheres seriam a principal população carcerária.⁹ Mas não seriam quaisquer mulheres nos presídios: é principalmente para as mulheres negras e indígenas, pobres e menos escolarizadas que os efeitos punitivos do aborto resultariam em prisão. A seletividade do sistema prisional brasileiro ganharia uma face assustadoramente feminina, pobre, negra e indígena.

¹¹⁸ STF. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=373569>

¹¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442. Relator: Min. Rosa Weber. Brasília, DF, 08 mar 2017. Disponível: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5144865>>. Acesso em: 09 julho 2020.

7. Ainda que a taxa de prisão por aborto seja desprezível quando comparada ao universo de mulheres que realizaram aborto, não se pode argumentar ausência de efeitos nocivos da lei penal. Para além da persecução penal discriminatória imposta a decisões reprodutivas das mulheres, a criminalização do aborto amplia seus efeitos de morbimortalidade. Estudos recentes estimam que entre 8 e 18% de mortes maternas no mundo decorram de abortos inseguros, e estão concentradas em países pobres.¹⁰ No Brasil, a própria criminalização dificulta a produção de dados nacionais confiáveis sobre a mortalidade associada ao aborto inseguro, mas sabe-se que cerca de metade das mulheres que fez um aborto ilegal no país precisou ser internada.

Nesse sentido, a petição inicial da ADPF 442 aponta como primeiro método interpretativo para enfrentar a criminalização do aborto “A tese da violação à dignidade da pessoa humana, à cidadania e à não discriminação das mulheres pela criminalização do aborto e seu impacto nos direitos à vida, à liberdade, à igualdade, à proibição de tortura, à saúde e ao planejamento familiar”.

A partir do enfrentamento do tema sob a perspectiva do princípio da dignidade da pessoa humana, surge a controvérsia jurídica sobre a presunção de igual estatuto de pessoa constitucional para as mulheres e embriões ou fetos, o que levaria a um conflito entre quais direitos priorizar. Entretanto, a petição inicial da ADPF 442 evidencia que o amadurecimento jurisprudencial do STF densificou o princípio da dignidade da pessoa humana¹²⁰:

67. Um amadurecimento jurisprudencial desta Suprema Corte na ADI 3.510 e ADPF 54 levou à densificação do princípio da dignidade da pessoa humana, no sentido de que embrião ou feto é criatura humana com valor intrínseco, mas sem o estatuto de pessoa constitucional – por isso, sua proteção é infraconstitucional. Embriões e fetos humanos pertencem à espécie humana, podendo se referenciar a eles demandas concretizáveis com o nascimento, como o de futuros direitos patrimoniais. Diante do tema, Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha enfrenta as mesmas questões e indaga acertadamente se a abrangência do conceito de pessoa constitucional é suficiente para abordar a matéria: “É de se afastar, portanto, a circunstância de ser, ou não, o embrião ou feto pessoa juridicamente reconhecida ou reconhecível para os fins de se observar a questão do aborto, pois, se a solução para a aceitação ou recusa ao processo de interrupção da gravidez dependesse daquele dado, o tema seria solvido, exclusivamente, pela legislação de cada Estado sem qualquer fundamentação nos valores sociais ou nos princípios constitucionais estabelecidos quanto ao direito à vida digna”. (...)

¹²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442. Relator: Min. Rosa Weber. Brasília, DF, 08 mar 2017. Disponível: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5144865>>. Acesso em: 09 julho 2020.

Conforme apontado na petição inicial da ADPF 442, o reconhecimento do estatuto de pessoa constitucional se inicia no nascimento com a potência de sobrevivência, mesmo com auxílio de complexas tecnologias biomédicas. O que não nega ao embrião ou feto a proteção infraconstitucional, vez que é criatura humana. Portanto, inexistente conflito entre direitos fundamentais, em especial com a dignidade da pessoa humana.

Por outro lado, mostra-se necessário ainda analisar o princípio da dignidade da pessoa humana sob a dimensão do princípio da autonomia, que envolve o direito de liberdade de expressão, liberdade de crença, planejamento familiar e os direitos sexuais e reprodutivos. Isto porque os direitos sexuais e reprodutivos da mulher estão ligados diretamente à sua capacidade individual de optar por seu projeto de vida. Como também demonstra a petição inicial da ADPF 442:

69. A autonomia está diretamente vinculada, na Constituição Federal, ao preceito fundamental da cidadania: por um lado, ter garantias políticas e sociais para estar livre de discriminação, opressão, maus tratos ou tortura; por outro lado, ter protegida a vulnerabilidade existencial para a vida em igualdade. Segundo Ministra Carmen Lúcia Antunes Rocha, é na interseção entre dignidade, autonomia e cidadania que o sentido de condição ou existência digna passa a receber conteúdo concreto (...).
70. (...) É do encontro da autonomia privada com os direitos à igualdade e não discriminação que a vida digna cidadã das mulheres pode ser protegida.

Por conseguinte, o direito ao aborto é imprescindível em uma ordem constitucional, ainda que a mulher opte por não interromper a gravidez por convicções éticas ou religiosas, a possibilidade de acesso descriminalizado ao serviço de saúde deve ser uma política pública de um Estado, que é neutro e democrático.

O segundo método interpretativo para enfrentamento da questão do aborto é pelo teste de proporcionalidade. É evidenciado na peça inicial da ADPF 442 que não haveria conflito entre direitos fundamentais, tendo em vista a impossibilidade de se imputar direitos fundamentais ao feto ou embrião; entretanto, por estratégia argumentativa foi adotada a utilização desse segundo método, que consiste em analisar a adequação, a necessidade e a proporcionalidade estrita da criminalização do aborto.

Em outras palavras, o método interpretativo adotado, o teste de proporcionalidade, pretende avaliar a existência ou não de restrição de um direito fundamental ao outro. No caso

do aborto, seria entre o direito fundamental das mulheres e o respeito ao feto ou embrião. O primeiro estágio é a adequação, que consiste na indagação sobre a possibilidade da criminalização do aborto ser capaz de coibir a prática. Entretanto, como destaca a peça inicial da ADPF 442, o que os dados empíricos permitem demonstrar é que¹²¹:

(...) a lei penal não impede que abortos sejam feitos e, injustamente, força as mulheres comuns à ilegalidade e aos riscos da clandestinidade, favorecendo um mercado desregulado e arriscado de medicamentos e clínicas inseguras. O principal método de aborto ilegal no Brasil utiliza medicamentos; o princípio ativo mais consumido para esse fim é o misoprostol, originalmente prescrito para tratamento de úlcera gástrica.¹²⁵

Portanto, a criminalização não coíbe ou reduz o número de aborto praticados no Brasil, somente restringe os direitos fundamentais das mulheres, especialmente ao direito à saúde pública. O segundo estágio é a necessidade, que consiste na consideração de inexistência de outros meios para se alcançar os resultados, no entanto, no caso do aborto, um simples comparativo demonstra que¹²²:

(...) os países de 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.¹³² Isso significa que é com a descriminalização do aborto e com as ampliações nas políticas de planejamento familiar que mais eficazmente pode se proteger o valor intrínseco do humano.

Por fim, o último estágio é a proporcionalidade estrita, que consiste em analisar se os benefícios da criminalização (proteção do feto ou embrião) justificam os efeitos (os impactos da criminalização na vida das mulheres), só que no caso do aborto o estigma da criminalização impõe graves desdobramentos, inclusive nos serviços de saúde, conforme esclarece a petição inicial da ADPF 442¹²³:

97. O aborto, se for realizado no primeiro trimestre da gestação, é um procedimento seguro, com menos de 0,05% de risco de complicações que exijam atenção hospitalar.¹⁴¹ No entanto, o estigma da criminalização do aborto alcança os serviços de saúde sexual e reprodutiva das mulheres de

¹²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442. Relator: Min. Rosa Weber. Brasília, DF, 08 mar 2017. Disponível: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5144865>>. Acesso em: 09 julho 2020.

¹²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal – STF. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442. Relator: Min. Rosa Weber. Brasília, DF, 08 mar 2017. Disponível: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5144865>>. Acesso em: 09 julho 2020.

¹²³ Ibidem.

modo geral e assim amplia os riscos de saúde e a sujeição a tratamentos humilhantes e degradantes às mulheres que realizam o aborto ilegalmente e procuram os serviços de saúde para assistência pós-aborto.

Dessa forma, em todos os estágios do teste de proporcionalidade se evidencia a inadequação da criminalização do aborto, além disso, cumpre destacar que a falha em somente um estágio não seria mais motivo para o prosseguimento da etapa subsequente. O objetivo central da ADPF 442 é enfatizar a completa desproporcionalidade da criminalização, tendo em vista que o direito ao aborto seguro é uma proteção da dignidade e da cidadania da pessoa humana das mulheres.

Em novembro de 2017, a relatora Ministra Rosa Weber indeferiu o pedido liminar de urgência, assim como requisitou informações, nos termos do artigo 5º, §2º, da Lei n. 9.882/1999¹²⁴, ao Presidente da República, ao Senado Federal, à Câmara dos Deputados, a Advocacia Geral da União e Procuradoria-Geral da República, a fim de que o debate constitucional fosse ventilado e alcançado o problema jurídico.

A sensível discussão trazida na ADPF 442 acerca da interrupção voluntária de gravidez nas 12 primeiras semanas de gestação culminou na decisão proferida pela relatora Ministra Rosa Weber em março de 2018 pela convocação de audiência pública, sob a seguinte justificativa¹²⁵:

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 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,

¹²⁴ Art. 5º O Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir pedido de medida liminar na arguição de descumprimento de preceito fundamental.

§ 1º Em caso de extrema urgência ou perigo de lesão grave, ou ainda, em período de recesso, poderá o relator conceder a liminar, ad referendum do Tribunal Pleno

§ 2º O relator poderá ouvir os órgãos ou autoridades responsáveis pelo ato questionado, bem como o Advogado-Geral da União ou o Procurador-Geral da República, no prazo comum de cinco dias.

§ 3º A liminar poderá consistir na determinação de que juízes e tribunais suspendam o andamento de processo ou os efeitos de decisões judiciais, ou de qualquer outra medida que apresente relação com a matéria objeto da arguição de descumprimento de preceito fundamental, salvo se decorrentes da coisa julgada

¹²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442. Relator: Min. Rosa Weber. Brasília, DF, 08 mar 2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5144865>>. Acesso em: 09 julho 2020.

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 RISTF.

A audiência pública foi realizada em 3 de agosto de 2018, em que diversos setores sociais expuseram seus conhecimentos sobre o tema, a fim de que, posteriormente, a discussão contribua para a análise e julgamento da ADPF 442 pelos ministros do STF.

Passemos para a análise dos discursos utilizados, prós e contras a descriminalização do aborto, na audiência pública.

3.2 A Audiência Pública da ADPF 442

A audiência pública da ADPF 442 realizada em 2018 foi palco de diversos posicionamentos científicos, morais e religiosos. O que demonstra as óticas pelas quais o tema é abordado atualmente e como esses posicionamentos podem repercutir na decisão dos ministros e na aceitação de toda sociedade acerca da descriminalização do aborto.

Para tanto, algumas falas foram selecionadas dentro das, aproximadamente, vinte horas de audiência pública para suscitar o exame da descriminalização do aborto no presente trabalho de conclusão de curso. A audiência pública contou com ao todo com 59 expositores¹²⁶ representantes de diversos setores. Em razão disso, os critérios utilizados foram a pertinência científica e a pluralidade de opinião, para que seja possível um contraponto com todos os assuntos aqui trabalhados.

Antes de adentrar a análise das exposições, cabe destacar o discurso da Ministra Rosa Weber, que, na abertura da audiência, lembrou a inafastabilidade da jurisdição. Nos

¹²⁶ Representantes do Ministério da Saúde, da FEBRASCO, da Academia Nacional de Medicina, do Instituto de Pesquisa Amorim Neto, da Universidade Federal do Rio de Janeiro, da SBPC, da CEMICAMP, da FIOCRUZ, do Conselho Federal de Psicologia, do Instituto BARESI, do Movimento Nacional da Cidadania pela Vida, do Instituto de Bioética – ANIS, do Centro Brasileiro de Análise e Planejamento, da IWHC, do Human Rights Watch, do Health, Access, Rights, do Instituto de Políticas Governamentais, do CLACAI, da ABA, do Coletivo Margarida Alves, do Women on waves, do Centro de Restrução da Vida, da Associação de Direito de Famílias e Sucessões, do IBIOS, do CNBB, da CONAL, da Convenção Geral das Assembleias de Deus, da Convenção Batista Brasileira, do Instituto dos Estudos da Religião, da Federação Espírita Brasileira, da URJUCASP, das Católicas pelo Direito de Decidir, da ANAJURE, da Confederação Israelita do Brasil, da FRAMBRAS, do Conselho Nacional de Direitos Humanos, do Conectas Direitos Humanos, da Frente Parlamentar em defesa da Vida e da Família, do Instituto Brasileiro de Direito Civil, do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, da Defensoria Pública da União, da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, do Estado de Sergipe, da Clínica de Direitos Humanos da Universidade Federal de Minas Gerais, da Clínica UERJ de Direitos e do Núcleo de Prática Jurídica em Direitos Humanos da USP.

termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988¹²⁷, toda lesão ou ameaça de direito submetida ao Poder Judiciário merece resposta.

Além disso, a Ministra Rosa Weber afirma que a controvérsia trazida pela ADPF 442 não trata meramente de questões políticas ou de recursos financeiros, mas de controvérsia constitucional sobre a criminalização do aborto das primeiras 12 semanas de gravidez e conflito entre direitos fundamentais e valores constitucionais. Diante de tão sensível questão, a abertura para ouvir e analisar diversas posições se faz necessário.

Passando para a análise propriamente dita, esta ocorrerá por meio de em três divisões. No primeiro bloco foram selecionadas algumas exposições favoráveis à descriminalização do aborto do ponto de vista médico, social, antropológico e jurídico. Em contraponto, no segundo bloco, foram utilizados os mesmos campos dos saberes para expositores contrários à descriminalização. E, por fim, o último bloco que trata do posicionamento das instituições religiosas.

A primeira exposição aqui analisada do primeiro bloco foi realizada pelo Instituto de Bioética¹²⁸, que versou sobre duas questões primordiais. Em primeiro acerca do significado de ciência confiável, tendo em vista que uma mera pesquisa de opinião a favor ou contra o aborto não responde à questão sobre a prática do aborto. Ou seja, a opinião individual em nada contribui para o debate acerca de quantos abortos são realizados no Brasil e quantas vidas de mulheres brasileiras são perdidas.

E, em segundo, a representante do Instituto de Bioética abordou sobre o impacto da magnitude do aborto clandestino no Brasil com um mapa sobre o perfil da mulher que realiza a prática e as consequências da clandestinidade, questões estas que foram analisadas no capítulo anterior na presente monografia.

O que a representante do Instituto de Bioética apresenta são dados pautados em pesquisas científicas e o que eles representam no Brasil, tendo em vista que não basta analisar

¹²⁷ CF, Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (...)

¹²⁸ A representante do Instituto de Bioética foi Debora Diniz.

os números frios, mas entender o que eles implicam. No tocante ao aborto, faz-se necessário esclarecer quem e quantas são as mulheres que abortam e não possuem acesso ao sistema de saúde e, conseqüentemente, quem são as mulheres que morrem ao fazê-lo. A criminalização do aborto não coíbe a prática e, principalmente, viola o direito das mulheres.

Em mesmo sentido, a segunda exposição analisada é do Conselho Federal de Psicologia¹²⁹, que esclarece o posicionamento adotado em todos os congressos nacionais realizados em 2010, 2013 e 2016 pela manifestação e promoção de ações que visem a descriminalização e a legalização do aborto.

O posicionamento do Conselho Federal de Psicologia se mostra favorável ao aborto legal e seguro no papel da psicologia, tendo em vista que essa ciência estuda a subjetividade humana, “que cuida das pessoas e das coletividades em suas vulnerabilidades, sofrimentos e conflitos, dando suporte no âmbito da saúde mental, nos processos de promoção de autonomia e cidadania”¹³⁰.

Dessa forma, explica a representante do Conselho Federal de Psicologia que a criminalização do aborto promove sofrimentos e fragilidades às mulheres, o que implica diretamente na psicologia e em seu papel de compreender as forças que promovem sofrimento e, posteriormente, intervir para sua redução.

Em outras palavras, todo o Conselho Federal de Psicologia democraticamente, desde 2010, entende que a função da psicologia é promover ações que impeçam a propagação de formas de opressão. A representante do referido Conselho destaca, ainda, que:

Impedir o aborto, criminalizá-lo, é manter o lugar de não autonomia das mulheres e homens trans que desejem interromper uma gravidez. Mais do que isso, é impedir a cidadania, é promover marginalização e estigmatização. Dessa forma, entendemos que o sofrimento psíquico associado ao aborto pode não estar relacionado ao ato em si, mas ao contexto sociocultural e moral, que, ao impedir a autonomia para decidir, que, ao renegar ao âmbito do crime e da marginalidade, da indecência à pessoa que aborta, provoca intensos sofrimentos.¹³¹

¹²⁹ As representantes foram Sandra Helena Sposito e Leticia Gonçalves, respectivamente.

¹³⁰ SPOSITO, Sandra Helena. Transcrição da Audiência Pública. Interrupção voluntária da Gravidez ADPF 442. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília/ DF, 3 ago 2018, p. 122. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/TranscrioInterrupovoluntriadagravidez.pdf>>

¹³¹ Ibidem.

A maternidade compulsória, termo amplamente utilizado nos capítulos anteriores do presente trabalho, remonta que as mulheres não possuem um direito de escolha sobre a maternidade. Isto porque o papel social amplamente disseminado ao longo da história enxerga a mulher como dócil, voltada à família e à maternidade.

Dentro desse cenário, o Estado ao criminalizar o aborto usurpa da mulher a sua subjetividade e seus direitos mais fundamentais, além de punir pelo desvio social e jurídico. O que gera o sofrimento psíquico apontado pelo Conselho Federal de Psicologia.

Em complementação, o Conselho Federal de Psicologia explica que a criminalização e estigmatização do aborto gera danos psíquicos às mulheres como depressão, sentimento de culpa, baixa autoestima, aumento da possibilidade de auto extermínio e enquadramento diagnóstico da síndrome pós-aborto. Segundo a representante do Conselho, os estudos apontam que os efeitos negativos do aborto podem durar até cinco anos nos casos de aborto provocado e até seis meses nos casos de abortos espontâneos; observadas as particularidades das pesquisas e dos cenários analisados.

O Conselho Federal de Psicologia se posiciona como favorável à ADPF 442 e contrário às violências psicológicas sistematicamente cometidas contra as mulheres e às injustiças de classe, raça, gênero, idade, região e orientação sexual no Brasil.

Em mesmo sentido, os representantes da FIOCRUZ¹³² abrangeram em suas exposições o problema da vulnerabilidade e dos riscos psicoafetivos, clínicos e sociais decorrentes da criminalização do aborto, além de propor que a prática deve fazer parte do cuidado integral à saúde da mulher.

O primeiro expositor representante da FIOCRUZ trouxe em seu discurso que a criminalização do aborto retira as mulheres dos serviços de saúde, local em que elas poderiam ter assistência integral e segura para realização dos procedimentos, e as coloca em um lugar de insegurança e riscos. Esclarece, ainda, que:

¹³² Os representantes da FIOCRUZ foram Marcos Augusto Bastos Dias e Mariza Theme-Filha, respectivamente.

Sob a perspectiva integral da saúde, qualquer gravidez que não pode ser evitada e não é compatível com o projeto de vida de uma mulher já se constitui como risco à sua saúde. Os efeitos desse risco podem ser variados: a gravidez pode comprometer seu arranjo familiar, outras relações de dependência e cuidado para interferir nessa possibilidade de inserção no mercado de trabalho, sua garantia de subsistência, inviabilizar projetos de estudo, profissionalização, conquista da autonomia, e pode agravar contextos familiares ou comunitários de violência¹³³.

A segunda expositora representante da FIOCRUZ esclarece que o aborto é um problema de saúde pública, sendo que alguns fatores interferem diretamente como o acesso desigual aos serviços de saúde e o contexto social onde as mulheres vivem, além da falta de conhecimento sobre como as representações sociais da contracepção, maternidade, conjugalidade, família e sexualidade atuam sobre o planejamento da fecundidade.

Outro posicionamento favorável à descriminalização do aborto nas primeiras 12 semanas de gestação foi o dos representantes da Academia Nacional de Medicina¹³⁴, que trouxeram apontamentos importantes para a discussão. Em primeiro lugar, esclarece que o aborto é um fenômeno comum na vida das mulheres, apesar da criminalização, e que a medicina considera o aborto como tema de saúde, para o qual os profissionais são treinados a fazer e conhecer os métodos disponíveis. O representante da Academia Nacional de Medicina sustenta, ainda, que¹³⁵:

As circunstâncias de que uma gestação não planejada ocorre podem ser muitas: desconhecimento sobre o uso dos métodos, acesso àqueles mais adequados, dificuldade de negociar o seu uso com o parceiro ou até ocorrer uma falha na utilização. Muitas das mulheres nessa situação já são mães, e não podem ter outro filho sem prejudicar o cuidado e a subsistência dos primeiros, ou não dispõem de uma rede de apoio para iniciar um projeto de maternidade que lhe dê segurança. Aliás, a ausência da rede de apoio pode ser inclusive responsabilidade do Estado, pela ausência de creches, de proteção adequada no mundo do trabalho ou insuficiência de políticas de assistência social à infância e à maternidade.

¹³³ DIAS, Marcos Augusto Bastos. Transcrição da Audiência Pública. Interrupção voluntária da Gravidez ADPF 442.Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília/ DF, 3 ago 2018, p. 108. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/TranscrioInterrupovoluntriadagravidez.pdf>>

¹³⁴ A Academia Nacional de Medicina foi representada por José Gomes Temporão e Jorge Rezende Filho, respectivamente.

¹³⁵ TEMPORÃO, José Gomes. Transcrição da Audiência Pública. Interrupção voluntária da Gravidez ADPF 442.Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília/ DF, 3 ago 2018, p. 43/44. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/TranscrioInterrupovoluntriadagravidez.pdf>>

Isto porque diversos fatores influenciam a vida reprodutiva de uma mulher brasileira, com recorte de gênero e raça, é possível vislumbrar que o impacto de uma gravidez indesejada e não planejada impacta não só a saúde mental e física da mulher, mas também o seu projeto de vida familiar. O perfil da mulher, que já realizou a interrupção voluntária de gravidez no Brasil, é o mais diverso.

Como afirma o representante da Academia Nacional de Medicina, não pode esperar o Estado que políticas preventivas funcionem quando são atreladas a políticas punitivas estigmatizantes, o que vai contra as boas práticas da medicina e da saúde pública.

Em complementação, a Academia Nacional de Medicina defende que o aborto deve ser entendido como questão de saúde pública por duas razões. A primeira é que o procedimento realizado ilegalmente é causa de morbimortalidade materna e impacta o orçamento público, tendo em vista que dos quase meio milhão de aborto realizados em 2015, clandestinamente, metade gerou internação após o procedimento. O segundo é que o aborto inseguro e a morbimortalidade materna poderiam ser prevenidos, haja vista que a experiência de outros países aponta que tanto o número de mortes maternas quanto o número de abortos reduziram com a legalização.

No ponto de vista jurídico, a representante do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCRIM¹³⁶ afirma categoricamente que a criminalização do aborto viola direitos fundamentais da mulher, o que é incompatível com princípios característicos do direito penal em um Estado Democrático de Direito. Durante sua sustentação, ela defende que¹³⁷:

Novamente: A aplicação do Direito Penal, como forma de solução e resposta a essa problemática, por meio da criminalização do aborto, além de não reduzir o número de procedimentos realizados no Brasil, explicita a seletividade da persecução penal. No âmbito do aborto, a seletividade possui uma função ainda mais marcante. E por que não, Ministra, perversa? Pois justamente seleciona aquelas mulheres que não possuem condições financeiras de realizar abortos em clínicas de qualidade mínima, sendo, portanto, aqueles casos de aborto malsucedido os quais são reportados ao sistema de justiça criminal, e o pior, aqueles que possuem o mais cruel e grave resultado: a morte dessas mulheres. O Estado mata essas mulheres!

¹³⁶ A representante do Instituto Brasileiro de Ciências Criminal – IBCRIM foi Eleonora Nacif.

¹³⁷ NACIF, Eleonora. Transcrição da Audiência Pública. Interrupção voluntária da Gravidez ADPF 442. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília/ DF, 3 ago 2018, p. 516/ 517. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/TranscrioInterrupovoluntriadagravidez.pdf>>

A criminalização do aborto não protege um bem jurídico, somente impõe às mulheres uma condição de estigmatização social e jurídica, riscos à sua saúde mental e física e violação de seus direitos fundamentais.

Em mesmo sentido, a representante da Defensoria Pública do Estado de São Paulo – Núcleo Especializado na Promoção dos Direitos das Mulheres/NUDEM¹³⁸ iniciou sua exposição afirmando que o aborto é um direito constitucional das mulheres. Ela ressalta que a criminalização do aborto não só limita os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres, como também atinge drasticamente as mulheres pobres, periféricas e menos escolarizadas. Além de questões de saúde, as mulheres são afetadas pela mira de reprovação do Estado brasileiro.

A representante da DPE-SP/ NUDEM aponta ainda que a Defensoria Pública de São Paulo democraticamente realiza a cada dois anos conferências em todo o Estado para ouvir a população sobre suas demandas prioritárias. Segundo ela, das 6 conferências realizadas até a data da audiência pública, a luta pela descriminalização do aborto foi aprovada como meta da instituição por 4 delas.

No tocante à prática jurídica, esclarece-se que o NUDEM em 2017 teve acesso a 30 ações penais e socioeducativas, em que mulheres foram acusadas de provocar aborto em si mesmas. A representante da DPE-SP sustenta que não é um número expressivo comparado à quantidade de mulheres que provocam o aborto ou aquelas que sofreram complicações ou morrem por conta da insegurança e ilegalidade.

Ocorre que a quantidade de mulheres que são processadas pelo crime de aborto não é comparável com outros delitos, como o tráfico de drogas ou roubo¹³⁹, no entanto, a criminalização assola e tortura as mulheres que não conseguem acesso aos serviços de saúde de qualidade, além da estigmatização social e jurídica que são acometidas cotidianamente.

¹³⁸ A representante do NUDEM foi Ana Rita Souza Prata.

¹³⁹ De acordo com o INFOPEN Mulheres 2018, 64% das mulheres são presas por tráfico de drogas e 11% por roubo, são os dois tipos penais que mais encarceram mulheres.

Por outro lado, no que concerne o segundo bloco analisado, a exposição realizada pelo representante da Frente Parlamentar em Defesa da Vida e da Família¹⁴⁰ aborda o papel dos Poderes Legislativo, Judiciário e Executivo no Brasil para desembocar no ativismo judicial exercido pelo STF, que, nas palavras do Senador, tem sido exercido em diversas situações inapropriadas. Para ele, a discussão sobre a descriminalização do aborto compete tão somente ao Poder Legislativo, além de reforçar o direito constitucional à vida do feto ou embrião, a partir da teoria concepcionista.

Cabe esclarecer, no que tange o debate levantado pelo representante da Frente Parlamentar em Defesa da Vida e da Família sobre o ativismo judicial exercido pelo STF e o papel dos Poderes, que a questão retratada pela ADPF 442 não se trata sobre omissão do Poder Legislativo sobre o debate da descriminalização do aborto, mas sobre o julgamento de inobservância dos preceitos fundamentais da Constituição Federal, competência que tem o STF para fazê-lo.

Ademais, a discussão sobre qual teoria sobre o início da vida está para além da discussão abarcada pela ADPF 442. Isto porque nem mesmo a lei brasileira ou a doutrina é uníssona quanto ao tema. A questão fática trazida pela ADPF 442 é sobre o número de abortos realizados no Brasil e as consequências da criminalização da prática na vida das mulheres.

Em mesmo sentido, a representante do Movimento Nacional da Cidadania pela Vida¹⁴¹ utiliza como principal argumento que o início da vida para o feto é no momento da fecundação. Além disso, ela questiona que, ao contrário do que as pesquisas apontam, a legalização faz com que o número de abortos aumente.

Outra questão interessante trazida pelo Movimento Nacional da Cidadania é de que o aborto não seria um ato livre da mulher, diante da pressão exercida pelos homens. Entretanto, cumpre registrar que a decisão de interromper voluntariamente a gravidez deve vir acompanhada de políticas públicas de acolhimento da mulher, que, efetivamente, por sua autonomia deseja realizar a prática.

¹⁴⁰ O representante da Frente Parlamentar em Defesa da Vida e da Família foi o Senador Magno Malta.

¹⁴¹ A representante do Movimento Nacional da Cidadania pela Vida foi Lenise Aparecida Martins Garcia.

Fato é que realmente o machismo persegue as mulheres em todos os âmbitos da sua vida. No entanto, países como Uruguai fornecem acompanhamento para as mulheres e tempo de reflexão prévia para a realização do procedimento. Cumpre destacar também que o aborto não é um método contraceptivo, como muitos opositores à legalização apontam.

Ao contrário, a legalização do aborto pode proporcionar um debate limpo e amplo sobre educação sexual e reprodutiva, saúde da mulher e outras questões de saúde pública. O aborto não deve ser pauta de matéria criminal, mas de saúde pública.

A última fala selecionada do segundo bloco foi a do representante da Associação Nacional Pró-vida e Pró-Família¹⁴², que também se vale da argumentação do início da vida na concepção, considerando a descriminalização do aborto como uma cultura da morte. Segundo ele, a sexualização da vida humana que esvazia o sentido da família é uma estratégia política de grupos de ideologia liberal radical.

Embora tenha sido amplamente debatida tal questão no presente trabalho, a agenda sobre a descriminalização do aborto atinge a todas as mulheres, o perfil da mulher brasileira que aborta é o mais variado possível. A sexualidade da mulher não pode ser vista como um tabu moralista e retrógrado. A política que envolve a legalização do aborto é em prol da vida e da saúde de mulheres.

O representante da Associação Nacional Pró-vida e Pró-Família salienta, ainda, sobre outra argumentação usualmente utilizada sobre a legitimidade do STF para decidir questões como essa em pauta. Para ele, ocorre um desequilíbrio entre os poderes com a usurpação de competência pelo Poder Judiciário. Reitera-se que essa argumentação é uma falha em si mesma, conforme apontado no ponto 3.1 do presente trabalho.

Por fim, o terceiro bloco. No tocante à religião, comparecem representantes de diversas denominações. Dentre os quais, representantes da Conferência Nacional dos Bispos no Brasil – CNBB, do Conselho Nacional do Laicato do Brasil da Arquidiocese de Aracaju – CONAI, da Convenção Batista Brasileira, do Instituto dos Estudos da Religião, da Federação Espírita Brasileira, da União dos Juristas Católicos de São Paulo – URJUCASP, das Católicas

¹⁴² O representante foi Hermes Rodrigues Nery.

pelo Direito de Decidir, da Associação dos Juristas Evangélicos – ANAJURE, da Confederação Israelita do Brasil e da Federação das Associações Mulçumanas do Brasil – FRAMBAS.

Os posicionamentos dos representantes religiosos foram em sua maioria contrários à descriminalização do aborto nas primeiras 12 semanas de gestação. Somente as representantes do Instituto dos Estados da Religião¹⁴³ e das Católicas pelo Direito de Decidir¹⁴⁴, que se mostraram favoráveis à ADPF 442.

No início da exposição da representante do Instituto dos Estados da Religião, ela destaca a utilização de argumentos de cunho religioso e também dos direitos fundamentais. Em suma, ela esclarece sobre o cristianismo patriarcalizado, que parte de uma tradição religiosa, construída ao longo da história, que dissemina e reproduz a misoginia, controlando os corpos das mulheres e as penalizando psiquicamente, embora inexista na bíblia vedação à prática do aborto. Nesse sentido, ela defende ainda a laicidade do Estado para a garantia de direitos à igualdade e à liberdade religiosa e, por isso, mostra-se a favor da ADPF 442.

Em mesmo sentido, a representante das Católicas pelo Direito de Decidir aponta que a ADPF 442 propõe respeito à Constituição Federal no que tange ao princípio da dignidade das mulheres e por todos os seus direitos fundamentais. Ela reforça que os posicionamentos religiosos sobre o aborto são os mais diversos, mesmo dentro das mesmas denominações, de modo que o que deve ser levado em consideração são os dados sobre a clandestinidade, os riscos e as mortes de mulheres por abortamento, em especial das mais vulneráveis. Por isso:

O respeito a esse direito de realizar a maternidade como fruto de decisão pessoal exige um Estado que não seja regulado por qualquer credo religioso, um Estado laico, como a Doutora Lusmarina já nos apresentou aqui, não é contra as religiões, mas não permite que se imponha a toda a sociedade, cada dia mais diversa em suas adesões religiosas, normas e agenda moral religiosa, o que seria um desrespeito à própria Constituição. As liberdades religiosas são preservadas quando se distinguem crenças pessoais ou de grupos do ordenamento jurídico, que diz respeito à totalidade da população. (...) ¹⁴⁵

¹⁴³ A representante foi Lusmarina Campos Garcia.

¹⁴⁴ A representante foi Maria José Fontelas Rosado Nunes.

¹⁴⁵ NUNES, Maria José Fontelas Rosado. Transcrição da Audiência Pública. Interrupção voluntária da Gravidez ADPF 442. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília/ DF, 3 ago 2018, p. 400. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/TranscrioInterrupovoluntriadagravidez.pdf>>

Em contraponto, os principais argumentos utilizados pelos representantes religiosos contrários à descriminalização do aborto versam especialmente sobre o início da vida. Em praticamente todos os discursos foi unânime a utilização da teoria concepcionista para então ser possível a conferência de direitos fundamentais aos fetos em mesmo patamar às mulheres, no entanto, a própria petição inicial da ADPF 442 e algumas das exposições pró descriminalização do aborto destrinçam amplamente essa controvérsia, que não é o objeto central da discussão.

Durante a exposição do representante da Conferência Nacional dos Bispos no Brasil¹⁴⁶, outra argumentação amplamente utilizada pelos opositores da descriminalização do aborto é de que o STF ao julgar a questão está incidindo em ativismo judicial, tendo em vista que nunca houve controvérsia sobre a constitucionalidade de tais dispositivos do Código Penal, além de invadir a competência do Poder Legislativo.

Embora tais questões tenham sido dirimidas anteriormente, cabe reiterar que o fato de a questão não ter sido levantada em vias judiciais por meio de uma ADPF ou outra ação de inconstitucionalidade, não deslegitima a propositura atualmente. Não ocorre uma preclusão da matéria, somente porque ela não foi tratada tão logo a Constituição Federal foi promulgada. Fato é que se ocorre violação aos direitos e valores constitucionais por lei, posterior ou anterior, pode e deve-se utilizar as vias previstas na própria Carta Magna.

Em resposta ao representante da Conferência Nacional dos Bispos no Brasil, a ministra Carmen Lúcia esclareceu a posição histórica do STF como espaço para ouvir todas as opiniões e respeitá-las. Além disso, a ministra reiterou que não existe democracia sem o Poder Judiciário, que não age de ofício, somente quando provocado para dirimir as controvérsias, conforme o seu papel constitucionalmente estabelecido.

Como aponta a representante das Católicas pelo Direito de Decidir, não se deve esconder o lugar de onde se fala, entretanto não se deve mascarar razões religiosas com supostos argumentos jurídicos ou científicos.

A audiência pública da ADPF 442 foi encerrada no dia 6 de agosto de 2018, tendo sido um espaço aberto e democrático de exposição de opiniões diversas sobre a

¹⁴⁶ Os representantes foram Dom Ricardo Hoerpers e Padre José Eduardo.

descriminalização do aborto até as 12 primeiras semanas de gestação, bem como a recepção da Constituição Federal aos artigos 124 ao 128, do Código Penal. Entretanto, até a presente data o julgamento tem sido colocado de lado. As tensões ressaltadas durante a tramitação, além de todo o contexto histórico demonstrado no presente trabalho, fizeram com que o julgamento fosse postergado.

CONCLUSÃO

A criminalização do aborto é uma opção legislativa que não protege nenhum bem jurídico na prática, sendo em verdade uma causa de violação de direito das mulheres, haja vista que o tipo penal não coíbe a prática e veda o acesso da mulher aos seus direitos fundamentais. Os tipos penais previstos nos artigos 124 ao 126 do Código Penal contribuem para o aumento do número de morte de mulheres, limita sua liberdade sexual e reprodutiva e restringe seu direito à saúde, dignidade, liberdade e cidadania.

Diante dos dados exaustivamente expostos, torna-se uma excecência apontar a criminalização do aborto como proteção do mais importante bem jurídico: a vida, conforme aponta o PNA 2016¹⁴⁷, cerca de meio milhão de abortos foram realizados no Brasil no ano de 2015, entre eles de 8% a 18% decorrem de abortos inseguros e afetam especialmente as mulheres negras e mais pobres. Além disso, o aborto é um dos maiores causadores de morte materna no país, números estes que carecem de transparência pelo Poder Público.

Durante o presente trabalho de conclusão de curso, buscou-se apresentar o que representa historicamente a criminalização do aborto no Brasil e sua intrínseca e direta relação com a forma de dominação masculina, o patriarcado, o machismo e o racismo presente na nossa sociedade. O cenário demonstra que desde o primeiro dispositivo penal brasileiro que criminalizou a prática da interrupção voluntária da gravidez até atualmente pouco se conseguiu para se respeitar os direitos das mulheres.

Ocorre que os avanços legislativos e jurisprudenciais durante esse período também não podem ser ocultados. Atualmente o aborto pode ser realizado em três hipóteses, quando a risco da vida da gestante, quando a gravidez resulta de estupro e nos casos de feto anencéfalo. Além disso, possuímos a Lei nº 12.845/2013, que dispõe sobre o atendimento obrigatório e integral de pessoas em situação de violência sexual em todos os hospitais integrantes do SUS, inclusive para a realização do procedimento de aborto.

Entretanto, pesquisas apontam que as mulheres encontram dificuldades para realização do aborto, ainda que esteja dentro do enquadramento legal em que é permitido. A

¹⁴⁷ DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO, op. cit., 2017.

desinformação continua sendo a marca da política do Poder Público no que tange a saúde mental, sexual e reprodutiva das mulheres.

Como reiteradas vezes mencionado, a insegurança e a ilegalidade não impedem que as mulheres realizem a interrupção voluntária da gravidez. As pesquisas, como o PNA 2016¹⁴⁸, apontam que o perfil da mulher brasileira que aborta é o mais variado, uma em cada cinco mulheres já realizaram o procedimento. Entretanto, o que diferente é o recorde social e racial, que coloca mais ainda em risco as mulheres que são vulneráveis.

A criminalização do aborto impede que essas mulheres procurem atendimento e acompanhamento de saúde. Em outras palavras, direitos básicos são constantemente violados, diante de uma opção legislativa que não enxerga propositalmente essas mulheres. Que vida a criminalização do aborto defende? Realmente defende uma vida?

A ADPF 442 surge como uma tentativa de cessar as diversas violações aos direitos fundamentais das mulheres brasileiras, que tem por objetivo o pedido de declaração de incompatibilidade parcial dos artigos 124 ao 126, do Código Penal com os dispositivos da Constituição Federal, excluindo do âmbito de incidência do Código Penal a interrupção voluntária ou induzida da gravidez nas primeiras 12 semanas de gestação.

O procedimento de uma arguição de descumprimento de preceito fundamental prevê a convocação de audiência pública, a fim de que seja suscitado o debate acerca do tema e que variadas opiniões sejam ouvidas. A partir de então o STF pode firmar entendimento sobre o tema com base nos discursos de todos os representantes da sociedade civil.

Os posicionamentos sobre a descriminalização do aborto até a 12 semana de gravidez envolve questões científicas, políticas e de cunho moral e religioso. O rol de expositores na audiência pública realizada em 2018 foi extenso e o mais diversos possível, bem como os debates polêmicos e acirrados, conforme analisado no ponto 3.3 do presente.

As reflexões trazidas apontam um apego dos opositores pela forma e pela legitimidade do STF para julgar questões sensíveis, que estão dispostas em lei. No entanto, o

¹⁴⁸ DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO, op. cit., 2017.

argumento se esvazia em si mesmo, tendo em vista que a própria Constituição Federal prevê mecanismos para que o STF realize controle de constitucionalidade das leis posteriores ou anteriores à Carta Magna.

É papel do STF decidir sobre controvérsias que envolvam questões sensíveis da vida civil, faz parte do exercício da própria democracia, não sendo uma usurpação de competência de outros poderes, conforme esclarecido no ponto 3.1.

A questão sobre a descriminalização do aborto poderia ser solucionada na esfera legislativa, entretanto o posicionamento conservador e retrogrado não o permite. Enquanto assim se mantiver esse cenário, mais e mais mulheres terão seus direitos violados, não podendo exercer sua autonomia, nem mesmo sua cidadania.

Outra questão interessante trazida pela audiência pública, presente também no cotidiano brasileiro quando se abrange o tema, é sobre o início da vida. Embora a legislação brasileira não seja uníssona, os opositores da descriminalização optam pela teoria concepcionista, a fim de deslegitimar os discursos contrários. A vida deve ser sempre protegida, mas não a das mulheres.

Os expositores a favor da descriminalização apontaram pesquisas sobre o perfil da mulher que aborta, quantos abortos são realizados no Brasil, quem são as mulheres que sofrem com a violência e insegura ao abortar, além da falta de atendimento de saúde. E, especialmente, o número e rostos de mulheres que morreram ao interromper a gravidez.

Questões estas que poderiam ser evitadas pelo Poder Público. O PNA 2016¹⁴⁹ aponta que a mortalidade por complicações na realização de abortos provavelmente é menor do que em décadas passadas, tendo em vista o método seguro recomendado pela Organização Mundial de Saúde, por meio de medicamento.

Além disso, a criminalização do aborto gera uma estigmatização da mulher, que envolve romper com o papel passivo, familiar e maternal e ser identificada como desviante e criminosa. O que pode gerar diversos problemas psicológicos, prejudicando a saúde mental de

¹⁴⁹ DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO, op. cit., 2017.

mulheres que somente não optaram por ser mães, que vai de encontro com a maternidade compulsória imposta pela sociedade.

É necessário romper com a lógica de dominação dos corpos e das mentes femininas. A autonomia desde os primórdios da história foi retirada das mulheres, entretanto a luta se faz constante para que as mulheres tenham acesso aos seus direitos fundamentais, que foram conquistados através de muita luta, e consigam efetivá-los na vida cotidiana.

A experiência de outros países que descriminalizaram o aborto demonstra que a vida das mulheres está sendo preservada, as taxas de mortalidade materna por aborto foram reduzidas, como no caso do Uruguai, e em países como Portugal houve uma diminuição da taxa de abortos realizados. Isto porque a descriminalização do aborto deve ser acompanhada de políticas públicas de conscientização sobre saúde sexual e reprodutiva.

O aborto legal e seguro não deve ser visto como um tabu, mas como um avanço em proporcionar a concretização dos direitos das mulheres, do controle de seus corpos e da sua própria autonomia. A descriminalização do aborto deve ser encarada como uma pauta necessária da sociedade pela vida e direito das mulheres.

BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, Vera Regina. **A ilusão da segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

_____. Da Criminologia Crítica à Criminologia Feminista... (cap. 3) In: **Pelas mãos da Criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão**. Rio de Janeiro: Revan/ICC, 2012.

_____. Da mulher como vítima à mulher como sujeito. In: **Criminologia e Feminismo**. Porto Alegre: Editora Sulina, 1999, p. 19-80.

BARATTA, Alessandro. O paradigma de gênero: da questão criminal à questão humana. In: **Criminologia e Feminismo**. Porto Alegre: Editora Sulina, 1999, p. 19-80.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. Suffragium. **Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará**, Fortaleza, v. 5, n. 8, p. 11-22, jan./dez. 2009.

BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

BERGALLI, Roberto e BODELÓN Encarna. La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico. **Anuario de Filosofía del Derecho IX**. p. 43-73, 1992.

BIROLI, F. **Gênero e Desigualdades: limites da democracia no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2018.

BIROLI, Flávia; MARIANO, Rayani. O debate sobre aborto na Câmara dos Deputados (1991-2014): posições e vozes das mulheres parlamentares. **Cadernos Pagu**, Campinas, n. 50, set. 2017. Disponível em: < <http://dx.doi.org/10.1590/18094449201700500013>>. Acesso em 16 jul. 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal 2: Dos crimes contra a pessoa**. 12. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

BOITEUX, Luciana. A ADPF 442, dignidade das mulheres, democracia e o STF. **Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, n. 294, maio/2017.

_____. **A legalização do Aborto e o Feminismo: amanhã vai ser outro dia**. Blog da Folha de São Paulo: Agora é que são elas, 2016. Disponível em <https://agoraquesaodelas.blogfolha.uol.com.br/2016/07/08/a-legalizacao-do-aborto-e-o-feminismo-amanha-vai-ser-outro-dia/>

CAMPOS, Carmen, CARVALHO, Salo de. Tensões Atuais entre a Criminologia Feminista e a Criminologia Crítica: A Experiência Brasileira. In: CAMPOS, Carmen Hein de (Org). **Lei**

Maria da Penha Comentada em uma perspectiva jurídico- feminista. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 143-169.

CAMPOS, Carmen Hein de. **Criminologia feminista: teoria feminista e crítica às criminologias.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal Parte Especial 2.** 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CORRÊA, Sonia; PETCHESKY, Rosalind. Direitos Sexuais e Reprodutivos: Uma perspectiva feminista. In: **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, n. 6, Rio de Janeiro, 1996, p. 147-177.

CRENSHAW, Kimberle. **A interseccionalidade na discriminação de raça e gênero.** In: Acaoeducativa.org.br. (Org.), Cruzamento: Raça e gênero. Brasília, DF: Ação Educativa, 2004, p. 7-16.

_____. Mapping the margins: intersectionality, identity, politics and violence against women of colour. **Stanford Law Review**, 43 (3), 1999, p. 1241–1299.

CURI, Paula Land. OLIVEIRA, Luciana da Silva. Criminalização do Aborto: Efeito do Patriarcalismo. In: **Gênero, feminismos e sistemas de Justiça: discussões interseccionais de gênero, raça e classe.** Luciana Boiteux, Patricia Carlos Magno, Laize Benevides (Orgs.). Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2018, p. 1286.

DAVIS, Angela. **Are prisons obsolete?** Seven Stories Press: New York, 2003. Cap. VI.

_____. **Mulher, Raça e Classe.** Boitempo: São Paulo, 2016.

DINIZ, Debora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. **Cien Saude Coletiva**, v. 22, n. 2, p. 653-660, 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/141381232017222.23812016>>. Acesso em: 25 fev. 2017.

DINIZ, Debora, MEDEIROS, Marcelo. Aborto no Brasil: uma pesquisa domiciliar com a técnica de urna. **Cien Saude Colet** 2010; 15 (Supl. 1): 959-966.

_____. Itinerários e métodos do aborto ilegal em cinco capitais brasileiras. **Cien Saude Colet** 2012; 17 (7): 1671-1681.

DPGE. **Entre a morte e a prisão: Quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro.** Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro: Rio de Janeiro, 2018.

GERMANO, Idilva Maria Pires; LIBERATO, Mariana Tavares Cavalcanti; MONTEIRO, Rebeca Áurea Ferreira Gomes. **Criminologia Crítica, Feminismo e Interseccionalidade na Abordagem do Aumento do Encarceramento Feminino.** Psicologia: Ciência e Profissão, v. 38, n. 2, Ceará, 2018, p. 27-43.

HOOKS, Bell. Mulheres Negras: Moldando a Teoria Feminista. **Revista Brasileira de Ciência Política**, n. 16, abr., 2015. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/0103-335220151608>> Acesso em: 17 out. 2020.

HUNGRIA, Nelson e FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Comentários ao Código Penal. Vol. V. Arts. 121 a 136**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

JARAMILLO, Isabel C. **La crítica feminista al derecho**. In.: WEST, Robin. Género y teoría del derecho. Bogotá: Siglo de Hombres Editores. p. 103-133, 2000.

LARRAURI, Elena. Control informal: las penas de las mujeres. In: **Mujeres, Derecho penal y criminología**. Madrid: Siglo XXI, 1994.

_____. La Mujer ante el Derecho Penal. In: **Revista Ciencias Penales**, número 11, Costa Rica, 1996.

_____. Mujeres, derecho penal y criminología. **Madrid, Siglo Veintiuno Editores**. 1994.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

PEDRINHA, Roberta Duboc. **Apontamentos sobre Criminologia Crítica. Discursos Sediciosos: crime, direito e sociedade**. Ano 19 números 21/22. Editora Revan, 2014, p. 285.

ROCHA, Maria Isabel Baltar da. A discussão política sobre aborto no Brasil: uma síntese. **Rev. bras. estud. popul.** vol.23 no.2 São Paulo July/Dec. 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-30982006000200011>. Acesso em 16 jul 2020.

SAFFIOTI, Heleleith. **Gênero, patriarcado e violência**. São Paulo: Expressão popular. 2ª ed, 2015.

SCHOR, N.; ALVARENGA, A. T. O Aborto: Um Resgate Histórico e Outros Dados. **Rev. Bras. Cresc. Dás. Hum.**, São Paulo, IV(2), 1994

SIEGEL, Reva. Reasoning from the body: a historical perspective on abortion regulation and questions of equal protection. **Stanford Law Review**, v. 44, n. 261, p. 261-381, 1992. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/11656213>>. Acesso em: 13 abr. 2020.