



Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro de Ciências Sociais

Faculdade de Direito

Ingrid Dias Carneiro Leal Bastos

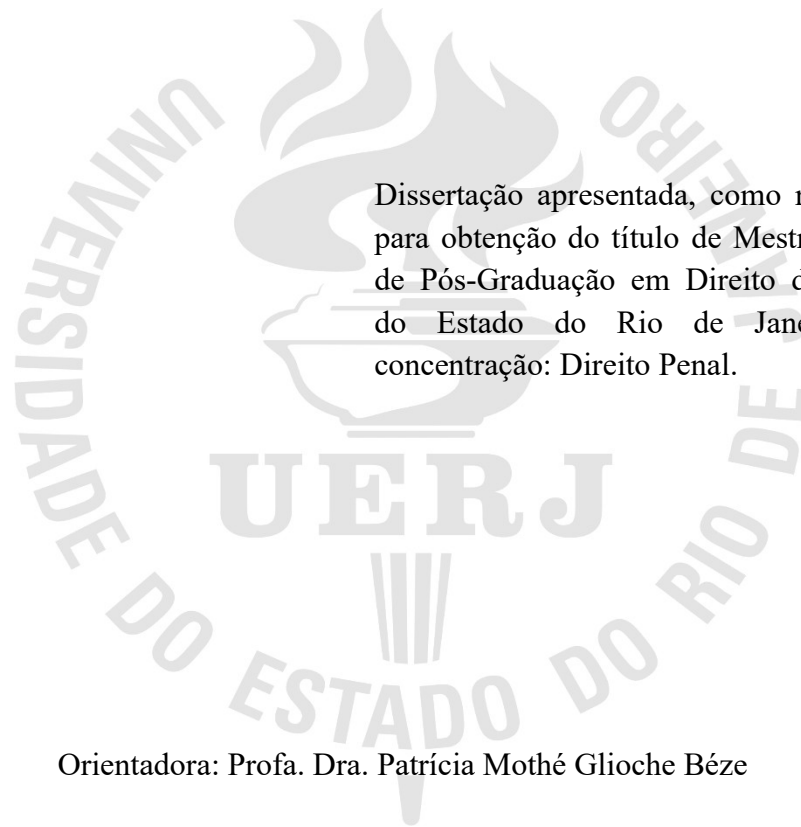
**O papel do movimento feminista como garantia de direitos reprodutivos das
mulheres**

Rio de Janeiro

2024

Ingrid Dias Carneiro Leal Bastos

O papel do movimento feminista como garantia de direitos reprodutivos das mulheres



Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Direito Penal.

Orientadora: Profa. Dra. Patrícia Mothé Glioche Béze

Rio de Janeiro

2024

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

B327

Bastos, Ingrid Dias Carneiro Leal.

O papel do movimento feminista como garantia de direitos reprodutivos das mulheres / Ingrid Dias Carneiro Leal Bastos. - 2025.

111 f.

Orientador: Prof^a. Dra. Patrícia Mothé Glioche Béze.
Dissertação (Mestrado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro,
Faculdade de Direito.

1.Aborto - Teses. 2.Mulheres – Teses. 3. Feminismo – Teses. I.Béze,
Patrícia Mothé Glioche. II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro.
Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 343.621

Bibliotecária: Marcela Rodrigues de Souza CRB7/5906

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

Ingrid Dias Carneiro Leal Bastos

O papel do movimento feminista como garantia de direitos reprodutivos das mulheres

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Direito Penal.

Aprovada em 27 de março de 2024.

Banca Examinadora:

Profa. Dra. Patrícia Mothé Glioche Béze (Orientadora)
Faculdade de Direito – UERJ

Prof. Dr. Davi de Paiva Costa Tangerino
Faculdade de Direito – UERJ

Profa. Dra. Roberta Duboc Pedrinha
Universidade Federal Fluminense

Rio de Janeiro

2024

DEDICATÓRIA

Com amor e saudades, em memória de Paula, minha amiga e irmã de alma.

AGRADECIMENTOS

Durante o longo e intenso período de estudo e pesquisa que resultou neste trabalho, tenho por justo agradecer:

Aos meus pais Maria Helena e Luiz Fernando, por me inspirarem a ser forte e corajosa.

À minha avó Nize, pelas primeiras lições, carinho e cuidado.

À minha orientadora Patrícia Glioche, por sua orientação, paciência, mas, acima de tudo, por me dar liberdade.

Aos meus amigos, em especial à Paula Jaegge, pela infinita alegria que me inspira sua memória, por todas as lembranças e ensinamentos.

Por fim, ao meu companheiro de vida, Arthur Baptista, pelo apoio e por sempre sonhar junto comigo.

Esse crime, o crime sagrado de ser divergente,
nós o cometeremos sempre.

Pagu

RESUMO

BASTOS, Ingrid Dias Carneiro Leal. *O papel do movimento feminista como garantia de direitos reprodutivos das mulheres*. 2024. 111 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2024.

Esta dissertação tem o objetivo de examinar um tema de grande relevância contemporânea no âmbito do Direito Penal, qual seja, o abortamento clandestino como consequência de estratégias autoritárias de controle social dos corpos femininos formuladas pelas diversas instâncias de poder, bem como, tratar a discussão em relação ao aborto com um recorte laico, de raça e de classe para a questão da saúde pública como fator de prevenção criminal. Para tanto, objetiva-se examinar como o referido tema dialoga com matérias de cunho moral, social e religioso, e verificar como e em que medida o movimento de mulheres pode desafiar o cenário atual de criminalização do aborto, violação de direitos reprodutivos de mulheres e mortalidade materna. Por esse motivo, o objeto deste estudo consiste em realizar uma pesquisa qualitativo-exploratória e quantitativa por amostragem utilizando a pesquisa bibliográfica, formada por teses, dissertações e artigos científicos da área jurídica, pesquisa documental, dos principais levantamentos estatísticos sobre o tema e pesquisa jurisprudencial, com o objetivo de melhor especificar a necessidade de atenção aos direitos humanos, bem como, a patente homogeneidade dentro dos grupos sociais com maior frequência de mortalidade por abortamento clandestino no Brasil. Assim, o escopo insere a questão no contexto da criminologia crítica e feminista quando trata de controle social e da seleção penalizante dos corpos femininos.

Palavras-chave: aborto; mulheres; feminismo.

ABSTRACT

BASTOS, Ingrid Dias Carneiro Leal. *The role of the feminist movement in guaranteeing women's reproductive rights*. 2024. 111 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2024.

This work aims to examine a topic of great contemporary relevance in the scope of Criminal Law, namely, clandestine abortion as a consequence of authoritarian strategies of social control of female bodies formulated by the various instances of power, as well as to address the discussion in relation to abortion with a secular, race and class approach to the issue of public health as a factor in crime prevention. To this end, the objective is to examine how the aforementioned theme dialogues with matters of a moral, social and religious nature, and to verify how and to what extent the women's movement can challenge the current scenario of criminalization of abortion, violation of women's reproductive rights and maternal mortality. For this reason, the object of this study consists of carrying out qualitative-exploratory and quantitative research by sampling using bibliographical research, formed by theses, dissertations and scientific articles in the legal area, documentary research, the main statistical surveys on the topic and jurisprudential research, with the aim of better specifying the need for attention to human rights, as well as the patent homogeneity within the social groups with the highest frequency of mortality due to clandestine abortion in Brazil. Thus, the scope places the issue in the context of critical and feminist criminology when it comes to social control and the penalizing selection of female bodies.

Keywords: abortion; women; feminism.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 IMBRICAÇÕES DO FEMININO, CLASSE, RAÇA E ABORTO.....	17
1.1 O papel da mulher no trabalho doméstico e na maternidade.....	17
1.2 A criminalização da mulher quando rompe o espaço doméstico e a maternidade	26
1.3 O papel do patriarcado em relação ao corpo feminino	32
1.4 Interseccionalidade como ferramenta analítica	38
1.5 Proteção à vida de quem? A necessária proteção da vida da mulher gestante	44
2 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS ACERCA DO ABORTO	50
2.1 Reflexões sobre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 442	50
2.2 Casos emblemáticos de aborto no Brasil.....	58
2.3 Caso Manuela v. El salvador: o enfrentamento internacional acerca do aborto provocado.....	64
2.4 Projeto de Lei n.º 236/12.....	74
3 MOVIMENTOS FEMINISTAS E DESCRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO	78
3.1 As teorias feministas do Direito	78
3.2 Direitos reprodutivos sexuais à luz dos movimentos feministas e dos tratados internacionais de direitos humanos	87
3.3 Movimento de mulheres: Operação Milhas pela vida das mulheres.....	94
3.4 Reflexões sobre as correlações identificadas com base no trabalho proposto.....	97
CONCLUSÃO	102
REFERÊNCIAS	104

INTRODUÇÃO

O abortamento¹ é tema que levanta debates de cunho ético, moral, cultural e religioso, sendo criminalizado em diversos países². Esta pesquisa é projetada sob uma perspectiva criminológica crítica e feminista, analisando como a disposição legal que consagra o aborto como crime no Brasil, mesmo que intrinsecamente, formula imposições sociais e estigmatizantes em contextos de classe e de raça.

Em consonância com o tema, Christiano Fragoso³ assevera que invariavelmente na relação entre poder e direito há uma clara circularidade, de tal forma que o poder impõe a verdade que lhe interessa e beneficia, estabelecendo normas jurídicas e construindo bases de recursos de legitimação.

Com base na definição das maneiras adequadas e dos pontos de observância quanto aos direitos humanos nos casos de aborto clandestino, com o escopo de inserir a questão no contexto da criminologia crítica e feminista, quando trata de controle social e da seleção penalizante dos corpos femininos em relação à heterogeneidade dentro dos grupos sociais que possuem maior frequência de mortalidade materna em decorrência do aborto no Brasil, será realizada uma pesquisa qualitativa e quantitativa por meio de uma literatura formada por teses, dissertações e artigos científicos da área jurídica, estatísticas com o objetivo de melhor especificar a necessidade de atenção aos direitos humanos.

Ademais, pretende-se verificar como e em que medida o movimento de mulheres pode desafiar o cenário atual de criminalização do aborto, violação de direitos reprodutivos de

¹Danda Prado afirma que abortamento é termo correto, empregado nos meios médicos, enquanto aborto se trata de uma corruptela da palavra, de uso corrente. Cf. PRADO, Danda. *O que é aborto*. São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 15-16.

²Países da América do Sul que usam o critério saúde para a possibilidade de aborto legal: Bolívia, Equador, Peru e Colômbia. O aborto na Argentina foi legalizado durante as primeiras 14 semanas de gestação, 10 dias a partir do dia 30 de dezembro de 2020, data em que o Senado argentino aprovou a legalização da prática no país. Da mesma forma, a Suprema Corte do México descriminalizou o aborto depois de uma decisão histórica aprovada por unanimidade pelos ministros reunidos em sessão plenária. Já o Brasil, Venezuela, Paraguai e Chile estão entre os com a segunda maior legislação proibitiva no que tange ao aborto, isto é, o aborto só pode ocorrer e caso de risco direto e comprovado à vida da gestante ou casos de violência sexual. Países que proíbem o aborto em quaisquer circunstâncias: Suriname, Nicarágua, Iraque e Filipinas. Cf. RIVEIRA, Carolina. Quais são os países onde o aborto é autorizado no mundo. *Exame Mundo*, São Paulo, 30 dez. 2020. Disponível em: <https://exame.com/mundo/quais-sao-os-paises-onde-o-aborto-e-autorizado-no-mundo/>. Acesso em: 24 maio 2022.

³FRAGOSO, Christiano Falk. *Autoritarismo e sistema penal*. 2011. 375 f. Dissertação (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011.

mulheres e mortalidade materna, bem como, a patente heterogeneidade dentro dos grupos sociais com maior frequência de mortalidade por abortamento clandestino no Brasil.

Como delineamento para a posterior análise dos dados, será traçado o percurso histórico das relações de gênero e do aborto no Brasil, por meio de revisão de literatura, buscando compreender de que maneira o conceito foi se modificando ao longo dos anos e quais elementos permaneceram na cultura jurídica e política brasileira atual.

O escopo do presente trabalho não é analisar a história sob uma perspectiva fundamentalmente unitária, com uma única linha de desenvolvimento, mas como uma constante antropológica. Até porque, não se pretende legitimar a figura dos Estados modernos e seus direitos como neutros, racionais ou culturalmente superiores a qualquer outra experiência histórica ou social⁴.

Assim, quanto à previsão de um aborto como comportamento desviante, com previsão legal de caráter punitivo, em face do movimento conservador na área do Direito, em 1830 o aborto foi objeto, pela primeira vez, de uma tipificação penal específica. Contudo, mesmo que a mulher realizasse o procedimento, não estava sujeita ao processo criminal. Por sua vez, caso fosse realizado por terceiros, o Estado criava uma cena pública na qual intervinha e punia, impondo-lhe uma moral religiosa e a honra familiar em prol do ser a ser concebido⁵.

Em 1890, o Código Penal participou da implantação da ordem burguesa, em que o racismo perpetuava no discurso penalístico republicano com origem nas fontes do positivismo italiano e francês⁶, além de militar em favor da visão de família, disciplinamento e controle social e sexual da Igreja Católica, fatores fortemente arraigados na formação histórico ideológica e na cultura política brasileira⁷.

Assim, no ano de 1920 foi possível assistir a diversos movimentos de contestação à ordem vigente. Nesse contexto, ganhou força o movimento feminista, tendo à frente a professora Maria Lacerda de Moura⁸ e a bióloga Bertha Lutz⁹, que fundaram a Liga para a

⁴ SABADELL, Ana Lúcia. Reflexões sobre a metodologia na história do direito. *Cadernos de Direito*, v. 2, n. 4, p. 25-39, 2003. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-unimep/index.php/cd/article/view/718>. Acesso em: 17 maio 2021.

⁵ CASTELBAJAC, Matthieu de. Aborto legal: elementos sócio-históricos para o estudo do aborto previsto por lei no Brasil. *Revista de Direito Sanitário*, [S. l.], v. 10, n. 3, p. 39-72, 2010. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/90042>. Acesso em: 17 maio 2021.

⁶ BATISTA, Nilo. *Apontamentos para uma história da legislação penal brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 2016. p. 64.

⁷ BATISTA, Vera Malaguti. *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010. p. 231.

⁸ Maria Lacerda Moura nascida em 16 de maio de 1887, em Manhuaçu (MG), mulher que partia das próprias reflexões sobre a opressão da mulher para lutar contra outras formas de opressão, como a de classe. Por seu destaque como porta-voz e crítica desses movimentos, chegou a ser conferencista tanto no Brasil quanto em

Emancipação Internacional da Mulher, um grupo de estudos cuja finalidade era a luta pela igualdade política das mulheres¹⁰.

Nessa perspectiva, Bertha Lutz¹¹ criou a Federação Brasileira pelo Progresso Feminino, considerada a primeira sociedade feminista brasileira. Tal organização tinha como objetivos básicos: promover a educação da mulher e elevar o nível de instrução feminina; proteger as mães e a infância; obter garantias legislativas e práticas para o trabalho feminino; auxiliar as boas iniciativas da mulher e orientá-la na escolha de uma profissão; estimular o espírito de sociabilidade e cooperação entre as mulheres e interessá-las pelas questões sociais e de alcance público; assegurar à mulher direitos políticos e preparação para o exercício inteligente desses direitos; e estreitar os laços de amizade com os demais países americanos.¹²

A historiografia jurídica em caráter tradicional vem a ensejar um olhar apologético do direito, conforme destaca Sabadell¹³, que, de forma relacionada com Leila Barsted¹⁴, ressalta que, posteriormente, apenas nos anos 70 realizaram-se os primeiros debates públicos sobre o feminismo no Brasil que, apesar de precisar atuar nos bastidores da clandestinidade, contar com a presença de homens em seus encontros públicos e com toda a resistência da época, propiciou um panorama favorável para o início do movimento feminista brasileiro, ainda intensamente caracterizado pela luta política contra a ditadura militar.

outros países da América do Sul, tratando de temas polêmicos naquele contexto e ainda hoje, como direitos femininos, maternidade compulsória, antifascismo, amor livre e antimilitarismo. Cf. D'ANGELO, Helô. Quem foi Maria Lacerda de Moura, pioneira anarcofeminista. *Cult*, 16 maio 2017. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/maria-lacerda-de-moura-feminista-e-anarquista-critica-dos-movimentos-em-que-militou/>. Acesso em: 24 out. 2023.

⁹ Bertha Lutz é conhecida como a maior líder na luta pelos direitos políticos das mulheres brasileiras. Zoóloga de profissão, Bertha Maria Júlia Lutz é conhecida como a maior líder na luta pelos direitos políticos das mulheres brasileiras. Ela se empenhou pela aprovação da legislação que outorgou o direito às mulheres de votar e de serem votadas. SENADO NOTÍCIAS. *Bertha Lutz*, out. 2015. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/bertha-lutz>. Acesso em: 24 out. 2023.

¹⁰ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A conquista do voto feminino*, 15 fev. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/internet/agencia/infograficos-html5/a-conquista-do-voto-feminino/index.html>. Acesso em: 24 out. 2023..

¹¹ Bertha Lutz organizou o primeiro congresso feminista do país e, na Organização Internacional do Trabalho (OIT), discutiu problemas relacionados à proteção do trabalho da mulher. Também fundou a União Universitária Feminina, a Liga Eleitoral Independente, em 1932, e, no ano seguinte, a União Profissional Feminina e a União das Funcionárias Públicas (SENADO NOTÍCIAS, op. cit., 2015).

¹² MARQUES, Teresa Cristina de Novaes. *O voto feminino no Brasil*. 2. ed. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/midias/file/2020/11/voto-feminino-brasil-2ed-marques.pdf>. Acesso em: 24 out. 2023..

¹³ SABADELL, *Reflexões sobre a metodologia na história do direito*, 2003.

¹⁴ BARSTED, Leila de Andrade Linhares. *Legalização e descriminalização: 10 anos de luta feminista*. *Revista Estudos Feministas*, Rio de Janeiro, v. 0, n. 0, p. 104-130, 1992.

Naquele momento, por conta da conjuntura política brasileira em um contexto de ditadura militar, notadamente da aliança entre a Igreja e partidos políticos de esquerda na luta contra o arbítrio, a preocupação do feminismo girava mais em torno da luta de classes e do trabalho voltado para as mulheres operárias, camponeses ou faveladas com a priorização de uma luta jurídica e trabalhista por conta da emergência pelas estatísticas trágicas no campo social e pela desigualdade de classes. Enquanto isso, as feministas vindas do estrangeiro, burguesas, muitas exiladas políticas, que acabaram por transplantar de outros contextos sociais o conceito de mulher com autonomia individual da questão do corpo, como aborto e contracepção¹⁵.

Inclusive, no Rio de Janeiro, segundo Barsted, era evitado posicionar-se oficialmente em relação ao aborto para manter as relações com a Igreja Católica que, naquela oportunidade, era uma aliada contra a repressão estabelecida pelo regime autoritário¹⁶.

Assim, só nos anos 80, no período de redemocratização, que o movimento feminista brasileiro pôde ampliar o debate sobre saúde reprodutiva como direito básico da mulher e assumiu publicamente a bandeira da descriminalização do aborto, da autonomia da própria sexualidade da mulher e toda a temática política que envolve o assunto. Contudo, encontraram uma forte ofensiva por parte da Igreja Católica¹⁷, inclusive com a possibilidade de excomunhão daquelas que defendessem o aborto¹⁸.

Segundo Nilo Batista¹⁹, quanto aos próprios Direitos Penal e Penitencial Canônico, ressalta-se o papel da Igreja em buscar uma intervenção moral do sistema penal, com base em uma espécie duradoura do medo, por meio da figura de um novo sujeito culpável, que deveria internalizar a culpa e confessá-la.

No Estado do Rio de Janeiro, em 1985, a Assembleia Legislativa aprovou a Lei n.º 832/85, que obrigava a rede pública de saúde do Estado a prestar atendimento à mulher nos casos de aborto permitidos pelo Código Penal, todavia, mais uma vez, a Igreja deflagrou campanha contra a referida lei, com a distribuição de uma carta que repudiava a futura norma

¹⁵BARSTED, *Legalização e descriminalização: 10 anos de luta feminista*, 1992. p. 107.

¹⁶Idem, *ibidem*. p. 109-110.

¹⁷Segundo Leila Linhares Barsted, em 1985, havia sido aprovada no Rio de Janeiro a Lei n.º 832/85, que obrigava a rede pública de saúde do Estado do Rio de Janeiro a prestar atendimento às mulheres nos casos de aborto previstos em lei. Contudo, essa lei foi revogada com base nas pressões do então Cardeal Arcebispo D. Eugênio Salles, que pressionou o Governo do Estado, de modo que essa ação não foi garantida (BARSTED, Leila de Andrade Linhares. *Legalização e Descriminalização: dez anos de luta feminista*. In: HOLLANDA, H. B. (org.). *Pensamento feminista brasileiro: formação e contexto*. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019. p. 196).

¹⁸Idem, *ibidem*. p. 172.

¹⁹BATISTA, Nilo. *Matrizes ibéricas do sistema penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2000. p. 163-201.

legal em missas de domingo que antecederam a votação da lei e, até mesmo em estações de rádio. Ressalta-se, outrossim, que o Conselho Regional de Medicina do Rio de Janeiro seguiu a tendência da Igreja naquele momento²⁰.

Já nos anos de 1992 a 1997, Barsted²¹ argumenta que as demandas legislativas acabaram se tornando o eixo central no que diz respeito ao aborto no Brasil, ainda mais por se estabelecer uma luta pela garantia do atendimento na rede pública de saúde nos casos de interrupção legal da gravidez²², previstas no Código Penal da época. Isto é, o Código Penal de 1940 foi elaborado com materiais legislativos da Primeira República, sobre a estrutura do Código de 1890, com ideais punitivos liberais²³. Nessa perspectiva, pode-se dizer que os debates em torno desse tema se intensificaram na sociedade brasileira nos últimos anos, sendo de suma importância analisá-los. Por isso, o primeiro e segundo capítulos.

Atualmente, é possível que a própria mulher gestante formule o pedido de aborto, que é realizado por uma equipe de saúde apta para tanto. Contudo, no Brasil, há apenas duas hipóteses em que o aborto não é considerado crime. Os juristas costumam chamar a primeira hipótese de “aborto necessário”²⁴ e a segunda hipótese de “aborto sentimental”²⁵.

A Proposta de Emenda Constitucional n.º 181, de 2015, alterou o artigo 5.º da Constituição Federal de 1988, para determinar a inviolabilidade da vida desde a concepção. Já a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 442²⁶, em completa compatibilidade com os fundamentos trazidos pela Corte Interamericana de Direitos

²⁰BARSTED, *Legalização e descriminalização: dez anos de luta feminista*, 2019. p. 196.

²¹BARSTED, Leila de Andrade Linhares. O movimento feminista e a descriminalização do aborto. *Revista Estudos Feministas*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 2, p. 397-402, 1997.

²²Segundo Santin, no fim dos anos 80, o projeto de Lei n.º 20/91 propôs a obrigatoriedade do atendimento pelo SUS nos casos de aborto previstos em lei, mas esse projeto foi arquivado. Observa-se, outrossim, a coincidência de datas entre a visita do Papa João Paulo II ao Brasil e a votação do referido projeto de lei. SANTIN, Myriam Aldana Vargas. *Sexualidade e reprodução, da natureza dos direitos: a incidência da Igreja Católica na tramitação do Projeto de Lei 20/91 – Aborto legal e Projeto de Lei 1151/95 – União civil entre pessoas do mesmo sexo*. 2005. 388 f. Tese (Doutorado em Ciências Humanas) – Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2005.

²³BATISTA, *Matrizes ibéricas do sistema penal brasileiro*, 2000. p. 97-99.

²⁴O aborto terapêutico, necessário, profilático, preventivo ou curativo trata-se de fato atípico, realizado ou para salvar a vida da mulher ou impedir riscos iminentes à sua saúde em razão de uma gravidez anormal.

²⁵O aborto sentimental, humanitário ou ético trata-se de fato atípico, realizado em virtude de uma gravidez resultante de estupro e é realizado com o consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

²⁶BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 442*. Relatora: Ministra Rosa Weber, 3/8/2018. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/TranscrioInterrupovoluntriadagravidez.pdf>. Acesso em: 2 jun. 2022.

Humanos, tem como pretensão a descriminalização do aborto no Brasil até a 12.^a semana de gestação, trazendo como embasamento princípios constitucionais consagrados.

Hodiernamente, o desfecho da ADPF 442 ainda é uma incógnita, pois, apesar de já haver manifestação do Congresso Nacional, da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República, pugnando pela improcedência da ADPF²⁷. Nesse cenário, ainda que a passos lentos, já há decisão favorável da Relatora Ministra Rosa Weber à arguição, em favor da realização do aborto até a 12.^a semana de gestação, decisão que será analisada nesta dissertação.²⁸

Ressalta-se, outrossim, decisão recente do STJ²⁹ sob o argumento de que o médico é “confidente necessário” e, por isso, está proibido de revelar segredo de que tem conhecimento em razão de sua profissão, tal qual não pode depor sobre o fato, como é o caso de abortos clandestinos que chegam em seu conhecimento. Dessa forma, provas desse cunho são consideradas ilícitas, portanto, nulas, não podendo gerar eventual processo penal em desfavor das mulheres que realizam autoabortos malsucedidos e que precisam ir ao hospital buscar ajuda médica.

Sendo assim, no terceiro capítulo da dissertação, serão verificados e debatidos os argumentos trazidos pelas partes na referida ADPF. Além disso, como a atual posição jurisprudencial tem se comportado sobre os aspectos do sigilo médico da mulher acusada de aborto clandestino no Brasil e, por fim, sob uma perspectiva de enfrentamento internacional ao aborto provocado, analisar-se-á o Caso Manuela e El Salvador³⁰.

²⁷Ministros Marco Aurélio, Rosa Weber e Luís Roberto Barroso (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus* 124.306. Rio de Janeiro. Relator: Min. Marco Aurélio, 9/8/2016). Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12580345>. Acesso em: 7 maio 2023.

²⁸HC 124.306/RJ – Habeas corpus com pedido de concessão de medida cautelar em que três ministros manifestaram entendimento no sentido de que a criminalização da interrupção do parto nos três primeiros meses da gravidez seria incompatível com o sistema constitucional vigente, motivo pelo qual os artigos 124 e 126 do Código Penal, que estabelecem as hipóteses de autoaborto e aborto consentido pela gestante, não teriam sido recepcionados em sua integralidade pela Constituição de 1988.

²⁹STJ. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *Sexta Turma tranca ação penal por aborto ao ver quebra de sigilo profissional entre médico e paciente*, 14 mar. 2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/14032023-Sexta-Turma-tranca-acao-penal-por-aborto-ao-ver-quebra-de-sigilo-profissional-entre-medico-e-paciente.aspx>. Acesso em: 7 maio 2023.

³⁰A Corte Interamericana de Direitos Humanos discutiu a responsabilidade de El Salvador sobre as violações de direitos sofridas por Manuela, uma mulher de 33 anos que teve sua vida interrompida pela criminalização do aborto. Levada para um hospital, a equipe de saúde a tratou como se tivesse provocado um aborto, e a polícia foi acionada. O resultado foi um processo penal que a condenou a 30 anos de prisão por homicídio agravado. Detida, Manuela foi diagnosticada com linfoma e recebeu tratamento tardio e irregular, pelo que faleceu em 30 de abril de 2010. O caso chegou à Corte IDH que condenou El Salvador por atingir a vida, saúde e dignidade de Manuela. (*Manuela é o nome fictício usado no julgamento, para proteger a identidade da mulher.)

Assim, no debate de legalização do aborto no Brasil, o Direito Penal, em última análise, é o mais inadequado instrumento de política criminal. É importante que o tema seja estudado sob o viés do bem jurídico tutelado: a vida, como forma harmônica de um Estado Democrático, conforme entendimento compartilhado por Zaffaroni³¹⁻³², em sua obra *O inimigo no Direito Penal*.

Pretende-se discutir, portanto, como a mulher grávida, tem retirada sua condição de pessoa quando manifesta o desejo de abortar, ainda que certos direitos lhe sejam reconhecidos. Afinal, o poder punitivo exercido, na imensa maioria, por homens brancos, caracteriza o inimigo da forma que mais lhes convém e da maneira mais adequada com suas vontades em cada caso, e aplicam uma espécie de etiqueta a quem subverte tais ideais dominantes.

A introdução da defesa da legalização do aborto na agenda política definiu fronteiras entre o movimento feminista e o movimento de mulheres, voltados para a garantia de acesso a equipamentos sociais e conquista de autonomia das mulheres, propiciando segurança jurídica e suporte emocional às mulheres que tenham decidido pela interrupção de uma gestação.

Portanto, mister tratar no capítulo quatro, como o movimento de mulheres pode desafiar o cenário atual de criminalização do aborto, violação de direitos reprodutivos de mulheres e mortalidade materna. O respectivo debate se dará com base no trabalho realizado pela instituição Milhas pela Vida das Mulheres³³, rede proativa de mulheres que ajuda brasileiras a terem acesso a abortos seguros e legais, tanto dentro quanto fora do Brasil, financiando, total ou parcialmente, abortos legais em países nos quais a prática é permitida, como ocorre no México, Argentina e Colômbia.

³¹ZAFFARONI, Eugenio Raul. *O inimigo no direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 82. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c70b9c7926f145c1ab4cfa7807d4f52b.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2022.

³²RIO DE JANEIRO (Estado). Defensoria Pública Geral. *Entre a morte e a prisão: quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Coordenação de Defesa de Mulher dos Direitos Humanos, CEJUR; Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c70b9c7926f145c1ab4cfa7807d4f52b.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2022.

³³A instituição começou com uma pergunta compartilhada no Facebook: “Quem toparia oferecer milhas para ajudar mulheres que precisam ir até a Colômbia para fazer um aborto seguro e legal?” Já em setembro de 2019 o projeto é lançado; em novembro do mesmo ano a primeira “viajante” decola para a Colômbia e em dezembro de 2020 a entidade se formaliza. MILHAS PELA VIDA DAS MULHERES. *Quem toparia oferecer milhas para ajudar mulheres que precisam ir até a Colômbia para fazer um aborto seguro e legal?* 28 set. 2019. Disponível em: <https://www.milhaspelavidadasmulheres.com.br/sobre-n%C3%B3s>. Acesso em: 7 maio 2023.

Daí a necessidade de serem mantidos os limites impostos pelos direitos fundamentais, dotados de valor constitucional, sob pena de um controle estatal dos excessos, conforme assevera Patrícia Gliuche³⁴, de modo que a mulher possa decidir livre e responsavelmente sobre seu próprio corpo e gozar do mais alto padrão de saúde sexual e de reprodução livre de discriminação, coerção ou violência.

³⁴BEZÉ, Patrícia Mothé Gliuche. *Os direitos humanos e a violência descrita nos tipos penais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 159-160.

11MBRICAÇÕES DO FEMININO, CLASSE, RAÇA E ABORTO

1.1 O papel da mulher no trabalho doméstico e na maternidade

As mulheres sempre foram valorizadas pelo seu trabalho doméstico e a função da maternidade desde a Antiguidade. No entanto, atualmente, essa valorização constitui, na maioria dos casos, por conta do desenvolvimento do patriarcado na história do mundo, numa coerção social que gera uma dominação e exploração de gênero e numa divisão sexual do trabalho³⁵.

Como bem estudado por Gerda Lerner, pode-se atribuir a coerção social da maternidade e do trabalho doméstico aos argumentos trazidos pelos tradicionalistas e religiosos, os quais entendem que a mulher é submissa ao homem porque assim foi criada por Deus, sendo sua “assimetria sexual” em relação ao homem um planejamento divino. Assim, às mulheres também deveriam ser atribuídas diferentes tarefas sociais. Afinal, para esses grupos, se Deus ou a natureza criaram diferenças entre os sexos, que, em consequência, determinaram a divisão sexual do trabalho, ninguém poderia ser culpado pela desigualdade sexual e pela dominação masculina³⁶.

No livro de Gênesis, pode-se observar o discurso religioso mediante os três atos do drama. O primeiro ato trata da criação do homem que, mal saído das mãos de Deus, deu nome a todas as espécies animais, criadas antes dele. Vendo-o decepcionado por não encontrar entre elas uma companheira que lhe servisse, Deus o adormeceu, retirou-lhe uma das costelas e formou em torno um tecido de carne. Assim nasceu a mulher. No segundo ato, percebe-se a mulher como responsável pelo pecado. No incidente bíblico no qual a mulher comeu o fruto proibido e ofereceu-o a Adão, verifica-se que a audácia, a curiosidade e a vontade de poder estavam com a mulher. Por fim, no terceiro ato tem-se as maldições e desenvolve-se o conceito de paixão ligado às ideias de passividade, de submissão e de alienação que definem a futura condição feminina com base em Eva ser mais acessível às tentações da carne e da

³⁵LERNER, Gerda. *A criação do patriarcado*. São Paulo: Cultrix, 2021. p. 35-40.

³⁶Idem, *ibidem*. p. 35-40.

vaidade. Ela se tornou culpada, por suas fraquezas, pela infelicidade do homem, criatura descrita como fraca³⁷.

Esta representação religiosa acaba sendo fundante para a cultura ocidental, tendo sido interpretada de forma literal há milhares de anos. A representação da costela de Adão é justamente descrita como “partes inferiores” do homem e, portanto, um indício da inferioridade, de onde a mulher havia surgido. Uma simbologia extremamente patriarcal.

Posteriormente, sob o argumento do ideal de maternidade, verificar-se-á a figura de Maria como base que consolida um estereótipo de maternidade e de feminilidade. De acordo com Heinemann³⁸, na história da teologia e da devoção cristã, Maria sempre teve um papel de destaque. Maria, mãe de Jesus Cristo, se apresentava para os devotos e, para as mulheres em particular, como um refúgio, uma mulher a quem poderiam recorrer como uma mãe, muitas vezes fugindo de um Deus que mais parecia um homem severo.

Desta forma, Maria foi construída como exemplo de mãe, sendo aquela que tudo suporta, que sofre calada e que se mantém casta mesmo depois do parto. Tal condição de Maria foi consolidada na teologia católica como fator que a diferencia das demais mães, uma vez que enquanto todas as mulheres mães concebem seus filhos com uma relação sexual, Maria se mantém “pura e casta”, sendo seu parto realizado sem dor e sem a sujeira do sangue, e o “pecado original” incide sobre as mães e a maternidade desde a “queda” de Eva.

Assim, a representação de mulher mãe cristã, tão amplamente difundida pela Igreja Católica ao longo dos séculos se mostra intimamente vinculada a uma representação social de sofrimento e paralelamente sublimação, utilizando práticas discursivas a respeito da maternidade idealizada, de uma maternidade artificial e até inatingível, visto que a mácula do pecado original e do ato sexual está presente nas demais mães do mundo, com exceção de Maria. Desta forma, para diminuir a culpa da luxúria do ato sexual caberia à mulher ser uma boa mãe, dócil e generosa³⁹.

Entretanto, já no século XIX, a explicação tradicionalista religiosa da inferioridade das mulheres tornou-se científica⁴⁰. Sendo assim, a biologia junto ao darwinismo e a medicina

³⁷ BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980.

³⁸ BADINTER, *Um amor conquistado: o mito do amor materno*, 1980.

³⁹ Idem, *ibidem*.

⁴⁰ Conhecido como o “século das ideias” das sociedades européias, a virada do século XVIII para o XIX no Brasil marcou, também, uma importante etapa para o desenvolvimento do espírito científico em território nacional. Dessa forma, no presente período que transcorre por durante pouco mais de 50 anos, algumas regiões da colônia portuguesa puderam experimentar os comportamentos e os valores que então nasciam nas sociedades européias ocidentais. Trata-se daquilo que pode ser denominado como o nascimento do espírito moderno no país,

reforçaram crenças de que a sobrevivência da espécie era mais importante do que a autorrealização⁴¹.

Assim, a seara da medicina procurou lidar com uma mulher mais real do que a criada pela bíblia, insculpida como Maria, mãe de Jesus Cristo, mas que ainda necessitava ser instruída sobre como ser mãe, pois nessa perspectiva não trataria a valorização da mulher como cidadã, ou da concepção universalista de direitos, mas sim de um enaltecimento da função maternal realizada pelo discurso médico e biológico.

De acordo com a constituição biológica e a função “naturalmente” materna exercida pelas mulheres, foi reforçado que elas seriam inadequadas para a educação superior e muitas atividades vocacionais, devendo seguir o semelhante à descrição de lares de camponeses europeus na Pré-História⁴². Menstruação, menopausa e até gravidez eram vistas como debilitantes, doenças ou condições anormais, que incapacitavam as mulheres e propiciavam a supremacia do homem na sociedade⁴³.

Nesse sentido, concentrou-se na capacidade reprodutiva feminina e vê-se a maternidade como a maior meta na vida das mulheres, definindo como desviantes as que não desejam se tornar mães.

Grande efeito de explicação e corroboração de ideias de supremacia masculina levam em consideração a ideia determinista de que o homem possui força física natural e suficiente para correr mais rápido, levantar mais peso e agir com maior agressividade, para que se tornem caçadores, provedores de alimento nas tribos, além de proteger e defender a mulher, mais vulnerável, cujo aparato biológico a destina à maternidade e aos cuidados com o outro⁴⁴.

Além do argumento sobre a continuidade da espécie e até como forma mais requintada de controle, também se levantou o argumento da afetividade, do amor materno e

com a entrada, sobretudo, da racionalidade iluminista em território brasileiro. FETZ, Marcelo. *Expedições científicas no século XIX: o universo da ciência e a diversidade cultural*. Disponível em: [bing.com/ck/a?!&&p=063f49a0c0d90cbaJmltdHM9MTcwODczMjgwMjZpZ3VpZD0wYjJlZGUzYi00MzgxLTY4ODQtMDEyZS1jYzE1NDI0ZjY5OTgmaW5zaWQ9NTE5OA&ptn=3&ver=2&hsh=3&fclid=0b2ede3b-4381-6884-012e-cc15424f6998&psq=seculo+xix+discurso+cientifico&u=a1aHR0cHM6Ly9wZXJpb2RpY29zLmZjbGFyLnVuZlXNwLmJyL2NhZGVybm9zL2FydGljbGUvZG93bmxvYWQvNTE2MC80MjI1LzE5NTk3&ntb=1](https://www.bing.com/ck/a?!&&p=063f49a0c0d90cbaJmltdHM9MTcwODczMjgwMjZpZ3VpZD0wYjJlZGUzYi00MzgxLTY4ODQtMDEyZS1jYzE1NDI0ZjY5OTgmaW5zaWQ9NTE5OA&ptn=3&ver=2&hsh=3&fclid=0b2ede3b-4381-6884-012e-cc15424f6998&psq=seculo+xix+discurso+cientifico&u=a1aHR0cHM6Ly9wZXJpb2RpY29zLmZjbGFyLnVuZlXNwLmJyL2NhZGVybm9zL2FydGljbGUvZG93bmxvYWQvNTE2MC80MjI1LzE5NTk3&ntb=1). Acesso em: 25 fev. 2024.

⁴¹ LERNER, *A criação do patriarcado*, 2021. p. 40-45.

⁴² A Pré-História tem como ponto de partida o surgimento dos primeiros hominídeos e encerra-se quando é desenvolvida a primeira forma de escrita pela humanidade – marco que se realizou entre 3500 a.C. e 3000 a.C.

⁴³ LERNER, *A criação do patriarcado*, 2021. p. 35-40.

⁴⁴ Idem, *ibidem*. p. 35-40.

incondicional. Construiu-se a ideia de que mulheres tinham, portanto, uma dupla tendência à maternidade, uma de caráter biológico e outra de caráter sentimental.

Certo é que tais teorias biológicas deterministas se encontram eivadas de características duvidosas, sendo refutadas por evidências antropológicas⁴⁵ em relação às sociedades de caçadores-coletores.

Para Elise Boulding⁴⁶ o mito do homem-caçador e sua perpetuação são criações socioculturais que servem à manutenção da supremacia e da hegemonia masculinas, o que Gerda Lerner⁴⁷ chama de suposições androcêntricas implícitas de ciências que tratam de seres humanos, ora distorcidas, em favor do estado patriarcal. Isto é, para Gerda, a ciência colocou a figura masculina como centro das ciências, as quais confirmavam um ideal patriarcal em detrimento da figura feminina.

Contudo, conforme asseverado por Silvia Federici, na sociedade medieval, havia um esforço deliberado para controlar a quantidade de nascimentos, o que se relacionava à pouca disponibilidade de terras e às restrições das guildas para a entrada nos ofícios, de modo que foram criadas estratégias para evitar o crescimento das famílias. Todavia, mais tarde, no século XIV, quando uma grave crise demográfica abalou a Europa e provocou a escassez de trabalhadores, postergar o matrimônio ou até mesmo praticar abstinência sexual, passou a ser considerado crime reprodutivo associado aos hereges⁴⁸. Assim, o trabalho reprodutivo passa a ser requisitado em prol da monetização da vida econômica.

Inclusive, no século XIII, no sul da França, o pai ainda poderia matar o filho sem sofrer consequências sérias. No entanto, o poder paterno era moderado pela mãe e pelas instituições, que interferiam cada vez mais na entidade familiar⁴⁹.

⁴⁵ Conforme estudado por Gerda Lerner, antropólogas feministas vêm contestando nos últimos tempos teorias baseadas no homem-caçador e provedor. Revisitados dados e realizado trabalho de campo, descobriram que a dominação masculina estava longe de ser universal. Encontraram sociedades nas quais a assimetria sexual não tinha conotação de dominação ou submissão. Em vez disso, as tarefas realizadas por ambos os sexos eram indispensáveis para a sobrevivência do grupo e o status de ambos os sexos era considerado igual na maioria dos aspectos. Nessas sociedades, os sexos eram considerados “complementares”; seus papéis e status eram diferentes, mas nivelados. Além disso, muitas feministas desconstroem parâmetros biológicos sob o prisma de que o valor dado às diferenças sexuais é, por si só, um produto cultural. Atributos sexuais são fatos biológicos, mas gênero é produto de um processo histórico, sendo o gênero que vem sendo o principal responsável por determinar o lugar das mulheres na sociedade (LERNER, *A criação do patriarcado*, 2021. p. 40-45).

⁴⁶ BOULDING, Elise. *The underside of history: a view of women through time*. New York, Westview Press, 1988.

⁴⁷ LERNER, op. cit., 2021. p. 45.

⁴⁸ FEDERICI, Silvia. *Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*. São Paulo: Elefante, 2020.

⁴⁹ BADINTER, *Um amor conquistado: o mito do amor materno*, 1980.

Assim, é possível dizer que as mulheres da Alta Idade Média tentavam controlar sua função reprodutiva, vez que há numerosas referências ao aborto e uso feminino de contraceptivos nos penitenciais⁵⁰. Ainda, em vista da futura criminalização de tais prática na “era da caça às bruxas”⁵¹, os métodos contraceptivos eram designados como poções para a esterilidade ou maleficia. Portanto, em vista da ameaça à estabilidade econômica e social na época da Peste Negra⁵² ocorreu um marco de perseguição à heresia para a caça às bruxas em detrimento dessas mulheres, que eram os principais alvos dessas perseguições.

Dessa forma, as teorias de cunho econômico-marxista negaram a universalidade da submissão feminina e propuseram, no mínimo, a igualdade entre homens e mulheres, uma vez que, na vigência do capitalismo, a reprodução da mulher também passou a ser vista como uma forma de exercer o poder de uma nação.

Conforme observado por Engels, há um ciclo muito bem definido e que pressupõe o estudo do papel da mulher na sociedade capitalista, uma vez que os homens se apropriaram dos excedentes do pastoreio, tornando-os propriedade privada. Uma vez adquirida tal propriedade privada, os homens buscaram garanti-la para eles e seus herdeiros. Para tanto, instituíram a família monogâmica e, por óbvio, patriarcal, na qual o trabalho doméstico e materno da mulher “tornou-se um serviço privado; a esposa virou a principal criada, excluída de toda participação na produção social”⁵³. Dessa forma, controlada a sexualidade das mulheres com a exigência da virgindade pré-nupcial e a determinação do duplo padrão de julgamento sexual no casamento, os homens garantiriam a legitimidade da prole, assegurando, assim, seu direito à propriedade.

Assim, ao conectar as relações entre os sexos às mudanças nas relações sociais, Engels rompeu com o determinismo biológico dos tradicionalistas, reforçando a conexão entre a mudança socioeconômica e das relações entre gêneros, sendo a educação para as mulheres

⁵⁰ “Penitenciais, penitenciários ou livros penitenciários, eram umas obrinhas com algumas normas para os confessores e, sobretudo, a penitência a aplicar por cada um dos pecados” (MARTINS, Mário. O penitencial de Martim Pérez, em *medievo-português. Lusitania Sacra*, Lisboa, v. 2, p. 57-110,1957. Disponível em: https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/4969/1/LS_S1_02_MarioMartins.pdf. Acesso em: 25 out. 2023).

⁵¹ Conforme retratado por Federici, trata-se de um movimento que se iniciou no século XV, na Europa, com o pretexto de que mulheres “que sabiam demais” estavam envolvidas com magia e, por isso, tornavam-se uma ameaça para a sociedade ainda vigora, só que em outros moldes.FEDERICI, Silvia. *Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*. São Paulo: Elefante, 2020.

⁵² A peste negra foi uma pandemia que se estendeu de 1347 a 1353 e causou a morte de 50 milhões de pessoas na Europa. Foi uma pandemia de peste bubônica, uma doença causada pela bactéria *Yersinia pestis*, que é encontrada em ratos.

⁵³ ENGELS, Friedrich. *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1984. p. 20-21.

destinada, no máximo, para bem criar o filho, uma vez que elas deveriam ainda desempenhar a sua maternidade nos moldes burgueses europeus, já que para a modernização da nação também era necessária uma atuação direta da família⁵⁴.

Nesse mesmo contexto, Foucault entendia, quanto à questão do patriarcado, que houve uma intervenção do Estado e instituições em diversos graus para otimizar um estado de vida, em que a disciplina individual foi somada a uma regulamentação coletiva que faz viver e deixa morrer. E, também o viver não implicava somente numa percepção objetiva, mas uma verdadeira intervenção em “como viver”, ou seja, sobre a maneira como se vive. Nessa perspectiva, sobrepõe-se aos corpos das mulheres uma técnica de controle que usa de vigilância, disciplina e normalização.

Assim, Foucault procura demonstrar a relevância desse corpo para compreender a biopolítica e seus efeitos para a prevalência de uma dominação exercida sobre o corpo feminino, notadamente pela intensificação de um ideal de maternidade compulsória e de criminalização do aborto, principalmente quanto à intersecção entre noção de direitos reprodutivos e a constituição da reprodutividade como uma substância biopolítica.

Ao longo da história, perpassando pela Era Moderna, sempre houve uma estreita relação entre poder, saber e sexualidade, a qual serviram para o desenvolvimento em favor da dominação, opressão e domesticação das mulheres com paradigmas de racionalização, tecnicismo, normalidade e ordem, em que a igreja, a medicina, a ciência jurídica e o próprio Estado atuavam com objetivos comuns, quais sejam, demonizar ou santificar a mulher e, fundamentando-se nisso, dominá-la, seja pelo poder ideológico da medicina, seja pelos juristas e pelo Estado com o poder repressivo a elas infligido⁵⁵.

Afinal, o poder patriarcal que buscava controlar os corpos femininos encontra o momento histórico perfeito para cumprir com as exigências econômicas e políticas que exigiam, adestrando para retirar e se apropriar ainda mais e melhor e por meio de saberes-poderes, controle dos direitos sexuais das mulheres e se apropriar da vida humana.

Ainda, para Foucault, a sociedade moderna foi demarcada pelo paulatino processo de educação de corpos. Assim, se percebe que as intervenções dos saberes, em especial os saberes médicos sobre os corpos, tem sido uma constante na contemporaneidade⁵⁶.

⁵⁴ENGELS, Friedrich. *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1984. p. 20-21.

⁵⁵EMMERICK, Rulian. *Aborto: (des) criminalização, direitos humanos e democracia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

⁵⁶FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I: a vontade de saber*. Rio de Janeiro: Graal, 1988.

Dessa maneira, as mulheres e seus corpos passaram por um processo mais intenso de interferência por sua capacidade de gestar e parir, passando tal assunto para a esfera pública, ou seja, com a interferência médico-hospitalar no parto, a maternidade passou a respingar na politização. Assim, o campo da medicina, ao longo do século XIX, voltou seu olhar mais especificamente para o corpo da mulher em relação à maternidade⁵⁷.

Portanto, a maternidade, passou a representar um controle biopolítico por meio de sua compulsoriedade, demonstrando poder com base na demografia de uma nação.

Ainda assim, tudo confluía com o mesmo objetivo, qual seja, o de controlar a sexualidade feminina em consonância com a necessidade econômica e exterminar tudo que ameaçava o equilíbrio doméstico, a segurança do grupo social e a própria ordem das instituições econômica-civis e eclesiásticas. Portanto, o ideal materno foi sendo paulatinamente moldado por práticas discursivas diversas e, dentre elas, em especial, a medicina e a religião, discursos que ainda têm voz nos dias atuais.

Contudo, o próprio mapeamento da anatomia do útero submetia-se à procriação, e juízos misóginos e desconfiados em relação ao corpo feminino. Isto é, era realizada uma verdadeira coalizão entre o estatuto biológico da mulher e os discursos morais e metafísicos⁵⁸.

Freud⁵⁹, por exemplo, ainda descrevia o homem como um ser ativo, conquistador, em luta com o mundo exterior, enquanto a mulher permanecia passiva, masoquista, distribuidora do amor no lar e capaz de secundar o marido com devotamento.

Conforme estudado por Freud, foi difundido pelos médicos do século XIX que, ao contrariar sua função reprodutiva, a mulher seria lançada em uma cadeia de enfermidades, que iam desde a melancolia e loucura até a ninfomania⁶⁰. Isso sem mencionar que tal ignorância fisiológica abria espaço para que a medicina construísse um saber masculino e discursos desconfiados sobre a mulher.

Assim, quando a mulher podia, mas não desejava ser mãe, percebia-se uma série de sentimentos de perplexidade e até mesmo revoltas por parte da sociedade com pensamentos moralistas e tradicionais sobre o corpo da mulher ser destinado à maternidade, eis que, para

⁵⁷ Idem, *ibidem*, 1988.

⁵⁸ DEL PRIORE, Mary (org.) *História das mulheres do Brasil*. Contexto. Rio de Janeiro, 2022. p. 82-85.

⁵⁹ FREUD, Sigmund. A moral sexual “cultural” e o nervosismo moderno. In: FREUD, Sigmund. *O delírio e os sonhos na Gradiva*, análise da fobia de um garoto de cinco anos e outros textos. Tradução: Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2015. p. 359-389. v. 8. (Obra original publicada em 1906-1909).

⁶⁰ DEL PRIORE, op. cit., 2022. p. 82-85.

eles, inimaginável que uma mulher biologicamente capaz de gerar a vida, se recusasse a engravidar ou optasse pela eliminação do feto⁶¹.

Por isso, Freud constatou que as mulheres que demonstram virilidade, independência ou atividade eram consideradas loucas e desviantes. As que preferiam fazer carreira a procriar e aquelas que renunciavam a utilização do seu útero e do ideal de maternidade eram consideradas imaturas, regressivas e com personalidades incompletas⁶².

Ao examinar as três características essenciais da personalidade feminina, quais sejam, a passividade, masoquismo e narcisismo, Freud descartou, com a mesma leviandade, a hipótese cultural e a social. As três características, para ele, representam a norma do bom desenvolvimento feminino, pouco importando que a educação e todos os fatores de socialização tenham incitado as mulheres a tomarem tais atitudes⁶³.

Freud⁶⁴, nesse sentido, repetia o erro metodológico cometido por Rousseau no *Émile*⁶⁵. Ambos pensavam descrever a natureza feminina sob o viés sentimental do século XVIII ou a ideia de castrada no século XIX, mas, na realidade, não faziam mais do que reproduzir a mulher que tinham diante dos olhos, eivados de misoginia⁶⁶.

⁶¹FREUD, Sigmund. A moral sexual “cultural” e o nervosismo moderno. In: FREUD, Sigmund. *O delírio e os sonhos na Gradiva*, análise da fobia de um garoto de cinco anos e outros textos. Tradução: Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2015. p. 359-389. v. 8. (Obra original publicada em 1906-1909).

⁶²FREUD, Sigmund. A moral sexual “cultural” e o nervosismo moderno. In: FREUD, Sigmund. *O delírio e os sonhos na Gradiva*, análise da fobia de um garoto de cinco anos e outros textos. Tradução: Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2015. p. 359-389. v. 8. (Obra original publicada em 1906-1909).

⁶³FREUD, Sigmund. A feminilidade (1933). In: FREUD, S. *Obras completas*. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. p. 263-293. v. 18.

⁶⁴ Para Freud, a conversão histérica era a única forma de expressão da experiência das mulheres diante de ideias tradicionais de feminilidade. Ainda, considera que a mulher não apresentaria um superego forte, seria possuidora de uma inveja do pênis por ser castrada, apresentaria uma menor capacidade de sublimar e se voltaria para a maternidade com o objetivo de possuir o tão desejado pênis. Portanto, Freud ao teorizar sobre o sexo feminino como aquele que busca o tão desejado pênis/falo, e para o qual a maternidade representa a possibilidade de realização desse desejo, acabou se apossando do paradigma da diferença sexual construído no século XIX para realizar uma leitura libidinal dos destinos do feminino. FREUD, S. Novas conferências introdutórias sobre psicanálise. In: FREUD, S. *Edição standard brasileira das obras psicológicas completas de Sigmund Freud*. Tradução e edição: J. Strachey. Rio de Janeiro: Imago, 1996. p. 13-189. v. 22. (Original publicado em 1933-1932).

⁶⁵ Para Rousseau, “Um deve ser ativo e forte, o outro passivo e fraco: é necessário que um queira e possa, basta que o outro resista pouco. Estabelecido este princípio, segue-se que a mulher é feita especialmente para agradar ao homem. Se o homem deve agradar-lhe por sua vez, é necessidade menos direta: seu mérito está na sua força; agrada, já pela simples razão de ser forte” (ROUSSEAU, J. J. *Emílio ou da educação*. 3. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1995. p. 424. (Original publicado em 1762). Ainda, no ideal de feminilidade de Rousseau, as mulheres eram submetidas ao desejo dos homens e não podiam falar dos seus desejos e sofrimentos, apenas aceitar caladas o que era imposto a elas.

⁶⁶FREUD, *A feminilidade*, op. cit., 2010. p. 263-293. v. 18.

A partir da segunda metade do século XX, mulheres se opuseram às definições da natureza feminina, provaram com suas ações que não eram passivas ou masoquistas, nem essencialmente “vaginais”, como esperado. Ressalta-se que na Alta Idade Média também foi possível perceber uma resistência feminina na época da caça às bruxas, a qual será tratada de forma pormenorizada na parte 1.2 deste capítulo.

O debate trazido pelo movimento feminista passa a defrontar ou mesmo questionar a ideia de maternidade como elemento definidor da condição de feminilidade, afinal, os respectivos movimentos estavam atingindo o “sagrado” criado pelos discursos mais conservadores e, portanto, qualquer tentativa de debate questionando a maternidade como condição de autorrealização ou redenção feminina estaria fadado a enfrentamentos severos, de uma falsa luta de bem contra o mal, notadamente ligados aos discursos de grupos religiosos.

Mesmo assim, por mais que fervilhassem debates dos movimentos feministas, conforme Bety Friedan⁶⁷ surgiram, na mesma medida, pensadores que informavam que as carreiras profissionais e uma educação mais requintada estavam conduzindo a mulher à masculinização, com consequências profundamente perigosas para o lar, as crianças e a vida sexual. E, assim, chega à mística feminina⁶⁸, que, em suas palavras, vem acrescida de velhos preconceitos e confortáveis convenções que perpetuaram no presente, como a necessidade de associar a mulher à figura da dona de casa.

Para Friedan⁶⁹, a mística faz acreditar que a raiz do problema feminino no passado é que as mulheres invejavam os homens, tentando ser como eles, em vez de aceitar sua própria natureza, que só pode encontrar realização na passividade sexual, no domínio do macho, na criação dos filhos e no amor materno.

Além disso, Friedan⁷⁰ ressalta que a mística feminina encontra sua força no pensamento freudiano determinista biológico, pois foi uma ideia originária desse que levou a mulher e aqueles que a estudavam a uma interpretação errônea das frustrações maternas e dos ressentimentos e deficiências de pais, irmãos e maridos, e de suas emoções e possíveis opções na vida. Contudo, as reflexões sobre como os campos religioso e o médico efetuaram a

⁶⁷FRIEDAN, Betty. *A mística feminina*. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2021. p. 38.

⁶⁸ A mística feminina investiga como foi construída e mantida a norma social que define mulher com base em uma existência frívola, consumista, devotada ao lar, ao marido e aos filhos, à qual ela estaria fadada. A mística feminina afirma que o valor mais alto e o compromisso único da mulher constituem a realização de sua feminilidade. Afirma ainda que o grande erro da cultura ocidental, no decorrer dos séculos, foi a desvalorização dessa feminilidade (Idem, *ibidem*. p. 38).

⁶⁹Idem, *ibidem*. p. 89.

⁷⁰ Idem, *ibidem*. p. 89.

valorização da maternidade e acabaram por normatizar parte da sexualidade feminina, o que levaram o movimento feminista, de diferentes maneiras, a se inquietar com a construção social da mulher-mãe.

Urge um desejo indefinido de algo mais do que lavar pratos, passar a ferro, castigar e elogiar crianças⁷¹. Questionar o dogma da felicidade feminina por meio da maternidade não se trata de tarefa fácil, haja vista o quão estrutural é o enraizamento moral e social articulado em prol da maternidade e criminalização do aborto, matéria que desafia os movimentos feministas até a atualidade.

1.2 A criminalização da mulher quando rompe o espaço doméstico e a maternidade

Em uma verdadeira identidade forçada em favor da maternidade em mulheres que não a desejam, é necessário o estudo dos processos estigmatizantes das identidades sociais atribuídas às mulheres transgressoras dos estereótipos de gênero, incluindo as que desejam abortar e contrariam o imperativo de maternidade, cuidado e pureza sexual, pois conforme Rich⁷²: “a maternidade alienou as mulheres de seus corpos ao mantê-las neles encarceradas”.

Assim, na qualidade de experiências desafiadoras, a maternidade e a sexualidade podem ser vividas com maior ou menor suporte social, podendo, nesse sentido, serem tanto uma expressão de empoderamento e realização, como de impotência e humilhação.

Quando se impõe a maternidade às mulheres que não a deseja desconsideram-se as construções identitárias, a classe social, a espacialização e territorialidade e expõe mulheres a um tribunal coletivo, regulado por valores capitalistas e do colonialismo forjado no racismo, na misoginia⁷³ e no sexismo⁷⁴.

⁷¹ FRIEDAN, *A mística feminina*, 2021. p. 54.

⁷² RICH, A. Motherhood: the contemporary emergency and the quantum leap. In: RICH, A. (org.). *On lies, secrets and silence: selected prose 1966-1978*. New York: Norton, 1979. p. 259-73.

⁷³ A misoginia não se expressa apenas na conduta explicitamente violenta de um agente, podendo assumir várias formas. A hostilidade misógina, que teria um papel punitivo, dissuasivo, ou uma função de advertência, engloba uma variedade de atitudes, tais como infantilizar, ridicularizar, humilhar, demonizar e atacar a reputação de mulheres, assim como silenciar, ter atitudes paternalistas ou condescendentes, sendo a violência contra a mulher ou atitudes de ameaça apenas uma forma da variedade dos comportamentos misóginos (MANNE, K. *Down girl: the logic of misogyny*. New York: Oxford University Press, 2018. p. 68).

⁷⁴ Sexismo e machismo submetem todas e todos à heteronormatividade, construída e mantida na afirmação de uma relação causal entre sexo, gênero e desejo e na ideia de que o desejo reflete ou exprime o gênero, e que o gênero reflete ou exprime o desejo (BUTLER, Judith. *Problemas de gênero – feminismo e subversão da identidade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003).

Contudo, remontando à Idade Média e ao feudalismo, período marcado pela luta de classes e pelo movimento do proletariado medieval contra o poder feudalista, ocorreu uma luta antifeudal, travada principalmente por pequenos agricultores, artesãos e trabalhadores que lutavam contra a reforma agrária e a servidão e, por conta desses movimentos, a ascensão do capitalismo foi, na verdade, muito mais uma contrarrevolução por parte da burguesia, da nobreza e do clero para calar e destruir uma luta social poderosa, do que, de fato, uma evolução política e econômica. E, exatamente nessa luta antifeudal, nota-se o surgimento dos primeiros movimentos de mulheres⁷⁵.

Dentre esses movimentos se encontrava o que se denominava de heresia popular, conjunto de pessoas que reinterpreta as tradições da Igreja Católica e tinha um alto grau de articulação e auto-organização. Inclusive, as organizações das mulheres que surgiram na época tinham uma posição privilegiada em relação à vida pública, tendo em vista que lá se reuniam principalmente servas pobres que detinham uma forte capacidade e controle da sua função reprodutiva.

Contudo, para as mulheres, as consequências foram ainda mais brutais, o controle sobre as suas próprias capacidades reprodutivas tornou-se uma ameaça à estabilidade econômica e social, visto os índices de mortalidade e a escassez da mão de obra. Dessa forma, a necessidade de controlar a reprodução feminina foi vista como urgente para multiplicar a população e os trabalhadores, o que levou a uma perseguição à sexualidade e, principalmente, às mulheres⁷⁶.

Tal perseguição levou as autoridades políticas a exercer, no fim do século XV, uma “política sexual”, descriminalizando o estupro e forçando um antagonismo de classes contra as mulheres pobres, que dava acesso livre e gratuito aos seus corpos⁷⁷.

A legalização do estupro criou um clima intensamente misógino degradante para todas as mulheres. Além disso, dessensibilizou a população e objetificou as mulheres e as respectivas violências contra elas praticadas, justamente como um pacto que legitimou o direito patriarcal masculino de exercer poder sobre as mulheres, tudo em prol do capitalismo e do colonialismo⁷⁸.

Nesse contexto, ocorreu a famosa caça às bruxas, uma perseguição de mulheres, majoritariamente pobres, e um ataque aos seus movimentos de resistência contra a ascensão

⁷⁵FEDERICI, *Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*, 2020. p. 84.

⁷⁶Idem, *ibidem*. p. 80-100.

⁷⁷Idem, *ibidem*. p. 104.

⁷⁸FEDERICI, *op. cit.*, 2020. p. 104.

do capitalismo e ao seu controle reprodutivo, ao controle de suas sexualidades, de suas capacidades e de seus corpos⁷⁹. Isto é, mulheres que não desejavam produzir filhos, eram criminalizadas, hostilizadas e perseguidas.

Naquela oportunidade, as principais práticas femininas condenadas nos julgamentos de bruxas eram ligadas a algum tipo de “capacidade mágica”: feitiçaria, curandeirismo e a arte da adivinhação, por exemplo. A “magia” que nada mais era do que conhecimento sobre o corpo, sobre ervas, chás e um verdadeiro rompimento com a maternidade e o ambiente doméstico, representava, então, uma ameaça ao poder do Estado, já que, em razão da sua ligação com a natureza, podia ser um obstáculo à racionalização, necessário ao processo de trabalho e desenvolvimento do individualismo e do capitalismo⁸⁰.

As mulheres perseguidas também eram denunciadas como praticantes de cultos de fertilidade, destinados a oferecer partos e todo tipo de ritual que tivesse relação com a reprodução, o que incluía o aborto. Esses rituais foram denominados pela igreja e pelo Estado como “crimes reprodutivos”, sendo esses o que mais apareciam nos julgamentos de bruxarias, uma vez que as taxas de mortalidade infantil se tornaram altas entre os séculos XVI e XVII devido ao crescimento da pobreza e a desnutrição. Sendo assim, era oportuno culpar as “bruxas” por esse índice de mortalidade, criminalizando-as e buscando destruir qualquer tipo de controle reprodutivo como um reflexo da preocupação estatal com a questão da reprodução, do tamanho da população e da extensão da força de trabalho naquela época⁸¹.

Por fim, a caça às bruxas funcionou como um modelador para as novas políticas e técnicas de controle do corpo, reprodução e sexualidade femininas, e foi um potente instrumento para degradar mulheres e seus poderes de articulação com a natureza e com a sociedade. Ocorreram julgamentos nas fogueiras, culminando na demonização da mulher que rompia com o espaço doméstico e a maternidade, assim como exercitou o modelo de mulher ligado à docilidade, à domesticidade e à vinculação da mulher ao espaço doméstico, assim como intensificou a desigualdade sexual e de gênero.

A caça às bruxas foi parte, também, do processo de colonização no Novo Mundo na Era Moderna. Segundo Federici⁸², os americanos colonizados e os africanos escravizados também forneciam a provisão de trabalho necessária para a acumulação do capital. Para tanto, foi necessário levar a caça às bruxas e as acusações de adoração ao demônio para a América,

⁷⁹FEDERICI, *Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*, 2020. p. 305.

⁸⁰Idem, *ibidem*. p. 313.

⁸¹Idem, *ibidem*. p. 330-331.

⁸²FEDERICI, *Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*, 2020. p. 380.

com o objetivo de exterminar a resistência dos povos nativos e justificar a colonização e o tráfico de escravos.

Seja na população do Novo Mundo e na da Europa, durante a transição ao capitalismo, ocorreu a expulsão forçada de populações inteiras de suas terras, o empobrecimento em grande escala, o lançamento de campanhas de cristianização e a utilização de formas repressivas, que haviam sido desenvolvidas no Velho Mundo para a América, de modo a aterrorizar, silenciar e dividir os grupos de resistência, assim como para cercar e expropriar corpos, terras e relações sociais, de forma parecida como ocorreu na Europa.

Havia, portanto, extermínio de culturas indígenas, demonização e proibição de seus cultos, religiões e deuses, atacando suas comunidades, raízes históricas e suas relações com a terra e a natureza. Nesse contexto, as mulheres acabaram por se tornar as maiores defensoras de suas comunidades, sendo, portanto, os maiores alvos das acusações de bruxaria.

Enfim, conforme Federici⁸³, as mulheres, por exemplo, nas sociedades pré-colombianas detinham uma posição de poder nas sociedades. Além de terem suas atividades reconhecidas socialmente e suas próprias organizações, eram consideradas complementares aos homens em sociedade e família, podiam ser sacerdotisas, além de existirem importantes divindades femininas nessas culturas. Porém, com a chegada dos espanhóis, esse cenário começa a mudar, visto que esses reestruturaram a economia e poder local baseando-se em suas crenças misóginas, favorecendo os homens, que culminou, inclusive, em uma intensificação do estupro ou do rapto dessas mulheres, tendo em vista a fantasia europeia da América de uma mulher nativa nua, sedutora e hipersexualizada que convidava o estrangeiro branco para si.

Dessa forma, Federici⁸⁴ nota as semelhanças entre os destinos das bruxas europeias e dos americanos colonizados e africanos escravizados. Além da experiência no Novo Mundo ter sido usada como argumento para as autoridades europeias acreditarem na existência de populações de bruxas e reaplicar técnicas de extermínio utilizadas na América, houve um intercâmbio intenso entre a ideologia da bruxaria e a ideologia racista desenvolvida, por exemplo, na Colônia e até no tráfico de escravos.

Assim, os colonizadores atuavam na esfera internacional para elaborar os modelos de dominação mundial que pretendiam implantar. Na América, a caça às bruxas só se dissipou na última metade do século XVII, quando a diminuição demográfica, junto com o aumento da

⁸³Idem, *ibidem*. p. 360-380.

⁸⁴Idem, *ibidem*. p. 360-380.

segurança política e econômica do poder colonial, colocou um fim à perseguição. Todavia, conforme defendido por Federici⁸⁵, mesmo que esse fenômeno tenha enfraquecido, nunca deixou de existir, nem mesmo com a abolição da escravidão⁸⁶.

Federici⁸⁷ inclusive defende que nas décadas de 1980 e 1990 ocorreu a “volta da caça às bruxas”, o que demonstrou que está acontecendo um novo processo de acumulação do capital, que traz novos fenômenos à agenda mundial: a privatização da terra e de outros recursos comunais, o empobrecimento massivo, o saque e o fomento de divisões de comunidades, por exemplo. A caça às bruxas, dessa forma, é fundamental para a consolidação dessa agenda, como uma forma de criminalizar a resistência à expropriação, ou de se apropriar dos recursos cada vez mais escassos, sendo os corpos femininos um dos recursos mais criminalizados, notadamente quando desejam romper com a maternidade e domesticidade impostas⁸⁸.

Ao estudar a caça às bruxas que ocorreu na transição da Idade Média para a Moderna, do sistema feudal para o capitalista, e que foi fundamental para estabelecer a Modernidade, é possível perceber que ali se aprofundou a violência contra as mulheres, sua objetificação e sustentação do patriarcado, havendo uma expropriação dos corpos femininos, a legitimação da criminalização do aborto e ingerências indevidas nos corpos e autonomia das mulheres⁸⁹.

No que diz respeito ao Brasil-Colônia, constatava-se uma extrema hierarquização entre homens e mulheres, associada a interesses religiosos, políticos, econômicos e sociais, sempre visando o projeto da colonização do Império Colonial Português, seja no aspecto demográfico, seja no aspecto moral e religioso⁹⁰.

Um desses projetos, o qual está sendo tratado neste trabalho, diz respeito à imagem e ao papel da mulher, sendo claro que a preocupação quanto ao aborto era a santidade, a moral e adestramento feminino, no qual o ideal materno seria o único comportamento viável, que

⁸⁵FEDERICI, *Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*, 2020. p. 360-380.

⁸⁶ Para Federici, “[...] na África, por exemplo, com a imposição da agenda neoliberal e da competição pelos recursos cada vez mais escassos, além da implantação da política de ajuste estrutural do Fundo Monetário Internacional (FMI) e do Banco Mundial, foi cerceada de diversas formas, ocorrendo um empobrecimento intenso da população. Uma grande quantidade de mulheres foi perseguida, durante a década de 1990, como resultado do aumento da violência dirigida às mulheres, visto que, na era da tecnologia: A conquista do corpo feminino continua sendo uma pré-condição para a acumulação de trabalho e riqueza, tal como demonstra o investimento institucional no desenvolvimento de novas tecnologias reprodutivas que, mais do que nunca, reduzem as mulheres a meros ventres” (Idem, *ibidem*. p. 37).

⁸⁷Idem, *ibidem*. p. 37.

⁸⁸ Idem, *ibidem*. p. 37.

⁸⁹Idem, *ibidem*. p. 30-57.

⁹⁰EMMERICK, *Aborto: (des)criminalização, direitos humanos e democracia*, 2021. p. 57.

produziria o bom costume e a vontade divina. Isto é, a condenação da mulher quanto ao aborto não se dava de maneira jurídica, não era crime contra a vida, mas tão somente moral, o que, contudo, nunca deixou de configurar um flagrante controle dos corpos femininos.

Segundo Del Priore, o aborto já era recorrente nas comunidades indígenas, todavia, o discurso da igreja contaminou e pecaminou também tais mulheres, sempre associando à vida sexual desregrada e à punição moral e divina, suficientes para monopolizar e adestrar os corpos dessas mulheres⁹¹.

Apesar de ter sido até então criminalizado moralmente, nota-se que o aborto só foi, de fato, criminalizado juridicamente com a promulgação do Código Criminal do Império de 1830⁹². Da redação dos artigos do referido diploma, inclusive, não se criminalizava o autoaborto, mas tão somente praticado por terceiros com ou sem consentimento da gestante. Portanto, é claro que se tutelava a vida da mulher e não necessariamente do feto⁹³.

Ainda hoje, quando a mulher grávida rompe com a maternidade e com o ambiente doméstico e manifesta o desejo de abortar, é possível observar como o poder punitivo é exercido, que perpetua a caracterização do inimigo da forma que mais lhes convém e da maneira mais adequada com suas vontades em cada caso e aplicam uma espécie de etiqueta a quem subverte tais ideais dominantes e do papel maternal e doméstico ainda atribuído à mulher.

De modo consentâneo ao explicado pela professora Vera Malaguti⁹⁴, é na relação de submissão que se constrói um controle penal exercido sobre a “metáfora paterna” com a ideia histórica de autoridade investida no poder punitivo de castigar e tutelar, inclusive diante de suas próprias ações autolesivas.

⁹¹ DEL PRIORE, Mary. *Ao sul do corpo: condição feminina, maternidades e mentalidades no Brasil Colônia*. Brasília, DF, Rio de Janeiro: EdUnB, José Olímpio, 1993. p. 235.

⁹² “Art. 199 – Ocasionalmente abortar por qualquer meio empregado anterior ou exteriormente com o consentimento da mulher pejada. Pena: Prisão com trabalho de 1 a 5 anos. Se o crime for cometido sem o consentimento da mulher pejada. Penas dobradas.

Art. 200 – Fornecer, com o consentimento de causa, drogas ou quaisquer meios para produzir o aborto, ainda que este não se verifique. Pena: Prisão com trabalho de 2 a 6 anos. Se esse crime foi cometido por médico, boticário ou cirurgião ou ainda praticante de tais artes. Penas dobradas” (BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. Manda executar o Código Criminal *Coleção de Leis do Império do Brasil – 1830*, p. 142, v. 1. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em: 5 nov. 2023).

⁹³ Somente no século XIX, quando o Brasil passa ao tratamento de República, é que o autoaborto passará a ser criminalizado juridicamente (BRASIL. Decreto n.º 847, de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal. *Coleção de Leis do Brasil – 1890*, p. 2664, f. 10. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm. Acesso em: 5 nov. 2023).

⁹⁴ BATISTA, *Depois do grande encarceramento*, 2010. p. 153.

Nesse sentido, Vera Malaguti⁹⁵ ao citar Rosa Del Olmo, observa que todo o conhecimento criminológico até então tem sido construído pelo homem e sobre o homem em conflito com o sistema penal, deixando de lado o que chama de mulheres invisíveis, essas que experimentam a pobreza extrema e cometem crimes típicos de quem não tem poder.

Assim, o aborto em suas diferentes fases da criminalização, desde logo punitivas em si, acionam certas ideias e dispositivos que estigmatizam as jovens pobres, pardas, negras, de baixa escolaridade e residentes em regiões periféricas ao imaginá-las propensas ao aborto, sempre necessitadas de aprender a “controlar” sua sexualidade e adotar comportamentos mais “responsáveis”.

Daí a necessidade de serem mantidos os limites impostos pelos direitos fundamentais, dotados de valor constitucional, sob pena de um controle estatal dos excessos, conforme assevera Patrícia Glioche⁹⁶, de modo que a mulher possa decidir livre e responsabilmente sobre seu próprio corpo e gozar do mais alto padrão de saúde sexual e de reprodução livre de discriminação, coerção ou violência.

1.3O papel do patriarcado em relação ao corpo feminino

O primeiro antagonismo e opressão de classe, segundo Engels⁹⁷, foi a oposição entre os sexos com base na consolidação da propriedade privada. Tal antagonismo constitui-se partindo de base material que sustenta a opressão dominação – exploração feminina, o qual denomina-se patriarcado⁹⁸.

⁹⁵Idem, *ibidem*. p. 8.

⁹⁶BEZÉ, *Os direitos humanos e a violência descrita nos tipos penais*, 2014. p. 159-160.

⁹⁷ENGELS, F. *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Tradução: Leandro Konder. 3. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2012. Partindo da tradição marxista, o surgimento do Estado, segundo Engels (2012), está circunscrito no desenvolvimento do trabalho que resultou no acúmulo de riqueza, qual possibilitou a hegemonização da propriedade privada frente à propriedade coletiva, e no conflito de interesses das organizações sociais primitivas devido a estratificação social provocada pela divisão social e sexual do trabalho.

⁹⁸“O patriarcado é um sistema político modelador da cultura e dominação masculina, especialmente contra as mulheres. É reforçado pela religião e família nuclear que impõem papéis de gênero desde a infância baseados em identidades binárias, informadas pela noção de homem e mulher biológicos, sendo as pessoas cisgêneras aquelas não cabíveis, necessariamente, nas masculinidades e feminilidades duais hegemônicas” (AKOTIRENE, Carla. *Interseccionalidade: feminismos plurais*. São Paulo: Pólen, 2019. p. 67).

Para Saffioti⁹⁹, importante observar que a base material do patriarcado não foi destruída, não obstante os avanços femininos, quer na área profissional, quer na representação no parlamento e demais postos eletivos políticos, daí a importância de destinar um subtítulo inteiro sobre o tema quando se trata de aborto e direitos reprodutivos das mulheres.

Ainda, segundo Engels¹⁰⁰, o organismo social família consolidou-se como instituição na Roma Antiga, centrada no homem, uma vez que as mulheres seriam meras coadjuvantes. Dessa forma, o patriarca tinha sob seu poder a mulher, os filhos, os escravos e os vassalos, além do direito de vida e de morte sobre todos eles. A autoridade do *pater familiae* sobre os filhos prevalecia até mesmo sobre a autoridade do Estado e duraria até a morte do patriarca, que poderia, inclusive, transformar seu filho em escravo e vendê-lo.

Em um significado limitado, o qual não se utilizará nesta dissertação, o patriarcado refere-se ao sistema derivado historicamente do direito grego e romano, em que o homem chefe de família tinha total poder legal e econômico sobre seus familiares dependentes, mulheres e homens. Não raro, os defensores desse conceito inferem que o patriarcado começou na Antiguidade clássica e terminou no século XIX, com a outorga de direitos civis em prol das mulheres¹⁰¹.

Na realidade, pode-se dizer que a dominância patriarcal de chefes de famílias homens sobre seus parentes é muito mais antiga que a Antiguidade clássica, que começa no terceiro milênio a.C. e encontra-se bem estabelecida na época em que foi escrita a Bíblia Hebraica. Além disso, conforme defendido por Saffioti¹⁰², no século XIX, a dominância masculina na família apenas tomou novas formas, sem ter conhecido seu fim.

Buscando uma análise contínua no mundo de hoje, Saffioti¹⁰³ entende que o patriarcado, em sua definição mais ampla, significa a manifestação e institucionalização da dominância masculina sobre as mulheres e crianças na família e a extensão da dominância masculina sobre as mulheres na sociedade em geral. Dessa maneira, os homens têm o poder em todas as instituições importantes da sociedade e as mulheres são privadas de acesso a esse poder, que não significa, outrossim, que as mulheres sejam totalmente impotentes ou privadas de direitos, influência ou recursos. Isto é, o patriarcado encontra variações e mudanças em sua

⁹⁹ SAFFIOTI, Heleieth. *Gênero, patriarcado e violência*. 2. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2015. p. 111-112.

¹⁰⁰ ENGELS, F. *El origen de la familia, de la propiedad privada e del Estado*. Buenos Aires: Claridad (Original publicado em 1884).

¹⁰¹ SAFFIOTI, op. cit., 2015. p. 120-127.

¹⁰² SAFFIOTI, *Gênero, patriarcado e violência*, 2015. p. 120-127.

¹⁰³ Idem, *ibidem*. p. 120-127.

estrutura e função, realizando constantes adaptações diante das demandas trazidas pelas mulheres.

Para Pateman¹⁰⁴, o poder natural dos homens em detrimento das mulheres abarca todos os aspectos da vida civil. Assim, a sociedade civil como um todo é patriarcal, estando as mulheres submetidas aos homens tanto na esfera privada quanto na pública. Nesse sentido, há, segundo ela, um patriarcado moderno, contratual, que estrutura a sociedade civil capitalista.

Hoje, portanto, a diversidade da história ocidental das posições das mulheres em contextos de transformação e de contradições dificilmente é remetida a uma ideia unitária ou totalizante de patriarcado, mas uma alusão à constante modalidade de dominação masculina, agora, mais requintada.

Dessa forma, a perpetuação do patriarcado se dá justamente em uma perspectiva de contradição, quando se põe o domínio e a capacidade legitimada de comandar nas mãos do patriarca, enquanto deixa livre aos seus subordinados, ora as mulheres, a iniciativa de agir, cooperando nesse processo, mas, ao mesmo tempo, calando as bases feministas que querem romper ou acrescentar discursos feministas, como é o caso da descriminalização do aborto, notadamente no âmbito do Legislativo e no Judiciário.

Para tanto, estuda-se a exploração-dominação como um único processo, com duas dimensões complementares: a primeira dimensão trata de um processo situado no domínio da política e a segunda é entendida como um processo típico do terreno econômico. Dessa maneira, Saffioti¹⁰⁵ acrescenta que a base econômica do patriarcado não consiste apenas na intensa discriminação salarial das trabalhadoras, em sua segregação ocupacional e em sua marginalização de importantes papéis econômicos e político-deliberativos, mas também no controle de sua sexualidade e, por conseguinte, de sua capacidade reprodutiva, seja para induzir as mulheres a ter grande número de filhos, seja para convencê-las a controlar a quantidade de nascimentos e o espaço de tempo entre os filhos, sempre determinado e controlado por mãos masculinas, ainda que elementos femininos possam intermediar e mesmo implementar esses projetos.

Conforme estudado por Saffioti¹⁰⁶, o regime patriarcal ancora-se em uma maneira de os homens assegurarem, para si mesmos e para seus dependentes, os meios necessários à produção diária e à reprodução da vida. Há de se falar, portanto, de uma verdadeira economia

¹⁰⁴ PATEMAN, C. *O contrato sexual*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993. p. 167.

¹⁰⁵ SAFFIOTI, *Gênero, patriarcado e violência*, 2015. p. 100-120.

¹⁰⁶ Idem, *ibidem*. p. 111-112.

doméstica, ou domesticamente organizada, que sustentou e vem sustentando o respectivo regime.

Portanto, embora o patriarcado seja anterior ao advento do capitalismo, esses dois sistemas aparecem articulados na modernidade, duas formas de produzir e de reproduzir a vida principiando nas relações de dominação e de expropriação, em especial dos corpos e da autonomia das mulheres.

Assim, marco da sociabilidade capitalista, o patriarcado, aprofunda as desigualdades entre sexos, reforça e agrava a opressão de classe, entrelaçando a problemática do patriarcado com a questão de raça, o qual será mais à frente estudada, – imposta no antagonismo de classe – e que fortalece a materialização deste sistema e a conquista de seus objetivos, qual seja, a acumulação de riqueza.

É inegável, portanto, que a opressão de gênero, como fenômeno cultural, se trata de um produto da dominação masculina por meio das relações de poder patriarcais. Do mesmo modo, verifica-se que o próprio direito atua em favor de gênero e raça bem definidos – branco e masculino, apesar de se dizer neutro.

Do mesmo modo, Ana Lucia Sabadell¹⁰⁷ observa no direito a ausência de humanidade quando é condicionado em seu conteúdo, exclusivamente, por interesses masculinos e pelo modo de sentir masculino, além da sua interpretação e sua aplicação puramente racional e prática de disposições genéricas duras, utiliza o sexismo como poder de agir, notadamente quando criminaliza os corpos femininos. Enfim, questiona-se se o aborto continuaria sendo criminalizado no Brasil caso atingisse diretamente os interesses masculinos, ora justamente aqueles que detém o poder de agir, seja na política ou no âmbito da economia.

Portanto, é com base no poder patriarcal que, no núcleo familiar, sob a perspectiva do homem provedor das necessidades materiais da família e da ideologia de defesa e preservação da sagrada família, que é lhe dado o direito de fazer o que bem entender e como bem entender com sua família, seja culturalmente ou fisicamente.

Assim, apesar dos avanços conquistados pela luta feminista, Beauvoir¹⁰⁸ pondera que a mulher ainda se encontra subordinada ao homem, na medida em que não existe por si mesma, mas é pelo homem que se define. Contudo, Simone de Beauvoir¹⁰⁹ explica que

¹⁰⁷SABADELL, Ana Lucia. *Manual de sociologia jurídica*: introdução a uma leitura externa do direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

¹⁰⁸BEAUVOIR, Simone. *Le deuxième sexe I*. Trebaseleghe, Itália: Gallimard, 2013. *In*: BEAUVOIR, Simone. *Le deuxième sexe II*. Trebaseleghe, Itália: Gallimard, 2013.

¹⁰⁹BEAUVOIR, Simone. *O segundo sexo*: fatos e mitos. 4. ed. Tradução: Sérgio Milliet. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970. v. 1. p. 97.

“Assim, o triunfo do patriarcado não foi nem um acaso nem o resultado de uma revolução violenta. Desde a origem da humanidade, o privilégio biológico permitiu aos homens afirmarem-se sozinhos como sujeitos soberanos”.

Para Simone¹¹⁰, a desigualdade de gênero não é dada, mas construída, seja pelo fato de que a mulher foi confinada e condenada à vida doméstica e de repetição, pelo casamento que a reduz à condição de acessório e propriedade do homem, a fidelidade eterna da mulher para com seu esposo, sob pena de ter ceifada sua vida, pela sua sexualidade vigiada ou pela vida limitada pela maternidade.

Por outro lado, para Sabadell¹¹¹ ainda há uma forte influência política do cristianismo na contemporaneidade, a opressão e a ideia de inferioridade feminina são reafirmadas por meio de argumentos religiosos, fazendo persistir um discurso tipicamente patriarcal e, portanto, que reproduz a discriminação da mulher.

Por sua vez, Heleieth Saffioti¹¹² percebe que poucas mulheres ainda questionam sua inferioridade social ao longo dos tempos, eis que lhe são retiradas qualquer desenvolvimento e uso da razão no exercício de poder, vez que as mulheres são socializadas para desenvolver comportamentos dóceis, cordiais e apaziguadores, enquanto os homens, por vezes, recebem até incentivo da sociedade para que exerçam sua “força-potência-dominação”.

No que tange especificamente ao Brasil, a história da instituição familiar teve como ponto de partida o modelo patriarcal importado pela colonização e adaptado às condições sociais do Brasil relacionadas ao latifundiário e escravista. Apesar da desintegração do patriarcado rural, que ocorreu de forma diferenciada em diversas regiões do Brasil, a mentalidade patriarcal permaneceu na vida e na política brasileira por meio do coronelismo, do clientelismo e do protecionismo ainda no meio urbano¹¹³¹¹⁴.

Lélia Gonzalez lembra que, na condição de mucama, a questão da sexualidade das mulheres negras era ainda pior, eis que lhe cabia a tarefa de manter, em todos os níveis, o bom andamento da casa-grande: lavar, passar, cozinhar, fiar, tecer, costurar e amamentar as crianças nascidas das sinhazinhas. Isso sem contar com as investidas sexuais do senhor branco que, muitas vezes, convidava parentes mais jovens para se iniciarem sexualmente com as

¹¹⁰Idem, *ibidem*. p. 83.

¹¹¹SABADELL, *Manual de sociologia jurídica: introdução a uma leitura externa do direito*, 2013.

¹¹²SAFFIOTI, *Gênero, patriarcado e violência*, 2015. p. 111-112.

¹¹³CHAUÍ, M. *Conformismo e resistência: aspectos da cultura popular no Brasil*. 4. ed. São Paulo: Brasiliense, 1989.

¹¹⁴D'ÁVILA NETO, M. I. *O autoritarismo e a mulher: o jogo da dominação macho-fêmea no Brasil*. Rio de Janeiro: Artes & Contos, 1994.

mucamas mais atraentes e ainda era motivo de invejadas mulheres brancas. Ainda, depois de realizado o trabalho pesado na casa-grande, cabia-lhes também o cuidado dos próprios filhos, além da assistência aos companheiros que voltavam das plantações e engenhos com fome e de cansaço. Isto é, havia que enfrentar uma dupla jornada de trabalho.¹¹⁵

Todas a mulheres acabam se submetendo ao patriarcado, mas a realação com as mulhres pretas, a situação foi ainda mais opressora. Conforme bem delineado por Angela Davis¹¹⁶, as mulheres negras eram vistas, tal qual os homens, como unidades de trabalho lucrativas, trabalhadoras em tempo integral para seu proprietário e, ocasionalmente esposa, mãe e dona de casa. Assim, percebe-se que a postura dos senhores em relação às escravas era regida pela conveniência, vez que quando era lucrativo explorá-las como se fossem homens, eram vistas como desprovidas de gênero, todavia, quando podiam ser exploradas, punidas e reprimidas de modos cabíveis apenas às mulheres, elas eram reduzidas exclusivamente à sua condição de fêmeas.

Ainda assim, no período pós-escravidão, a maioria das mulheres negras trabalhadoras que não enfrentavam a dureza dos campos era obrigada a executar serviços domésticos. Pode-se concluir que ser negra e mulher no Brasil sempre significou ser objeto de tripla discriminação, uma vez que os estereótipos gerados pelo racismo estrutural e pelo sexismo as colocam no nível mais alto de opressão.

A posição da mulher, na família e na sociedade em geral, desde a colonização até hoje, demonstra que a família patriarcal foi uma das matrizes da organização social brasileira, uma vez que as mulheres brasileiras, nas primeiras décadas do século XX, não haviam conquistado os direitos civis já garantidos ao homem, precisavam exigir seus direitos de cidadã e aumentar sua participação na vida pública.

O movimento pelo controle de natalidade quase nunca divulgou amplamente as verdadeiras preocupações das mulheres da classe trabalhadora, ao menos não de maneira explícita e, em muitos momentos, basearam-se em premissas flagrantemente racistas e com base na exploração de classe.

Dessa maneira, apesar de entender que o poder que os homens usam para dominar as mulheres não é apenas um privilégio das classes altas e médias dos homens brancos, mas um privilégio de todos os homens na sociedade sem olhar a classe ou a raça. Muito mais do que

¹¹⁵ GONZALEZ, Lélia. *Por um feminismo afro-latino-americano: ensaios, intervenções e diálogos*. Rio Janeiro: Zahar, 2020. p. 45.

¹¹⁶ DAVIS, Angela. *Mulheres, raça e classe*. São Paulo: Boitempo, 2016. p. 24.

uma mera opção política do legislador – em sua maioria composta por homens brancos¹¹⁷ –, a análise da criminalização do aborto torna-se um verdadeiro imperativo constitucional, eis que acaba por sucumbir a ideais morais, patriarcais e religiosos, tratando o aborto de maneira rigorosa e sem qualquer perspectiva de saúde pública e de interseccionalidade até os dias atuais.

O Estado brasileiro acaba responsável por facilitar ou por bloquear determinadas agendas, como é a da descriminalização do aborto, assim como por oportunizar o desenvolvimento político de determinados grupos em detrimento de outros. Por isso, é preciso compreender o cis-heteropatriarcado, o capitalismo e o racismo, coexistindo, como modeladores de experiências e subjetividades da colonização até os dias da colonialidade¹¹⁸.

Definitivamente, o que se propõe é que essas relações de exploração-dominação de gênero e a cultura de inferiorização feminina sejam superadas por meio de uma transformação estrutural e de valores, bem como, como entende Saffioti¹¹⁹, com base em uma releitura de direitos humanos, de modo a contemplar as diferenças entre homens e mulheres, sem deixar de lado a aspiração à igualdade social e a luta para obtenção de sua completude.

1.4 Interseccionalidade como ferramenta analítica

As mulheres racializadas frequentemente estão posicionadas em um espaço em que o racismo ou a xenofobia, a classe e o gênero se encontram. Por consequência, estão sujeitas a serem atingidas pelo intenso fluxo advindo de todas essas vias.

Esses grupos foram e ainda são marcados por múltiplas opressões que se perpetuam desde a época escravista. Ademais, se encontram posicionados nas respectivas intersecções em virtude de suas identidades específicas. Portanto, analisar o viés da interseccionalidade na questão do aborto e direitos reprodutivos das mulheres se torna uma tarefa urgente e que inspira atenção.

¹¹⁷ PIOVESAN, Flávia. Ações afirmativas no Brasil: desafios e perspectivas. *Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 16, n. 3, p. 887-889, set./dez. 2008. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/S0104-026X2008000300010/9142>. Acesso em: 14 jul. 2022.

¹¹⁸ AKOTIRENE, *Interseccionalidade: feminismos plurais*, 2019. p. 56.

¹¹⁹ SAFFIOTI, *Gênero, patriarcado e violência*, 2015. p. 111-112.

Em 1989, Kimberlé Crenshaw¹²⁰ inaugurou o termo interseccionalidade, reaplicando-o em 1991¹²¹, para descrever a localização interseccional das mulheres negras e sua marginalização estrutural, aportada à teoria crítica da raça, inclusive no âmbito do Direito, setor, por si só, branco e elitista. Para ela, a identidade genérica da palavra “mulher” não é capaz de carregar em si toda a diversidade e complexidade que, de fato, carrega, vez que há uma injustiça epistêmica envolvida, na qual não é possível unificar categorias ou utilizar critérios de adequação metodológica dos processos dominantes sem o viés da experiência das mulheres negras¹²².

Nesse sentido, Kimberlé¹²³ nota o seguinte: “A necessidade de dividir as energias políticas entre dois grupos, às vezes opostos, é uma dimensão de falta de poder interseccional que os homens de cor e as mulheres brancas raramente enfrentam. De fato, suas experiências específicas de raça e gênero, embora interseccionais, muitas vezes definem e limitam os interesses de todo o grupo. Por exemplo, o racismo, tal como experimentado por pessoas de cor que pertencem a um gênero particular – o homem – tende a determinar os parâmetros das estratégias antirracistas, assim como o machismo experimentado pelas mulheres de uma raça particular – branca – tende a fundamentar o movimento das mulheres”.

Assim, a interseccionalidade, para Crenshaw¹²⁴, busca capturar as consequências estruturais e dinâmicas da interação entre dois ou mais eixos da subordinação e trata especificamente da forma pela qual o racismo, o patriarcado, as opressões de classe e outros sistemas discriminatórios criam desigualdades básicas que estruturam as posições relativas de mulheres, raças, etnias, classes e outras. Além disso, a autora trata a interseccionalidade como necessária para examinar ações e políticas específicas que geram opressões que fluem ao

¹²⁰ CRENSHAW, K. Demarginalizing the intersection of race and sex: a black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory and antiracist politics. *University of Chicago Legal Forum*, i. 1, p. 138-167, 1989. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1052&context=uclf>. Acesso em: 18 nov. 2023.

¹²¹ CRENSHAW, K. “Mapeando as margens: interseccionalidade, políticas de identidade e violência contra mulheres de cor” de Kimberlé Crenshaw – Parte 2/4. Tradução: CarolCorreia. *Medium*, 21 jun. 2017. Disponível em: <https://medium.com/revista-subjetiva/mapeando-as-margens-interseccionalidade-pol%C3%ADticas-de-identidade-e-viol%C3%Aancia-contra-mulheres-n%C3%A3o-brancas-21aa0584633b>. Acesso em: 18 nov. 2023.

¹²² CRENSHAW, K. Mapping the margins: intersectionality, identity politics and violence against woman of color. *Stanford Law Review*, v. 43, n. 6, 1991.

¹²³ CRENSHAW, K. CORREIA, Carol. “Mapeando as margens: interseccionalidade, políticas de identidade e violência contra mulheres não brancas” de Kimberlé Crenshaw – Parte 1/4. Tradução: CarolCorreia. *Medium*, 14 jun. 2017. Disponível em: <https://negrasoulblog.files.wordpress.com/2016/04/mapping-the-margins-intersectionality-identity-politics-and-violence-against-women-of-color-kimberle-crenshaw1.pdf>. Acesso em: 18 nov. 2023.

¹²⁴ AKOTIRENE, *Interseccionalidade: feminismos plurais*, 2019. p. 56.

longo de tais eixos, constituindo aspectos dinâmicos ou ativos que contribuem para o não empoderamento das mulheres.

Ademais, conforme anotado por Carla Akotirene, a branquitude continua dirigente, por isso, a interseccionalidade surge como mecanismo analítico que pode ajudar a enxergar as opressões, combatê-las, reconhecendo que algumas opressões são mais dolorosas para alguns grupos, como o são para as mulheres negras, pobres e de países periféricos. Isto é, a própria estrutura social e o sistema penal determinam as vidas dignas de se proteger e aquelas que se podem deixar morrer, não havendo qualquer distribuição equitativa e equânime dos direitos relativos à população negra quando comparada com o poder dominante.

Dessa forma, Carla Akotirene trabalha com a interseccionalidade como instrumentalizadora dos movimentos antirracistas, feministas e instâncias protetivas dos direitos humanos a lidarem com as pautas das mulheres negras e como possível resposta aos porquês de mulheres brancas poderem representar judicialmente as mulheres negras, bem como os homens negros poderem representar toda comunidade negra na Corte, enquanto as mulheres negras, segundo Kimberlé Crenshaw, não se encontram elegíveis para demarcar a própria experiência particular da discriminação sem que suas causas fossem indeferidas¹²⁵.

Assim, para Akotirene¹²⁶, somente com a análise interseccional que se buscou, de fato, destacar a forma com que as mulheres negras sofrem a discriminação de gênero, de fato, a única com cobertura dos direitos humanos, daí sua importância como ferramenta analítica do direito aos direitos reprodutivos e a escolha da maternidade ou não das mulheres negras.

Isto é, a metodologia da interseccionalidade tem por objetivo retirar a dependência epistemológica adquirida pela Europa Ocidental e Estados Unidos, bem como ao feminismo da mulher branca e o simples e puro marxismo. Nessa perspectiva, as correntes marxistas, embora de inegável importância, sem a análise interseccional, recaem no erro de utilizar um feminismo hegemônico baseado somente nas relações do “sistema sexo-gênero” em que a fêmea da espécie humana é transformada numa mulher domesticada ou na ideia de que somente nas relações capitalistas um negro é transformado em escravo¹²⁷.

Assim, a interseccionalidade se torna ferramenta analítica importante no que tange ao tema do aborto, pois visa dar instrumentalidade teórico-metodológica à inseparabilidade estrutural do racismo e capitalismo e busca relacionar como essas estruturas colidem e

¹²⁵ Idem, *ibidem*. p. 38

¹²⁶ Idem, *ibidem*. p. 38.

¹²⁷ AKOTIRENE, *Interseccionalidade: feminismos plurais*, 2019. p. 23.

interagem simultaneamente de modo, a finalmente, contemplar mulheres negras, sem reproduzir racismo e machismo cunhado até mesmo pelos movimentos feministas brancos.

Portanto, o que se busca com este estudo não é partir da suposição de que a interseccionalidade é uma estrutura pronta e que pode simplesmente ser aplicada a determinado projeto de pesquisa, o que, por óbvio, não se sustenta, eis que a análise de caso e dados poderá proporcionar uma real resposta para como se entende os direitos reprodutivos das mulheres brasileiras, notadamente as experiências de mulheres negras e latinas, pobres e outros grupos negligenciados nos estudos já existentes, logo, deficientes, mas buscando desafiar o *status quo* e transformar as relações de poder.

Pode-se afirmar que a generalização da interseccionalidade com base em um caso particular ou nas experiências de somente um grupo corre o risco de perder o processo de descoberta subjacente à forma como as pessoas realmente entendem e usam as estruturas interseccionais¹²⁸.

Outrossim, usar a interseccionalidade como ferramenta analítica vai muito além de ver a desigualdade social através de lentes exclusivas de raça ou classe, mas verificar a desigualdade social por meio das interações entre as várias categorias de poder, bem como as respostas políticas que se dão a elas¹²⁹ e como as diferenças de raça, gênero, sexualidade, idade, dentre outros, se relacionam de maneiras complexas e emaranhadas.

Em adendo, uma das grandes questões problemáticas que se vê no Brasil e que contribui para a invisibilidade do tema aborto e raça, trata-se do mito da democracia racial que culminou no apagamento da raça para construir uma suposta filosofia de democracia racial¹³⁰.

A imagem de identidade nacional que o Brasil cultivava postulava que o racismo não existia e a cor carecia de significado, exceto quando celebrada como uma dimensão do orgulho nacional, culminou em uma categoria política que permitiu práticas discriminatórias contra pessoas negras ocorresse em áreas como educação e emprego¹³¹.

Nesse contexto, em um Brasil que ostensivamente não possuía raça, as mulheres negras não existiam como categoria de população oficialmente reconhecida, em um

¹²⁸ COLLINS, Patricia Hill. *Interseccionalidade*. São Paulo: Boitempo, 2020. p. 35.

¹²⁹ Idem, *ibidem*. p. 45.

¹³⁰ A teoria da democracia racial trata-se de uma mistificação ideológica que Freyre ajudou a construir baseado na ideia errônea de que a relação entre senhores e escravos era pacífica, que os índios aceitaram a colonização de maneira pacífica e que isso promoveu uma relação democrática e a miscigenação (FREYRE, Gilberto. *Casa-grande & senzala*. Global, 2019).

¹³¹ COLLINS, *Interseccionalidade*, 2020. p. 35-45.

verdadeiro cenário de apagamento dessas mulheres¹³². Pergunta-se: Como criar políticas de inclusão para grupos que nem existiam? Não era possível. Eis um propulsor do racismo.

Por outro lado, o uso da interseccionalidade serve como ferramenta analítica para revelar como as políticas públicas dos Estados-nação contribuem para reduzir ou agravar a crescente desigualdade global, notadamente entre os que encontram maiores barreiras políticas, sociais e econômicas, como as pessoas negras, mulheres, jovens e pobres¹³³.

Mas, muito mais que isto, para Patricia Hill Collins, o foco da interseccionalidade na vida das pessoas oferece espaço para análises alternativas desses mesmos fenômenos que não derivam das visões de mundo eurocêntricas, mas como uma construção mútua de categorias de identidade que permite que as afro-brasileiras desenvolvam uma política identitária¹³⁴, o que será tratado mais à frente.

Noutro aspecto, conforme asseverado por Patricia Hill Collins, o espaço político criado pela reinstalação da democracia no fim da década de 1980 beneficiou tanto as mulheres como a população negra. Porém, houve uma diferença significativa entre os dois grupos: em um ambiente em que os direitos das mulheres englobavam apenas as necessidades das mulheres brancas e a população negra vivenciava um racismo antinegro sob uma suposta democracia racial, as afro-brasileiras recebiam um tratamento diferenciado tanto no movimento feminista quanto no movimento negro, sendo excluídas e invisibilizadas em ambos segmentos¹³⁵.

Cita ainda a autora que, como as mulheres das classes alta e média eram vitais para o movimento feminista, as demandas políticas foram moldadas por um *status* marcado pela categoria de classe, mas sem viés de raça. Inclusive, a autora informa que o sucesso da eleição de mulheres para cargos políticos no Brasil foi reflexo das alianças entre mulheres de todas as classes sociais, com exceção de Benedita da Silva¹³⁶, o feminismo levantou questões de gênero e sexualidade, mas de maneira que ainda não envolvia a questão do racismo antinegro, assunto ainda invisível¹³⁷.

Hoje de maneira distinta, a articulação metodológica proposta pelas feministas negras, atualmente chamada de interseccionalidade, tem como objetivos recuperar as bagagens

¹³²Idem, *ibidem*. p. 40-41.

¹³³ Idem, *ibidem*. p. 38.

¹³⁴Idem, *ibidem*. p. 38.

¹³⁵COLLINS, *Interseccionalidade*, 2020. p. 45-50.

¹³⁶ A primeira mulher negra eleita para a Câmara dos Deputados (1986) e para o Senado (1994).

¹³⁷COLLINS, *op. cit.*, 2020. p. 50-60.

ancestrais perdidas de modo a corrigir os perigos de sua invisibilização e impedir aforismos matemáticos hierarquizantes ou comparativos. Em vez de somar identidades, correto que se analisem quais condições estruturais atravessam corpos, quais posições reorientam significados subjetivos desses corpos, colonialistas, estabilizadas pela matriz de opressão, sob a forma de identidade¹³⁸.

Sendo assim, conforme analisado por Akotirene:

[...] não apenas o racismo precisa ser encarado como um problema das feministas brancas, mas também o capacitismo como problema das feministas negras cada vez que ignoramos as mulheres negras que vivem a condição de marca física ou gerada pelos trânsitos das opressões modernas coloniais: sofrendo o racismo por serem negras, discriminadas por serem deficientes. Portanto, na heterogeneidade de opressões conectadas pela modernidade, afasta-se a perspectiva de hierarquizar sofrimento, visto que todo sofrimento está interceptado pelas estruturas.¹³⁹

Recomenda-se, pela interseccionalidade, defender a identidade política contra a matriz de opressão colonialista, que sobrevive graças às engrenagens do racismo cis-heteropatriarcal capitalista.

No que tange especificamente ao aborto, não obstante o fato de que se trata de um tema que alcança todas as pessoas que podem gerar um feto, certo é que a repressão da prática do aborto em si, atinge de forma mais específica e rigorosa certas mulheres, além de articular múltiplos níveis de subordinação em que estão inseridas. Por um lado, se para a mulher branca, de classe social privilegiada, com instrução, a decisão de interrupção da gestação pode ser tomada com um grau de proteção, em estágio inicial da gravidez, para a mulher negra o direito de escolha é asfixiado por sua condição social, que a empurra para o uso de métodos caseiros, em estágio avançado de gravidez, com elevado risco de morte e frequente necessidade de internação hospitalar para socorro emergencial¹⁴⁰.

Angela Davis¹⁴¹, informa que, quando números tão grandes de mulheres negras e latinas recorrem a abortos, as histórias que relatam não são tanto sobre o desejo de ficar livres da gravidez, mas sobre as condições sociais miseráveis que as levam a desistir de trazer novas vidas ao mundo. As mulheres negras têm autoinduzido abortos desde os primeiros dias da escravidão, quando já se recusavam a trazer crianças a um mundo de trabalho forçado

¹³⁸ AKOTIRENE, *Interseccionalidade: feminismos plurais*, 2019. p. 27.

¹³⁹ Idem, *ibidem*. p. 27-28.

¹⁴⁰ RIO DE JANEIRO (Estado). *Entre a morte e a prisão: quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro*, 2018.

¹⁴¹ DAVIS, *Mulheres, raça e classe*, 2016. p. 199.

interminável e o abuso sexual de mulheres eram recorrentes¹⁴². Em Nova York, por exemplo, cita Angela Davis que, durante os muitos anos que precederam a descriminalização do aborto no estado, cerca de 80% das mortes causadas por abortos ilegais envolviam mulheres negras e porto-riquenhas.

Diante dos debates teóricos suscitados sobre o tema, e fundamentando-se na experiência da atuação cotidiana, a Diretoria de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro realizou um estudo competente e robusto para identificar o perfil das mulheres processadas por aborto no Rio de Janeiro, buscando demonstrar o impacto desproporcional que a criminalização da prática do aborto promove sobre determinado grupo de mulheres, o qual será utilizado como base teórica no capítulo a seguir.

1.5 Proteção à vida de quem? A necessária proteção da vida da mulher gestante

A Pesquisa Nacional de Aborto 2021 (PNA 2021) trata-se de um importante instrumento de viés quantitativo que pode servir para analisar com confiabilidade os números acerca do aborto no Brasil.

A referida pesquisa em 2021 empregou questionários estruturados face a face e um questionário autoadministrado depositado em uma urna para coletar informações sobre a questão do aborto no Brasil. As respectivas entrevistas foram realizadas em uma amostra representativa de 2.000 mulheres selecionadas aleatoriamente com idades entre 18 e 39 anos e residentes em áreas urbanas¹⁴³: Um dado alarmante trazido na pesquisa revelou que 52% das mulheres tinham 19 anos ou menos quando fizeram o primeiro aborto, sendo encontradas taxas mais altas entre as entrevistadas com menor escolaridade, negras, indígenas e residentes em regiões mais pobres. Ademais, estima-se que aproximadamente uma em cada sete mulheres, isto é, 15%, teve ao menos um aborto aos 40 anos¹⁴⁴.

¹⁴²DAVIS, *Mulheres, raça e classe*, 2016. p. 199.

¹⁴³ DINIZ, Debora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Pesquisa Nacional de Aborto – Brasil, 2021. *Ciência & Saúde Coletiva*, v. 28, n. 6, p. 1601-1606, 2023. p. 1601. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/mDCFkqkyPbXtHXY9qcpMqD/?format=pdf>. Acesso em: 25 nov. 2023.

¹⁴⁴Idem, *ibidem*. p. 1601.

Em 2021, cerca de 10% das mulheres disseram ter feito ao menos um aborto na vida, contra 15% em 2010. Nessa perspectiva, houve declínio na proporção de mulheres que foram hospitalizadas para finalizar um aborto, sendo 55% em 2010; 43% em 2021; $p = 0,003$ e na proporção de mulheres que usaram medicamentos para o aborto, de 48% em 2010; 39% em 2021; $p = 0,028$ ¹⁴⁵.

Em comparação com os anos anteriores, na PNA 2010 e PNA 2016, quando as edições da PNA são combinadas, permite-se afirmar com segurança que o aborto é mais frequente entre as mulheres negras, o que pode indicar que é mais provável que as diferenças raciais não sejam apenas flutuações amostrais, ou seja, que os resultados tenderiam a ser estatisticamente significantes em caso de uma amostra maior. Por fim, constatou-se que entre as mulheres negras de todas as idades a probabilidade de ter feito um aborto é de 11,03% ao passo que entre as mulheres brancas é de 7,55%, isso significa uma probabilidade 46% maior para as negras, cálculo realizado com a combinação e reponderação das PNA¹⁴⁶.

Assim, apesar de ter havido um declínio dos casos de aborto, conforme a Pesquisa Nacional do Aborto, fato é que a despeito das determinações religiosas e/ou das leis internas restritivas, as mulheres, mesmo assim, recorrem ao aborto quando julgarem necessário, sendo as mulheres que experimentam a pobreza extrema e o racismo dentre as que cometem mais crimes típicos de quem não tem poder, como é o caso do aborto, acentuando mais ainda as desigualdades sociais.

Assim, o aborto em suas diferentes fases da criminalização¹⁴⁷, desde logo punitivas em si, acionam certas ideias e dispositivos que estigmatizam as jovens pobres, pardas, negras, de baixa escolaridade e residentes em regiões periféricas ao imaginá-las propensas ao aborto, sempre necessitadas de aprender a controlar sua sexualidade e adotar comportamentos mais responsáveis. Isto é, além de atingir e criminalizar de forma mais específica e rigorosa certas mulheres, articulando múltiplos níveis de subordinação em que estão inseridas, também é

¹⁴⁵ Idem, ibidem. p. 1601.

¹⁴⁶ “Não é possível dizer muito sobre as mulheres indígenas e amarelas, uma vez que o número dessas mulheres nas amostras não é grande” (DINIZ, D.; MEDEIROS, M.; SOUZA, P. H. G. F.; GOÉS, E. Aborto e raça no Brasil, 2016 a 2021. *Ciência & Saúde Coletiva*, v. 28, n. 11, p. 3085-3092, set. 2023. p. 3090. Disponível em: <https://cienciaesaudecoletiva.com.br/artigos/aborto-e-raca-no-brasil-2016-a-2021/18886?id=18886&id=18886>). Acesso em 25 nov. 23).

¹⁴⁷ A criminalização é o resultado de processos de definição e seleção que escolhem determinados indivíduos aos quais se atribui status de criminoso. Esses processos se realizam por três fases distintas: a criminalização primária (criação dos tipos penais), a criminalização secundária (atuação da Polícia, Ministério Público e Poder Judiciário) e, por fim, a criminalização terciária (ingresso de indivíduos no sistema prisional). Cf. GROSNER, Marina Quezado. *A seletividade do sistema penal na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: o tratamento da criminalização secundária por decisões em habeas corpus*. São Paulo: IBCCRIM, 2008. Disponível em: <https://ibccrim.org.br/publicacoes/exibir/515>. Acesso em: 25 nov. 2023.

colocada única e exclusivamente nessas mulheres a responsabilidade e consequências advindas de uma gravidez indesejada¹⁴⁸.

Ressalta-se que, nesse viés, a criminalização possui três implicações. De primeiro plano, acaba por impedir que as mulheres acessem os serviços de saúde público e privados disponíveis para realizar um aborto e, por isso, faz com que elas usem métodos inseguros e caseiros para dar fim à gestação, as expondo a riscos importantes e desnecessários sem acompanhamento adequado.

Em um segundo momento, há mais um nível de criminalização quando as mulheres em situação de abortamento não recebem tratamento adequado, isto quando deixam de ir à emergência por temerem serem denunciadas pela própria equipe médica. Assim, ocorre uma verdadeira evitação de que exerçam seus direitos de tratamento independentemente das causas do problema de saúde por medo de represálias.

Por fim, impede a discussão do tema nos ambientes adequados. Discutir aborto pode ser visto como apologia ao crime e só isso basta para conter discussões positivas que resultariam em prevenção. Dessa forma, não permite que o sistema de saúde promova atenção adequada às mulheres de modo a evitar o aborto de repetição.

Nota-se que, para a população negra no Brasil, as vulnerabilidades estão estruturalmente vinculadas ao racismo, que atua na sua produção, determinando piores indicadores sociais e de saúde, já que experimentam desigualdades de raça, gênero e classe, quando comparadas às mulheres brancas e aos homens negros e brancos. Dessa forma, a investigação das mortes por aborto tem permitido, a despeito do pequeno número absoluto de eventos, demonstrar o efeito da legislação, que mantém elevado o risco de morte de mulheres que abortam em condições inseguras.

Assim, as desigualdades de gênero, raça e classe determinam as disparidades em saúde. São, portanto, as mulheres negras e pobres que peregrinam menos à procura de serviços e vão diretamente ao hospital para a finalização do aborto, mais vulneráveis a complicações pelo maior tempo de gestação quando se efetiva o aborto¹⁴⁹.

¹⁴⁸ Deve-se anotar, contudo, que as pesquisas citadas estão concentradas em populações específicas, sendo essas, em sua maioria, mulheres admitidas em hospitais públicos com aborto incompleto. Assim, apresentam um viés de seleção, já que reportam apenas uma parcela dos abortos, aqueles com complicações que necessitam hospitalização. Além disso, deve-se considerar a chamada cifra oculta, em que há uma inércia da vítima quanto ao ajuizamento em delatar os fatos para, por consequência, ser iniciada a persecução penal.

¹⁴⁹ GOES, Emanuelle *et al.* Vulnerabilidade racial e barreiras individuais de mulheres em busca do primeiro atendimento pós-aborto. *Cadernos de Saúde Pública*, n. 36, s. 1, p. 1-13, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/Gk58HJMk95gYjSqztFm84hS/>. Acesso em 25 nov. 23.

Por um lado, se para a mulher branca, de classe social privilegiada, com instrução, a decisão de interrupção da gestação pode ser tomada com um grau de proteção, em estágio inicial da gravidez, para a mulher negra o direito de escolha é asfixiado por sua condição social, que a empurra para o uso de métodos caseiros, em estágio avançado de gravidez, com elevado risco de morte e frequente necessidade de internação hospitalar para socorro emergencial.

No que tange especificamente ao Estado do Rio de Janeiro, a Diretoria de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro realizou um levantamento de dados extraídos da consulta aos processos de aborto no acervo geral do Tribunal de Justiça com os seguintes assuntos: aborto provocado por terceiro (art. 125 e 126 do Código Penal); aborto qualificado (art. 127 do CP); e aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento (art. 124 do CP), com o objetivo de traçar o perfil das mulheres que são criminalizadas por abortamento no Estado¹⁵⁰ entre os anos 2005 e 2017.

Obteve-se, assim, o seguinte resultado: do total de 225 réus, 50 foram processados pelo art. 124, consumado ou tentado (na forma do art. 14 do CP), isto é, o crime de aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento, e, muitas vezes, na forma do art. 29 do CP, que trata do concurso de pessoas, por meio da participação, quando o terceiro instiga, induz ou auxilia a gestante na prática abortiva¹⁵¹. Desse grupo, notou-se que, na maioria dos casos, o método abortivo utilizado pelas mulheres foi a ingestão de Citotec¹⁵² ou de chás abortivos. Mas também houve casos em que a mulher ingeriu comprimidos de permanganato de potássio, um caso de aborto no banheiro de casa e outro por procedimento cirúrgico em uma clínica, tendo sido socorrida em um posto médico¹⁵³.

De acordo com a pesquisa, em geral, o que deu início à investigação foi a denúncia do próprio hospital ou de familiares que ou não sabiam como proceder em relação ao feto ou pediram ajuda para socorrer a mulher que abortava em casa. Por fim, dos dados extraídos desse grupo, 60% das mulheres são negras e 40% são brancas. No campo da escolaridade,

¹⁵⁰ RIO DE JANEIRO (Estado), *Entre a morte e a prisão: quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro*, 2018.

¹⁵¹ Idem, *ibidem*.

¹⁵² O Citotec é um medicamento composto pela substância misoprostol, indicado para o tratamento de úlceras, mas, por provocar fortes contrações uterinas, é utilizado por mulheres que desejam abortar. Com as contrações, ocorre a expulsão do feto, que morre asfixiado, já que não tem o pulmão formado para respirar fora do corpo da mulher. A comercialização desse medicamento é proibida no Brasil.

¹⁵³ RIO DE JANEIRO (Estado), *Entre a morte e a prisão: quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro*, 2018. p. 25-26.

cinco têm o 1.º grau (completo ou incompleto), duas, o 2.º grau (completo ou incompleto), uma é analfabeta, uma tem o 3.º grau e em 11 casos não foi possível obter essa informação¹⁵⁴.

Por outro lado, realizada a pesquisa em relação aos processos em que ocorreu investigação policial de clínicas clandestinas de aborto, percebe-se que o perfil da mulher que vai até uma clínica particular realizar o procedimento de interrupção da gravidez é diferente do perfil da mulher que se vale de outros métodos, como a ingestão de medicamentos e chás abortivos, especialmente no que diz respeito ao tempo de gravidez. Em todos os casos que se tem informação na pesquisa realizada, a gestação estava abaixo de 12 semanas, o que indica que a mulher que pode pagar pelo procedimento consegue tomar a decisão com mais rapidez, sendo ainda, oito mulheres brancas, quatro negras e três pardas. Isto é, quanto ao quesito cor, a proporção de mulheres brancas que conseguiram acessar clínicas para realizar o aborto (53%) é maior do que as que precisaram utilizar métodos caseiros (40%)¹⁵⁵. Ademais, ressalta-se que restou comprovado na pesquisa que a maioria das mulheres processadas é negra (54,2%)¹⁵⁶.

Nesse contexto, a pesquisa demonstra que as mulheres acusadas da prática do art. 124 do CP, possuem ocupações que, em sua maioria, evidenciam sua situação de pobreza, como garota de programa, salgadeira, faxineira, auxiliar de cozinha, manicure etc. e residem em áreas periféricas de suas cidades, como favelas na capital. Apurou-se, ainda, que 12 dentre as 15 mulheres em que havia informação do tempo gestacional à época da interrupção indicaram gestação superior a três meses, o que representa 83,3% dos casos em que havia a informação¹⁵⁷.

Desse modo, pode-se concluir que a situação de vulnerabilidade das mulheres, notadamente as negras e pobres, que não encontram no sistema de saúde a estrutura adequada para atendê-las no caso de um aborto malsucedido. Pelo contrário, por medo ou tendo em vista os obstáculos de acesso a um sistema de saúde sem julgamento, sigiloso e protetivo, essas mulheres adiam ao máximo a decisão, agravando o risco de morte ao realizarem um aborto num estágio avançado da gravidez, utilizando, muitas vezes, métodos caseiros sujeitos a uma grande sorte de efeitos colaterais e sem *expertise* para lidar com eles. Isso sem mencionar os casos em clínicas de aborto em que essas mulheres precisam comparecer

¹⁵⁴ Idem, *ibidem*. p. 25-26.

¹⁵⁵ Idem, *ibidem*. p. 25-26.

¹⁵⁶ Idem, *ibidem*. p. 46.

¹⁵⁷ RIO DE JANEIRO (Estado), *Entre a morte e a prisão: quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro*, 2018. p. 55.

desacompanhadas e sem celular, e sofrem o risco de serem flagradas por policiais que investigam a clínica.

Certo é que o segmento populacional das mulheres negras está inserido numa situação de desigualdade estrutural em que confluem inúmeros fatores, como a classe social, gênero, raça, a instrução, local onde habitam, dentre outros, e que as sujeita a uma situação de discriminação interseccional, em que se verifica a institucionalização da seletividade penal promovida pelo sistema criminal, com um impacto desproporcional na vida de mulheres que já experimentam uma extrema vulnerabilidade, as expondo ainda mais a diversos riscos pagos com a vida e a saúde mental, bem como, a uma maciça violação de todos os direitos fundamentais dessas mulheres.

2 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS ACERCA DO ABORTO

2.1 Reflexões sobre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 442

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF)¹⁵⁸ 442 foi ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) no dia 6 de março de 2017, sendo subscrita pelas advogadas Luciana Boiteux, Luciana Genro, Gabriela Rondon e Sinara Gumeri. A ADPF tem como relatora a Ministra Rosa Weber, e o objeto da demanda foi a declaração de não recepção parcial dos artigos 124 e 126 do Código Penal, com o objetivo fim de descriminalizar o aborto induzido pela própria gestante ou com seu consentimento até a 12.^a semana de gestação.

Assim, tem-se que o aborto, fato previsto como crime nos artigos 124¹⁵⁹, 125¹⁶⁰ e 126¹⁶¹ do Código Penal, deve ser enfrentado pelo STF, em sede de ação de controle abstrato de constitucionalidade, buscando uma decisão com efeito *erga omnes* acerca da questão, a fim de estabelecer uma solução definitiva acerca da compatibilidade dos referidos tipos penais em face do sistema constitucional brasileiro.

Nesse contexto, em duas ocasiões, o Supremo já se manifestou sobre o tema do aborto: na ADPF 54, em que a Corte entendeu pela descriminalização da interrupção da gestação quando o feto for anencéfalo, tendo em vista que a vida pressupõe atividade cerebral, não

¹⁵⁸ A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) está prevista no artigo 102, parágrafo primeiro, da Constituição de 1988. Trata-se de uma ação proposta exclusivamente perante o Supremo Tribunal Federal, cujo objetivo é evitar, ou reparar, lesão a preceito fundamental estabelecido pela Constituição, resultante de ato do poder público, ou para questionar a constitucionalidade de alguma norma que desrespeite tal preceito (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016. p. 70). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 3 dez. 23.

¹⁵⁹ “Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento Art. 124. Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque: Pena – detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos” (BRASIL. Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 23911, 31 dez. 1940). Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=250495#:~:text=124.,Aborto%20p%20rovoado%20por%20terceiro%20Art. Acesso em: 12 dez. 2023.

¹⁶⁰ “Aborto provocado por terceiro Art. 125. Provocar aborto, sem o consentimento da gestante: Pena – reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos” (Idem, *ibidem*).

¹⁶¹ “Art. 126. Provocar aborto com o consentimento da gestante: Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos. Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de 14 (quatorze) anos, ou é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência” (Idem, *ibidem*).

sendo caracterizado crime nesses casos; bem como, no HC 124.306/RJ¹⁶², em que três ministros manifestaram entendimento no sentido de que a criminalização da interrupção do parto nos três primeiros meses da gravidez seria incompatível com o sistema constitucional vigente, motivo pelo qual os artigos 124 e 126 do Código Penal, que estabelecem as hipóteses de autoaborto e aborto consentido pela gestante, não teriam sido recepcionados em sua integralidade pela Constituição de 1988. Ressalta-se, que o ministro Luís Roberto Barroso, utilizando-se do princípio da proporcionalidade e, portanto, da aplicação da ponderação alexyana, decidiu que a prática do aborto até terceiro mês de gestação não pode ser considerada crime.

Já no que tange à ADPF 442, que será analisada neste capítulo, as arguentes mencionaram como fundamentação de seus pedidos o caso “*Roe vs. Wade*” julgado nos Estados Unidos, que teve como parte requerente uma mulher norte-americana que residia no Texas, chamada Norma McCovery, conhecida pelo pseudônimo “Jane Roe”, a qual demandou a ação em face do Estado do Texas com a finalidade de conseguir autorização para interromper sua gestação, alegando que teria sido vítima de relação sexual forçada perpetrada por um homem chamado Henry Wade, funcionário público do Condado de Dallas¹⁶³.

Assim, no ano de 1973, a Suprema Corte dos Estados Unidos proferiu acórdão histórico, relatado pelo Juiz Harry Blackmun, que firmou o precedente no sentido de que a mulher se encontrava amparada pelo seu direito à privacidade, garantido pela décima quarta emenda à Constituição dos Estados Unidos da América, tendo liberdade para decidir pela continuidade ou não de seu processo gestacional. Isto é, tal caso propiciou uma situação de legalização do aborto naquele território¹⁶⁴.

¹⁶² Este caso trata de um habeas corpus impetrado por pacientes acusados de cometer os crimes tipificados nos artigos 288, 124 e 126, todos do Código Penal Brasileiro. O juízo da 4.^a Vara Criminal de Duque de Caxias/RJ assentou que tais infrações possuem penas que se enquadram em elementos que autorizam a substituição ou o cumprimento em regime aberto. No entanto, o Ministério Público recorreu por meio de recurso em sentido estrito, do qual resultou o acatamento das alegações e a expedição do mandado de prisão contra os pacientes. Assim, os mesmos impetraram habeas corpus à Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça que não o conheceu, e, diante disso, impetraram novamente habeas corpus, desta vez à Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal que, nos termos do voto-vista do Ministro Luís Roberto Barroso, não conheceu do habeas corpus, mas concedeu de ofício a ordem para afastar as prisões preventivas dos pacientes. Ressalta-se, porém, que tal decisão não se reveste de efeito vinculante, visto que foi proferida em sede de controle concreto, gerando efeito somente para as partes do processo (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus 124.306*. Rio de Janeiro. Relator: Min. Marco Aurélio, 9/8/2016). Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC124306LRB.pdf>. Acesso em: 3 dez. 2023.

¹⁶³ THE UNITED STATES. District Court for The Northern District of Texas. *Roe v. Wade*. Disponível em: <https://tile.loc.gov/storage-services/service/l1/usrep/usrep410/usrep410113/usrep410113.pdf>. Acesso em: 12 dez. 2023.

¹⁶⁴ ROBERTS, William. Abortion: will the US Supreme Court overturn Roe v. Wade in 2022? *Al Jazeera*, 27 Dec. 2021. Disponível em: <https://www.aljazeera.com/news/2021/12/27/abortion-will-us-supreme-court-overturn-roe-v-wade-2022>. Acesso em: 3 dez. 2023.

Contudo, ressalta-se que com a nova configuração conservadora da Suprema Corte estadunidense, em 24 de junho de 2022, foi proferida nova decisão revertendo o caso Roe contra Wade. O juiz Samuel Alito afirmou para justificar seu voto: “Nós sustentamos que [as decisões] Roe e Casey devem ser anuladas. A Constituição não faz referência ao aborto, e tal direito não é implicitamente protegido por qualquer disposição constitucional”. Assim, gerou-se um precedente para que os estados pudessem abolir o direito ao aborto legal de forma independente, o que demonstra, mais uma vez, a fragilidade do tema e como a política pode interferir nas decisões. A privacidade foi garantida para a decisão da mulher de interromper ou não a gravidez. O governo foi então autorizado a apoiar uma decisão e não outra: financiar concepções contínuas e não financiar a sua descontinuação.

Na ADPF 442, dentre os argumentos levantados pelas advogadas subscritoras da arguição, estão o de que a criminalização do aborto e a conseqüente imposição da gravidez compulsória compromete diversos direitos, como a) a liberdade privada como direito fundamental: autonomia e direito ao próprio corpo; b) direito à saúde da mulher – direito ao respeito à integridade física, psíquica e moral; c) direitos sexuais e reprodutivos da mulher; d) direito à proteção à vida desde a concepção – tutela da vida intrauterina; e) dignidade da pessoa humana; privação arbitrária da vida; f) direito à igualdade e do objetivo fundamental da República de não discriminação baseada em sexo; g) proibição de submissão à tortura ou a tratamento desumano ou degradante; h) direito ao planejamento familiar.

Em razão da grande relevância da matéria, a Ministra Rosa Weber convocou audiência pública para tratar do tema¹⁶⁵, o que ocorreu nos dias 3 e 6 de agosto de 2018, com a presença de especialistas da área da saúde, de movimentos feministas, de partidos políticos, de entidades religiosas, entre outros grupos representativos que intervieram no processo como *amicus curiae*, como a Associação Brasileira de Antropologia (ABA), a Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia (FEBRASGO), a entidade Católicas pelo Direito de Decidir (CDD), a associação CRIOLA, dentre outras.

Em sentido contrário, há manifestação da Procuradoria Geral da República, da lavra do então Procurador-Geral Augusto Aras, em 12 de maio de 2020, pugnando pela improcedência da ADPF, considerando o caráter absoluto do direito à vida. Nesse parecer, o Procurador afirmou que o Supremo Tribunal Federal não poderia atuar como legislador positivo, cabendo a análise da matéria ao Congresso Nacional. Acrescentou, ainda, que, diante de diferentes correntes científicas acerca do marco inicial da vida humana, caberia ao Poder

¹⁶⁵BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 442*, 2018.

Legislativo, órgão legitimamente constituído para representar a vontade da população, utilizando pareceres técnicos de especialistas no assunto para definir o marco inicial da vida que demande proteção do sistema penal¹⁶⁶.

Do mesmo modo, cumpre ressaltar que o Poder Legislativo, na figura da Câmara dos Deputados, apresentou parecer pela constitucionalidade dos artigos 124 e 126 do Código Penal, afirmando que o tipo penal do aborto protege o mais fundamental dos direitos garantidos pela Constituição, que, ao não delimitar etapa específica da gestação, garantiu a proteção em qualquer fase que o nascituro se encontre¹⁶⁷.

Igualmente, o Senado Federal, também se manifestou no processo, rechaçando a tese proposta na ADPF, tendo registrado que o Código Civil (Lei 10.406/2002) foi editado sob a égide da Constituição de 1988, e consagra, em seu artigo 2.º, a proteção aos direitos do nascituro, o que evidencia que a constitucionalidade da tutela jurídica do ser intrauterino já foi apreciada pelo Poder Legislativo¹⁶⁸.

Por fim, a Presidência da República e a Advocacia-Geral da União também se manifestaram na ação, tendo, igualmente, pugnado pela improcedência da ADPF, sob os argumentos de que a matéria seja discutida pelo Legislativo, não podendo o Supremo Tribunal Federal atuar como legislador e criar mais uma hipótese de excludente de criminalização, já que o aborto é crime contra a vida, bem como, que o sistema constitucional coloca o direito à vida do nascituro em patamar superior aos direitos de liberdade da mulher, sendo necessária a proteção da vida desde a concepção, devendo ser rechaçada a “solução de prazo” mencionada na ADPF, em uma referência ao pedido de descriminalização da conduta abortiva no primeiro trimestre da gestação¹⁶⁹.

Certo é que os agentes políticos que reproduzem e acreditam na possibilidade de enfrentar a questão do aborto com práticas punitivas e por meio de um direito penal de emergência, como é o caso do Congresso Nacional, da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República, defendem a criminalização total do aborto, sob duvidosos argumentos de que o direito à vida do nascituro possui proteção constitucional mais acentuada do que os direitos femininos de escolha, e que, na ausência de previsão legal acerca do

¹⁶⁶BRASIL, Supremo Tribunal Federal, *Habeas Corpus 124.306*, 2016.

¹⁶⁷ Idem, *ibidem*.

¹⁶⁸ Idem, *ibidem*.

¹⁶⁹ Idem, *ibidem*.

momento em que a vida se inicia, deve prevalecer o entendimento pela proteção constitucional em qualquer fase gestacional, desde a concepção¹⁷⁰.

Portanto, perquire-se se o tipo aborto delineado no âmbito da tutela criminal é compatível com a Constituição da República de 1988 quando utiliza medidas extremas como é a sua criminalização.

No caso, a Ministra Rosa Weber ressaltou que, em democracias liberais, se torna necessário a sujeição dos outros poderes às regras e princípios constitucionais, sendo certo que na democracia brasileira atual a função de controlar as leis e atos do poder público para garantir que elas estejam em conformidade com a Constituição é exercida por órgão independente daqueles responsáveis por aprovar as leis, como é o caso do STF. Afinal, os direitos das minorias também devem ser resguardados e merecem justificação no Estado Constitucional, sendo assim, os tipos penais que incriminam o aborto podem ser objeto de contestação por meio das estruturais procedimentais e argumentativas inerentes ao Estado Democrático de Direito. Assim, legitima o debate no âmbito referido órgão, notadamente quando se refere ao seu papel contramajoritário¹⁷¹.

Ademais, a Ministra verifica que “restringir a esfera de direitos e liberdades fundamentais de alguém para fomentar a concretização de outro direito, por meio de tutela penal, envolve, claramente, juízo normativo sujeito ao controle da proporcionalidade”. A Ministra também questiona quem deve exercer esse controle¹⁷².

Superando a questão da autoridade das decisões judiciais proferidas por Cortes Constitucionais, no mérito de seu voto, a Ministra propôs a análise de quatro premissas, quais sejam: 1) o direito à vida e âmbito de proteção no constitucionalismo; 2) os direitos fundamentais das mulheres; 3) os direitos sexuais e reprodutivos como direitos fundamentais no desenho constitucional e 4) a justiça social reprodutiva como resposta institucional aos deveres fundamentais de proteção.

Assim, assentou que o argumento do direito à vida desde a concepção como fundamento para justificar a proibição total da interrupção da gestação por meio da tutela penal não encontra suporte jurídico no desenho constitucional brasileiro, inclusive porque já há declaração de constitucionalidade da Lei 11.105/2005 (Lei de Biossegurança), em que foi

¹⁷⁰BRASIL. Supremo Tribunal Federal, *ADPF 442*, 2018.

¹⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental 442*. Distrito Federal, 22/9/2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto.ADPF442.Versa771oFinal.pdf>. Acesso em: 13 dez. 2023.

¹⁷²Idem, *ibidem*.

utilizado o argumento de que a Magna Carta não determina o começo da vida humana e ao tratar da dignidade da pessoa humana estria se referindo aos direitos e garantias do indivíduo-pessoa.

Ademais, sustentou a Ministra que o direito à vida em face de outros direitos fundamentais pode ser confrontado ou ter seu âmbito de proteção restringido, eis que não é de outro modo tratado pela estrutura institucional no constitucionalismo, considerando que “o texto constitucional não definiu o conteúdo do direito à vida prescrito em seu art. 5.º, tampouco identificou explicitamente seu âmbito de proteção”, expressamente não adotou qualquer posição sobre o início da vida, bem como que, “não basta ter vida, ela tem que ser digna em suas variadas dimensões”¹⁷³.

Por outro lado, o Código Civil se trata de uma lei infraconstitucional o qual determina que a personalidade jurídica começa com o nascimento com vida, logo, não podendo ser utilizado como argumento em favor da criminalização total do aborto, uma vez que o direito fundamental à vida não pode ser determinado por uma legislação infraconstitucional.

No que tange ao Direito Penal, a Ministra expôs que nos crimes contra a vida vê-se uma gradação na importância da vida protegida como bem jurídico, vez que o homicídio¹⁷⁴ tem penas maiores em relação ao induzimento, auxílio ou instigação ao suicídio¹⁷⁵ que tem pena igual ao do infanticídio¹⁷⁶, enquanto esses possuem pena maior que o próprio crime de aborto¹⁷⁷. Assim, informou que a valoração da reprovabilidade das condutas acima mencionadas possui diversos graus, tendo em vista que “espera-se menos da relação da gestante e da sociedade com o feto do que da relação entre dois indivíduos já formados organicamente, no que diz respeito à proteção da vida e do direito à integridade física como bens jurídicos”. Por outro lado, quando se exclui a ilicitude do crime de aborto cometido por estupro, não há interesse em proteger o feto contra a gestante, o que resta certo que, ao menos para o direito penal, a vida não traduz valor único e absoluto. Como informa a Ministra, “dar ao direito à vida interpretação no sentido de conferir-lhe proteção absoluta desde o momento

¹⁷³BRASIL. Supremo Tribunal Federal, *Arguição de descumprimento de preceito fundamental 442*, 2023. p. 22-23.

¹⁷⁴A pena é de 6 a 20 anos de reclusão (BRASIL. Decreto-Lei n.º2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 23911, 31 dez. 1940). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 13 dez. 2023.

¹⁷⁵A pena é de reclusão de 2 a 6 anos (Idem, ibidem).

¹⁷⁶A pena é de detenção de 2 a 6 anos (Idem, ibidem).

¹⁷⁷No aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento, a gestante pode ser punida com detenção de 1 a 3 anos, e o indivíduo que provoca o aborto é punido com reclusão de 1 a 4 anos (Idem, ibidem).

da concepção implicaria reconhecer a proibição de qualquer hipótese de interrupção da gestação”¹⁷⁸.

Nessa perspectiva, o que estaria sendo protegido no âmbito penal seria tutela da vida humana em potencial, o qual não é prudente estabelecer-se, tendo em vista que o Direito Penal não pode definir, por si só, o âmbito de proteção do direito fundamental. Conforme esposado pela Ministra, “o direito fundamental, no marco do bloco de constitucionalidade, é que serve de parâmetro de controle e como fator limitante da atuação penal”. O que deveria haver, portanto, para a Ministra, seria uma verdadeira ponderação entre valores constitucionais de proteção e não uma ponderação entre direitos do feto e da mulher gestante no caso da interrupção voluntária da gestação, porquanto a depender do estágio de desenvolvimento biológico do feto, diminui-se o interesse em sua proteção ante a precedência da tutela dos direitos da mulher¹⁷⁹.

Do mesmo modo, a Ministra passou a reconhecer a criminalização total do aborto como um impacto desproporcional do tratamento jurídico dado à maternidade no ordenamento jurídico brasileiro, a qual, por óbvio, está relacionada intimamente à discriminação de gênero. Assim, como pretexto à proteção da mulher gestante na sua dimensão biológica mais distintiva e à proteção da legalidade – do direito à vida –, o papel de permanecer criminalizando o aborto encobre-se em autênticas discriminações que impõem papéis sociais bem definidos às mulheres, qual seja, o da maternidade compulsória, o conceito hierárquico de família e a distribuição de papéis sociais estáticos, afastando sua liberdade, autodeterminação pessoal, a cidadania plena e igualitária, direito à saúde e a possibilidade de escolher seu projeto de vida com o devido planejamento familiar¹⁸⁰.

Dessa forma, a Ministra Rosa Weber¹⁸¹ argumentou que a saúde sexual e reprodutiva no quadro normativo brasileiro seria resultado de três elementos essenciais, quais sejam: a integridade física e psíquica da mulher, a segurança no acesso dos serviços médicos e a liberdade reprodutiva. Ademais, expõe que o problema da gravidez indesejada não tem como ser evitado em sua totalidade, seja pela falta de acesso das mulheres ao sistema de saúde

¹⁷⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal, *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442*, 2023.

¹⁷⁹Idem, *ibidem*.

¹⁸⁰ “A Lei n.º 9.263/1996, responsável por regulamentar o art. § 7.º do art. 226 da Constituição Federal de 1988 que trata do planejamento familiar. Tal Lei institui também autêntico programa de assistência integral à saúde reprodutiva da mulher, de responsabilidade do Sistema Único de Saúde (SUS), durante seu ciclo vital, como a assistência à concepção e contracepção, ao pré-natal, ao parto, ao pós-parto e ao neonato (art. 3.º, parágrafo único), dando conta das diversas fases e particularidades da saúde sexual e reprodutiva da mulher (Idem, *ibidem*. p. 56).

¹⁸¹ Idem, *ibidem*.

reprodutiva preventiva, notadamente as mulheres mais vulneráveis economicamente, seja pela falibilidade dos métodos contraceptivos. Isto é, a gestação pode ser considerada um fenômeno completamente alheio ao controle da mulher, logo, deve ser analisado como um problema de saúde pública das mulheres, de modo que se evite a mortalidade materna.

Por fim, a Ministra¹⁸² expressou a ausência de adequação da criminalização do aborto aos princípios do Direito Penal, mais especificamente ao princípio da intervenção mínima, devendo-se, portanto, afastar o Direito Penal e ceder lugar às alternativas institucionais sociais, como as políticas públicas voltadas à concretização da justiça social reprodutiva. Deve-se ter em conta a realidade das mulheres brasileiras e adequar a finalidade da tutela penal com a prática social, sendo certo que, até hoje, tal tutela não apresentou resultados empiricamente significativos à resolução dos problemas causados pelos inúmeros de casos de aborto no Brasil.

Ademais, a Ministra argumentou que a criminalização da conduta de interromper voluntariamente a gestação, sem restrição, também não cumpre com seu papel de necessidade, por atingir de forma bruta o núcleo dos direitos das mulheres à liberdade, à autodeterminação, à intimidade, à liberdade reprodutiva e à dignidade da mulher, vez que desnecessária a atuação do legislador que, na realidade, adota um desenho institucional desproporcional aos direitos fundamentais, sem que a finalidade da tutela da vida em potencial seja, de fato, assegurada. Cediço, portanto, ser mais eficaz a promoção de políticas públicas de saúde preventivas de gravidez indesejada, comparativamente à criminalização do aborto, em seu ideal meramente repressivo e de criminalização perpétua com base no gênero.¹⁸³

Ante aos argumentos trazidos pela Ministra que julgou procedente, em parte, o pedido insculpido na ADPF 442, no sentido de declarar a não recepção parcial dos artigos 124 e 126 do Código Penal, em ordem a excluir do seu âmbito de incidência a interrupção da gestação realizada nas primeiras doze semanas.

Atualmente, há apenas o voto da Ministra Rosa Weber no bojo da ADPF 442, sendo seu resultado final ainda incerto e sem previsão para que os outros Ministros deem seus respectivos votos, porém ainda há insegurança e desprezo pela vida das mulheres que efetivamente sofrem com a adoção de uma política penal para tratar o aborto.

Definitivamente, conforme demonstrado no capítulo anterior, não faltam dados consistentes sobre a magnitude da mortalidade materna no Brasil e sobre a contribuição da

¹⁸²BRASIL. Supremo Tribunal Federal, *Arguição de descumprimento de preceito fundamental 442*, 2023.

¹⁸³ Idem, *ibidem*.

criminalização do aborto para este cenário, que é tão mais trágico por ser notoriamente evitável. Assim, a gestação incide de forma desigual nas trajetórias de vida das mulheres, segundo as intersecções entre raça, classe, idade, local de moradia, entre diversos outros fatores que as posicionam na hierarquia social e determinam a distribuição de benefícios e desvantagens.

Urge, portanto, que a descriminalização do aborto, quando inserida em uma política pública integral de saúde sexual, reprodutiva, e acompanhada da promoção de outros direitos individuais e sociais, tem como efeito a redução das próprias taxas de indução do aborto, tendo em vista que as mulheres que antes eram invisíveis, poderiam acessar o serviço de saúde e o seu acolhimento, resultando em diversos efeitos benéficos, incluindo a proteção social das gestações desejadas. Isto posto, em consonância com a concepção ético-legal da proteção gradual do direito à vida, amplamente difundida na jurisprudência internacional de direitos humanos, e já incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro, como em normas sobre reprodução assistida, em pesquisas com células-tronco e sobre o próprio aborto, notadamente como se vê no importante voto dado pela Ministra Rosa Weber.

2.2 Casos emblemáticos de aborto no Brasil

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 54 acrescentou nova modalidade que excluiu a hipótese de crime de aborto no Código Penal, possibilitando a interrupção da gravidez quando se tratar de feto anencéfalo.

A respectiva ADPF 54¹⁸⁴ foi ajuizada em 2004 pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS) perante o Supremo Tribunal Federal (STF), com assessoria da ANIS (Instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero) com o fim de questionar a constitucionalidade da interpretação dos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal, que tratam do crime de aborto, ante a possibilidade de mulheres grávidas de feto anencéfalo voluntariamente interromper suas gestações, diante da inviabilidade de sobrevivência desses fetos anencéfalos.

¹⁸⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de descumprimento de preceito fundamental 54*. Distrito Federal. Relator: Min. Marco Aurélio, 12/4/2012. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>. Acesso em: 22 dez. 2023.

Contudo, à época foi travada uma verdadeira guerra política quanto à indefinição da possibilidade de interromper a gravidez de feto anencéfalo, a qual vinha se arrastando há mais de uma década. Ainda em 2004, na ocasião do ajuizamento, o ministro Marco Aurélio de Mello concedeu uma liminar que autorizava antecipação do parto de fetos anencefálicos. Essa liminar, todavia, foi cassada em sessão plenária da Suprema Corte, quatro meses depois de ter entrado em vigor, retomando a obrigatoriedade das mulheres de se manterem grávidas a despeito do diagnóstico da inviabilidade fetal.

Em resumo, as seguintes alegações foram analisadas pelo Supremo Tribunal Federal, quais sejam: a hipótese em julgamento não configuraria aborto, eis que pressupõe ausência de potencialidade de vida do feto, logo, não configuraria hipótese prevista no artigo 124 do Código Penal; e o sistema jurídico pátrio não define o início da vida, mas fixa o fim da vida com a morte encefálica, nos termos da Lei de Transplante de Órgãos. Assim, na hipótese em julgamento não haveria vida e, portanto, não haveria aborto. Por fim, as normas do Código Penal que criminalizam o aborto deveriam ser excepcionadas pela aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana, conforme Artigo 1.º da Constituição Federal de 1988¹⁸⁵.

Um dos argumentos mais importantes analisados e que trouxeram um deslinde para a controvérsia foi tratado pelo Ministro Marco Aurélio Mello, quando afirmou, em seu voto na deliberação da ADPF 54, que: “No caso do anencéfalo, não existe vida possível. O feto anencéfalo é biologicamente vivo, por ser formado por células vivas, e juridicamente morto, não gozando de proteção estatal¹⁸⁶. Ademais, ressaltou o Ministro a existência de mero conflito aparente de direitos fundamentais, uma vez que a tipificação penal da interrupção da gravidez de feto anencéfalo não se coadunaria com a Constituição da República, notadamente com os preceitos que garantiriam o Estado laico, a dignidade da pessoa humana, o direito à vida e à proteção da autonomia, da liberdade, da privacidade e da saúde, favorável, portanto, à antecipação terapêutica do parto nos casos em comento¹⁸⁷.”

Dessa forma, o Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos em um placar de 8 a 2, julgou procedente o pedido veiculado na referida ADPF, inclusive incumbindo ao Sistema Único de Saúde promover a política pública de saúde adequada por meio de apoio psicológico e obstétrico, orientando a mulher grávida de feto anencéfalo, para que tenha a liberdade de adotar a decisão que melhor se ajuste ao seu sofrimento e à sua situação particular.

¹⁸⁵BRASIL. Supremo Tribunal Federal, *Arguição de descumprimento de preceito fundamental 54*, 2012.

¹⁸⁶Idem, ibidem.

¹⁸⁷Idem, ibidem.

Em seu desfecho, em 2012, apenas oito anos depois, a decisão foi aclamada como um significativo progresso em matéria de concretização de direitos reprodutivos das mulheres no cenário da jurisdição constitucional brasileira. Contudo, cumpre também ressaltar que a perspectiva da descriminalização do aborto em sua inteireza não foi tratada na respectiva ADPF, isso porque, parece que houve um esforço textual por parte dos Ministros da época, em evidenciar que a decisão restringia seu alcance, exclusivamente, aos casos de gravidez de anencéfalos, assim, excluída do pleito qualquer consideração sobre o direito das mulheres de, por livre escolha, interromper gestações indesejadas, sem romper com o padrão tradicionalista e androcêntrico próprio do Direito.

Dessa forma, na verdade, a referida arguição tinha por objetivo tão somente ver reconhecido o direito subjetivo da gestante de feto anencefálico de se submeter ao procedimento médico adequado, sem a necessidade de apresentação prévia de autorização judicial ou qualquer forma de autorização específica do Estado e sem adentrar qualquer outra questão que poderia envolver o assunto da descriminalização do aborto por livre desejo da gestante.

Apesar disso, logo depois de ter sido proferida a decisão do Supremo, foi apresentado à Câmara de Deputados o projeto de decreto legislativo PDC 566/2012, em 10/05/2012, elaborado pelos deputados federais Roberto de Lucena – PV/SP, João Campos – PSDB/GO e Salvador Zimbaldi – PDT/SP, visando à sustação da decisão do Supremo Tribunal Federal, uma vez entenderem que tal decisão estaria usurpando competência privativa do Congresso Nacional.

No mesmo sentido, em 7 de agosto de 2012, foi apresentado o projeto de lei no Senado n.º 287/2012, pela senadora Maria do Carmo Alves, contrariando o entendimento do Supremo e a dignidade humana, visando à tipificação da conduta de aborto de anencéfalo, *in verbis*:

Art. 128-A. Interromper, em si mesma, gravidez em razão de diagnóstico de anencefalia do feto ou consentir que outrem interrompa: Pena – detenção de um a três anos.

Art. 128-B. Interromper gravidez em razão de diagnóstico de anencefalia do feto, com o consentimento da gestante: Pena – reclusão de um a quatro anos.

Art. 128-C. Interromper gravidez em razão de diagnóstico de anencefalia do feto, sem o consentimento da gestante: Pena – reclusão de três a seis anos.

Dessa forma, apesar da longa demora, não se pode deixar de mencionar que a decisão proferida no bojo da ADPF 54 se tornou paradigmática no sentido de valorização e reconhecimento pleno da dignidade humana da mulher em relação especificamente à possibilidade de a gestante poder decidir sobre seguir com gestação de um feto sem sobrevida.

Outrossim, ainda é patente a motivação religiosa, não laica e cristã como verdadeiros entraves que permeiam a discussão sobre aborto no Brasil, notadamente no âmbito do Legislativo e Executivo, sendo certo que há uma verdadeira batalha a ser vencida e que demanda reflexões na sociedade e nos movimentos de mulheres, o qual, pelo menos, deveria ter em vista a dignidade dessas mulheres.

Além disso, pode-se citar o caso tratado no *Habeas Corpus* n.º 124.306¹⁸⁸, em que a 1.ª Turma do STF, por maioria, entendeu que a interrupção da gravidez até o terceiro mês de gestação não pode ser equiparada ao aborto. O respectivo HC tratou de um pedido de soltura de médicos denunciados por crime de aborto e formação de quadrilha com o fim de praticar tal conduta.

Os réus foram presos preventivamente em 2013, mas soltos pelo juízo da 4.ª Vara Criminal da Comarca de Duque de Caxias no Estado do Rio de Janeiro. Um ano depois, foram detidos novamente depois de recurso do Ministério Público Estadual à 4.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do RJ, a qual reformou a decisão do Juízo a quo, o que, posteriormente, fez com que a defesa viesse questionar a respectiva decisão no Superior Tribunal de Justiça, o qual, por conseguinte, não conheceu do pedido de liberdade dos acusados.

Sendo assim, acerca das prisões – que foram anuladas de ofício, eis que o HC foi dado como substitutivo do recurso ordinário constitucional –, o Ministro Luís Roberto Barroso destacou que é preciso conferir interpretação conforme a Constituição aos próprios arts. 124 a 126 do Código Penal – que tipificam o crime de aborto – para excluir do seu âmbito de incidência a interrupção voluntária da gestação efetivada no primeiro trimestre¹⁸⁹.

Para ele, a criminalização do aborto viola diversos direitos fundamentais da mulher, bem como o princípio da proporcionalidade, sendo incompatível com os seguintes direitos fundamentais: os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, que não pode ser obrigada pelo Estado a manter uma gestação indesejada; a autonomia da mulher, que deve conservar o direito de fazer suas escolhas existenciais; a integridade física e psíquica da gestante, que é quem sofre, no seu corpo e no seu psiquismo, os efeitos da gravidez; e a igualdade da mulher, já que homens não engravidam e, portanto, a equiparação plena de gênero depende de se respeitar a vontade da mulher nessa matéria. Além disso, o Ministro menciona o impacto da criminalização sobre as mulheres pobres, bem como, que praticamente nenhum país

¹⁸⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus* 124.306, 2016.

¹⁸⁹ Idem, *ibidem*.

democrático e desenvolvido do mundo trata a interrupção da gestação durante o primeiro trimestre como crime, como ocorre nos Estados Unidos, Alemanha, Reino Unido, Canadá, França, Itália, Espanha, Portugal, Holanda e Austrália¹⁹⁰.

Contudo, ressalta-se que a decisão dada no bojo do HC n.º 124.306 não se trata de uma decisão vinculante, pois, apesar de possuir um impacto evidente no sistema jurídico e nos juízos inferiores, veicula o caso concreto à cognição do Tribunal Superior, isto é, trata-se de um processo subjetivo em que a Corte pode realizar eventual controle de constitucionalidade incidental e difuso, de modo que não possui eficácia geral tampouco vinculante para outros processos e juízos.

Nessa toada, ainda é importante registrar outro caso emblemático ocorrido em 2020¹⁹¹, em que uma criança de 10 anos de idade engravidou depois de ter sido violentada por um tio em São Mateus, no Estado do Espírito Santo. Assim, o Tribunal de Justiça do Espírito Santo concedeu à criança o direito previsto na lei brasileira de interromper a gravidez fruto de um estupro. Por tratar-se de uma criança violentada desde os 6 anos de idade, o caso deveria correr em absoluto sigilo, como tantos outros no Brasil, seja pela preservação da vítima, seja por se tratar de um assunto como é o aborto, mesmo legal.

Contudo, o caso tomou uma proporção midiática grande e acabou se tornando palco de uma verdadeira guerra política, mas que deveria ter se restringido, sem qualquer juízo de valor, ao âmbito da saúde. Tal repercussão se deu, principalmente, quando a então ministra Damares Alves, da Secretaria da Mulher¹⁹², deu publicidade ao caso em suas redes sociais e enviou emissários rumo à cidade do Espírito Santo para acompanharem o ocorrido. Naquela oportunidade, a ministra se manifestou em sua página do Facebook, lamentando a decisão da Justiça de autorizar o aborto.

¹⁹⁰ Idem, ibidem.

¹⁹¹ CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM. *Menina de 10 anos violentada faz aborto legal*, 17 ago. 2020. Disponível em: <https://www.cofen.gov.br/menina-de-10-anos-violentada-faz-aborto-legal/>. Acesso em: 24 dez. 2023.

¹⁹² À época, o deputado federal Marcelo Freixo (PSOL/RJ) protocolou um pedido de convocação para que a ministra explicasse, no Congresso Nacional, a atuação de seus assessores no caso. Já o senador Humberto Costa (PT/PE) ingressou com uma representação na Procuradoria-Geral da República (PGR) para que Damares Alves responda por crime de responsabilidade. Já a Procuradoria-Geral da República (PGR) abriu uma apuração preliminar para investigar se houve participação da ministra da Mulher, Família e Direitos Humanos, Damares Alves, no suposto movimento para impedir que uma menina de 10 anos, vítima de estupro, tivesse acesso à interrupção da gravidez. Cf. HOLANDA, Tiago de. *Ministra Damares Alves teria agido para impedir aborto de criança de 10 anos*, segundo jornal. *Universidade Federal de Minas Gerais*, 22 set. 2020. Disponível em: <https://ufmg.br/comunicacao/noticias/ministra-damares-alves-teria-agido-para-impedir-aborto-de-crianca-de-10-anos-segundo-jornal>. Acesso em: 25 dez. 2023.

Certo é que, em casos de estupro ocorridos no Brasil, as mulheres podem recorrer a um aborto legal sem precisar de autorização da Justiça e sem que a opinião pública tome conhecimento, sendo o papel do serviço de saúde seguir o protocolo do Ministério da Saúde para estes casos e realizar a interrupção da gravidez. Todavia, no caso narrado, a repercussão midiática propiciada, inclusive, pela referida ministra, obrigou o Estado do Espírito Santo a buscar uma solução longe dali, fazendo com que a criança vítima de estupro precisasse viajar para o Estado de Recife para ter seu direito reconhecido e realizado o procedimento de aborto legal¹⁹³.

A partida para o Estado de Recife foi ocasionada por conta do gesto da referida ministra e culminou em um clima de terror e de caça às bruxas na Justiça de São Mateus no Estado do Espírito Santo, uma cidade de 130mil habitantes, a 183 quilômetros da capital Vitória. Desta feita, diversos grupos conservadores e religiosos, interferindo de maneira externa, gritavam a palavra “assassino” na porta da clínica em que a criança realizaria o procedimento. Além disso, não se pode deixar de mencionar o contexto familiar da vítima: uma criança negra que vivia com a avó, ambulante, sua mãe foi embora, o pai está preso e o tio a estupro. Dessa forma, a dupla punição pela cor da pele e pela classe social se encontram mais uma vez presentes, sendo pujantes como a violência mostrou seus traços mais duros de racismo e indiferença pela sua classe social entre os que atenderam a criança no serviço público¹⁹⁴.

A face religiosa fica mais à mostra no caso, quando trata do médico Olympio Filho, o qual realizou o procedimento de aborto na criança, este que, há doze anos, chegou a ser excomungado pela Igreja de Pernambuco por interromper a gravidez de uma menina de 9 anos, que também fora estuprada pelo padrasto¹⁹⁵. Assim verifica-se uma das faces mais perversas da violência de gênero – o estupro – imbricado com a questão da violência racial e de classe, os quais tanto meninas quanto mulheres acabam por vivenciar diversas e variadas dificuldades para ter acesso ao aborto seguro e legal no Brasil.

A própria Lei n.º 12.845/2013¹⁹⁶ determina que os hospitais prestem atendimento multidisciplinar às vítimas de violência sexual. No entanto, na análise dos casos acima mencionados, verifica-se que ainda existem muitos impedimentos para a adequada assistência

¹⁹³ CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM. *Menina de 10 anos violentada faz aborto legal*, 2020.

¹⁹⁴ Idem, *ibidem*.

¹⁹⁵ Idem, *ibidem*.

¹⁹⁶ BRASIL. Lei n.º 12.845 de 1/8/2013. Dispõe sobre o atendimento obrigatório e integral de pessoas em situação de violência sexual. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 2 ago. 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112845.htm. Acesso em: 25 dez. 2023.

às mulheres que buscam o aborto legal no sistema de saúde. Dessa forma, ocorre um verdadeiro distanciamento entre o previsto pelas políticas públicas de saúde e a realidade do funcionamento dos serviços de aborto legal, notadamente quando o assunto é encarado indevidamente por grupos religiosos e preceitos morais, nenhum insculpido em qualquer norma do ordenamento jurídico brasileiro.

2.3 Caso Manuela v. El salvador: o enfrentamento internacional acerca do aborto provocado

É certo que a forma pela qual um Estado trata os indivíduos sob sua jurisdição não é uma questão meramente interna, mas da comunidade internacional como um todo. Desde a Segunda Guerra Mundial, percebeu-se que não se poderia tolerar que seres humanos tivessem sua dignidade violada apenas porque são cidadãos daquele Estado, ou se encontram sob sua jurisdição. Assim, o aborto também não deve ser encarado de outra forma que não como problema da comunidade internacional, regulado por tratados que estabeleçam direitos mínimos dos humanos e que devem ser observados por todos os Estados, por suas normas e agentes, sob pena de intervenção da comunidade internacional.

Nessa perspectiva, a soberania nacional é flexibilizada em certos casos, em razão de que os Estados não são objeto de proteção *per se*, e sim meio para a proteção das pessoas, de modo que sua soberania pode ser mitigada nos casos em que os ameaça.

Com a promulgação da Constituição de 1988, todos os órgãos do Estado brasileiro, seja o Legislativo, o Executivo ou o Judiciário, devem, ao analisar questões que digam respeito a direitos fundamentais e humanos, aplicar não só as normas constitucionais sobre o tema, mas também normas internacionais¹⁹⁷.

No entanto, quando os agentes do Estado falham em dar cumprimento a normas internacionais de direitos humanos – ainda que a pretexto de aplicar normas internas do Estado –, o Estado pode sofrer responsabilização internacional, por afrontar compromissos assumidos em convenções ratificadas em nível internacional e, para tanto, a Corte

¹⁹⁷A Constituição de 1988, estabeleceu em seu art. 1.º, inciso III, a dignidade humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Assim, um dos fundamentos da existência do Estado brasileiro é a dignidade humana, de modo que ele existe para protegê-la. Na mesma linha, previu extenso rol de direitos fundamentais, estabelecendo-os como cláusulas pétreas, de modo que, para suprimi-los, é necessário fundar nova ordem constitucional. Ademais, vem, progressivamente, ratificando diversos tratados de direitos humanos, comprometendo-se, no plano internacional, a observá-los. Cf. RIO DE JANEIRO (Estado), *Entre a morte e a prisão: quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro*, 2018. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c70b9c7926f145c1ab4cfa7807d4f52b.pdf>. Acesso em: 31 dez. 2023.

Constitucional pode analisar o caso sob a perspectiva dos direitos fundamentais e humanos e realizar uma espécie de duplo controle, com base nos direitos humanos previstos, expressa ou implicitamente, em tratados internacionais ratificados pelo Estado.

Isto é, se os Estados deixam de realizar um controle efetivo com base nos direitos humanos ou se o faz sem atenção à interpretação dada a tratados pela jurisprudência internacional, a questão pode ser levada a Cortes Internacionais e culminar em eventual condenação por descumprimento de obrigações internacionais. Tal situação ocorreu no caso que será tratado neste capítulo.

O caso *Manuela vs. El Salvador* foi submetido à Corte Interamericana de Direitos Humanos em 29 de julho de 2019, tendo em vista que a respectiva Comissão Interamericana verificou “[...] uma série de violações no âmbito do processo penal que culminaram na condenação pelo crime de homicídio qualificado à [suposta] vítima do caso, no contexto conhecido em El Salvador sobre a criminalização do aborto”, bem como a violação ao sigilo profissional, o tratamento médico recebido antes e depois de sua privação de liberdade e a morte de a suposta vítima sob custódia do Estado¹⁹⁸.

Por fim, a Comissão concluiu a responsabilidade do Estado de El Salvador pela violação dos direitos à vida, à liberdade pessoal, às garantias judiciais, privacidade, igualdade perante a lei, proteção judicial e saúde, em detrimento da Sra. Manuela. Nesse sentido, a Comissão também concluiu que El Salvador violou o direito de garantias judiciais e proteção judicial em detrimento da família de Manuela “[...] como consequência da total falta de investigação e esclarecimento da morte sob custódia”, pelo que submeteu o caso à Corte.

Ressalta-se que Manuela era uma mulher pobre de 33 anos que vivia em uma zona rural de El Salvador e teve sua vida interrompida pela criminalização do aborto. Em 2008, Manuela estava grávida quando sofreu uma queda grave na qual machucou a região pélvica, causando-lhe dor lombopélvica que aumentou em intensidade e duração e levou a sangramento transvaginal. No hospital para qual foi encaminhada, a equipe médica concluiu que Manuela teve pré-eclâmpsia pós-parto grave e anemia causada pela perda de sangue importante¹⁹⁹.

No dia em que Manuela deu entrada no hospital, o médico que a atendeu apresentou queixa contra ela, tendo em vista que, em seu prontuário, constava a ocorrência de parto,

¹⁹⁸ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Manuela y otros Vs. El Salvador*, 2 nov. 2021. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_441_esp.pdf. Acesso em: 31 dez. 2023.

¹⁹⁹ Idem, *ibidem*.

porém, sem conteúdo. Depois de finalizado o interrogatório da médica que prestou queixa, a polícia realizou buscas na residência de Manuela, o qual encontrou o corpo de um recém-nascido morto.

Assim, Manuela foi presa em flagrante em 28 de fevereiro de 2008 enquanto recebia assistência médica na maternidade em que estava internada em razão do “crime de homicídio em detrimento de seu filho recém-nascido”, sendo algemada à maca onde estava.

Toda a suposta investigação do caso se deu de maneira incrivelmente célere e à revelia de uma série de direitos sexuais e reprodutivos das mulheres insculpidos na seara internacional²⁰⁰, vez que o diretor do referido hospital enviou a transcrição do histórico médico de Manuela à polícia, que também incluía uma seção de história pessoal relacionada com a sua vida sexual e reprodutiva. Ademais, no mesmo dia, a Procuradoria-Geral da República exigiu a investigação formal com prisão provisória de Manuela, pelo crime de homicídio agravado em detrimento do recém-nascido²⁰¹.

Assim, em 2 de março de 2008, o Tribunal de Paz de Cacaopera decretou a detenção de Manuela “pelo termo legal de investigação” e convocou audiência para o dia seguinte.

Em 6 de março de 2008, no Tribunal de San Francisco Gotera foi ditado o auto de instrução formal contra Manuela pelo delito de homicídio agravado, tendo-lhe sido ratificada a medida cautelar de prisão preventiva.

Por fim, em 11 de agosto de 2008, o Tribunal de Sentença de São Francisco Gotera condenou Manuela a 30 anos de prisão por delito de homicídio agravado. O Tribunal considerou que: o feto morreu por asfixia mecânica por obstrução da via aérea superior, pelas “heces en las que fue arrojado”; o recebimento do nascimento “[...] tuvo vida independiente y existencia legal”; “[...] ha existido en el hecho la relación causal justamente por la inmediata sucesión temporal que existió entre la acción de desprenderse del recién nacido para privarlo

²⁰⁰A Corte Interamericana de Derechos Humanos interpretou de forma ampla o artigo 7 da Convenção Americana ao afirmar que este inclui um conceito de liberdade em um sentido extenso como a capacidade de fazer e não fazer tudo o que esteja lícitamente permitido. Em outras palavras, constitui o direito de toda pessoa de organizar, de acordo com a lei, sua vida individual e social em conformidade com suas próprias opções e convicções. A liberdade, definida assim, é um direito humano básico, próprio dos atributos da pessoa, que se projeta em toda a Convenção Americana. Além disso, a Corte ressaltou o conceito de liberdade e a possibilidade de todo ser humano de se autodeterminar e escolher livremente as opções e circunstâncias que dão sentido à sua existência, em conformidade com suas próprias opções e convicções. Caso *Atala Riffo e Crianças vs. Chile*. Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 24 de fevereiro de 2012, par. 136. *Mutatis mutandi*, Caso *Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador*, par. 52. Caso *Artavia Murillo e Outros vs. Costa Rica*. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2012, par. 142.

²⁰¹CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Manuela y otros Vs. El Salvador*, 2021.

de su vida y el resultado obtenido como fue la muerte misma”²⁰²; Manuela utilizou-se de versões inconsistentes e inverossímeis à luz da lógica e da medicina, de modo a ocultar o que havia cometido.

Ainda no cárcere, Manuela foi diagnosticada com um câncer linfático em estágio avançado. Seu corpo adoecido não havia sido diagnosticado antes, tampouco o foi no hospital que a denunciou por um aborto sem provas. Manuela também não teve acesso aos cuidados médicos necessários para reverter a gravidade de seu estado de saúde e faleceu na prisão em 2010, sem chance de se despedir de seus filhos, tornando-se mais uma vítima de um sistema que criminaliza e coage mulheres que gestam, impedindo o exercício pleno do direito à saúde.

Dois anos depois do falecimento de Manuela, e depois de derrotadas tentativas de garantir justiça para seu caso no próprio país, sua família buscou o acionamento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, com suporte das organizações Centro de Derechos Reproductivos e Agrupación Ciudadana por la Despenalización del Aborto, as quais demonstram as diversas violações de direitos humanos sofridas por Manuela, e demandaram a responsabilização do Estado salvadorenho.

A sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos se deu em 2 de novembro de 2021, a qual determinou que o caso não observou a presunção de inocência da Sra. Manuela, considerando que a resolução que ordenou a sua prisão provisória não encontrou fundamento em circunstâncias objetivas. Além disso, a imposição da medida cautelar de prisão imposta à Manuela baseou-se no fato de que o acontecimento teria causado alarde social na comunidade onde ela vivia, o que, para a Corte, trata-se do contrário preconizado pela lógica cautelar, uma vez que não se refere às condições particulares da pessoa acusada, mas sim subjetivas e com viés político, o que, certamente, não deveria ter feito parte do fundamento para que se decretasse uma detenção preventiva.

A Corte Interamericana também determinou que a falta de análise sobre a necessidade de manter a prisão preventiva constituiu uma violação adicional à Convenção Americana. Nesse sentido, a Corte confirmou que a legislação processual penal estabelecia a detenção provisória obrigatória para determinados tipos de crimes, mas permitiu ao juiz levar em conta fatores externos, como o alarde social causado pelo caso. A esse respeito, o Tribunal esclareceu que essas considerações residem para efeitos preventivo-geral ou preventivo-especial imputável à pena e que não se tratavam de justificativas válidas para eventual decretação de prisão preventiva. Assim, o Tribunal concluiu que a imposição da prisão

²⁰² Idem, *ibidem*. p. 28.

preventiva era arbitrária e violava o direito à presunção de inocência em detrimento de Manuela.

Por outro lado, no âmbito do processo penal em face de Manuela, o Tribunal analisou o direito à defesa; o uso de estereótipos de gênero e garantias judiciais, e a sentença imposta à Manuela. Dessa forma, o Tribunal determinou que a defesa pública agiu em detrimento dos direitos e interesses de Manuela, deixando-a num estado de indefesa. Assim, o Tribunal considerou que, quando o advogado de defesa solicitou sua substituição 30 minutos antes da audiência preliminar, a Sra. Manuela foi prejudicada, tendo em vista que a nova defesa apenas apresentou alegações relativas ao erro de forma de declarações oferecidas pela acusação, não realizando qualquer menção à suposta responsabilidade criminal de Manuela, nem, por exemplo, solicitou a não admissão do caso. Além disso, a Corte destacou que a defesa não apresentou provas que pudessem demonstrar que o ocorrido com o feto poderia ter sido um acidente, tampouco solicitou mais investigações ou testes para confirmar que este nasceu vivo.

Da mesma forma, para o Tribunal, as consequências negativas da atividade probatória mínima desenvolvida pela defesa no presente caso também foram agravadas pela decisão da defesa de não oferecer ao Tribunal a declaração de Manuela, vez que renunciou ao depoimento de Manuela e ao depoimento de sua mãe, inicialmente oferecido, o que implicou em aceitar os fatos como verdadeiros tal como apresentados pela acusação, culminando em uma sentença condenatória de pelo menos 30 anos.

Além do acima exposto, o Tribunal destacou que a defesa pública não interpôs recurso contra a condenação, mesmo tendo a possibilidade de interpor recursos e/ou a revisão da decisão proferida.

Por outro lado, a Corte entendeu que, desde as primeiras etapas da investigação, se presumiu a culpa de Manuela, assim, evitaram apurar a verdade do ocorrido, o qual poderiam trazer elementos probatórios para refutar a tese da culpa da vítima.

Isto é, ao se considerar o princípio da presunção de inocência deveria ter argumentado que as autoridades nacionais tivessem que investigar todas as linhas lógicas de investigação, incluindo a possibilidade de que a morte do feto não ter sido causada por Manuela, além de verificar seu estado de saúde e se isso poderia ter afetado o momento do parto.

Nesse ponto, o Tribunal destacou que o estado de saúde de Manuela não foi levado em consideração. Na investigação, contudo, percebeu-se que, uma vez diagnosticada com pré-eclâmpsia grave, Manuela poderia ter tido um parto prematuro, o que aumentava sobremaneira o risco de mortalidade e morbidade perinatal, descolamento prematuro da

placenta, asfixia e morte fetal intrauterina. Ademais, Manuela sofreu de hemorragia pós-parto causada por retenção de placenta e rupturas no canal do parto, o que possivelmente implicava que ela estava em um estado que tornava impossível na hora do parto, cuidar de si mesma ou poder cuidar de outra pessoa, isso sem mencionar que ela tinha caroços visíveis no pescoço, que mais tarde foram diagnosticados como linfoma de Hodgkin, e que poderia ter contribuído para o desenvolvimento de anemia, causando parto prematuro.

A ausência de uma investigação justa e séria também foi motivada pelos preconceitos dos agentes estatais, vez que Manuela não cumpria o estereótipo de mãe altruísta e que protege seus filhos, conforme o modelo patriarcal impõe. Em particular, houve um claro preconceito sobre a culpa de Manuela, baseada em estereótipos que condicionam o valor da mulher para ser mãe e, portanto, que mulheres que decidem não ser mães têm menos valor do que outras, ou são pessoas indesejáveis. Nesse sentido, além disso, a responsabilidade é imposta às mulheres independentemente das circunstâncias, priorizando o bem-estar de seus filhos, mesmo acima de seu próprio bem-estar.

Além disso, na motivação da condenação, não foi comprovado o nexo causal entre as ações de Manuela e a morte do feto, sendo esta falta suprida com estereótipos e ideias preconcebidas. A este respeito, o Tribunal indicou que a sentença que condenou Manuela incorre em todos os preconceitos típicos de um sistema patriarcal e subtrai todo valor às motivações e circunstâncias do evento, repreendendo até mesmo seu comportamento sexual.

Constituiu, portanto, uma violação do direito à presunção de inocência, do direito de ser julgado por um tribunal imparcial, bem como da obrigação de fundamentar as decisões judiciais.

Adicionalmente, a aplicação destes estereótipos só foi possível porque Manuela é mulher, portanto a distinção na aplicação da lei penal era arbitrária e, portanto, discriminatória.

Ao referir-se à pena de 30 anos de prisão imposta a Manuela, o Tribunal observou que as emergências obstétricas, por serem uma condição médica, não podem gerar automaticamente uma sanção criminal. Sobre este ponto, o Tribunal reiterou que, em uma interpretação evolutiva da proibição de tratamentos e penas cruéis, desumanos e degradantes, previsto no Artigo 5.2 da Convenção, surge um requisito de proporcionalidade das penalidades. Assim, o Tribunal alertou que a aplicação da pena prevista para o tipo penal de homicídio qualificado, foi claramente desproporcional no presente caso, porque a situação particular das mulheres durante o estado puerperal ou pós-parto não foi levada em consideração.

Em virtude de todas as considerações anteriores, a Corte concluiu que a investigação e o procedimento o qual a vítima foi submetida não respeitou o direito à defesa, o direito de ser julgado por um tribunal imparcial, a presunção de inocência, o dever de motivar, a obrigação de não aplicar a legislação de forma discriminatória, o direito de não ser sujeito a penas cruéis, desumanas ou degradantes e a obrigação de garantir que o objetivo da pena privativa de liberdade é a reforma e a readaptação social dos condenados.

A Corte considerou que no presente caso havia diversas deficiências que demonstravam que os cuidados médicos não eram aceitáveis ou realizados com qualidade, nomeadamente: (i) houve um atraso superior a três horas desde que Manuela deu entrada no hospital e o momento em que recebeu atendimento médico de emergência de que necessitava e, durante esse período, o médico responsável deu prioridade em apresentar denúncia ao Ministério Público sobre o suposto aborto; (ii) nos sete dias que Manuela foi hospitalizada, em nenhum momento, o histórico médico mostra que a equipe responsável pelo tratamento registrou ou examinou os caroços que Manuela tinha no pescoço; (iii) Manuela foi algemada à maca no Hospital San Francisco Gotera logo depois do parto e durante o tratamento de pré-eclâmpsia grave, tornando irracional assumir que havia um risco real de fuga que não poderia ter sido mitigado com outros meios menos prejudiciais.

Ademais, o Tribunal constatou que o pessoal médico e administrativo do Hospital em que ficou internada revelou informações protegidas por sigilo profissional médicos, bem como dados pessoais sensíveis de Manuela. A este respeito, o Tribunal esclareceu que, embora os dados pessoais de saúde não estejam expressamente previstos no artigo 11 da Convenção, trata-se de informação que descreve os aspectos mais sensíveis ou informações sensíveis sobre uma pessoa, portanto devem ser entendidas como protegidas pelo direito à vida privada.

Quanto à denúncia apresentada pelo médico assistente, o Tribunal considerou uma verdadeira restrição ao direito à vida privada de Manuela, eis que não cumpriu o requisito de legalidade, considerando que a legislação salvadorenha não estabelecia claramente se havia ou não o dever de denunciar que obrigou a equipe médica a revelar informações confidenciais de Manuela. O Tribunal também salientou que, embora a denúncia pudesse ter sido uma medida adequada e necessária para satisfazer a obrigação internacional de investigar, processar e, quando apropriado, punir crimes cometidos contra meninas e meninos, nos casos relacionados às emergências obstétricas, a divulgação de informações médicas pode restringir o acesso a cuidados médicos apropriados das mulheres que necessitam de assistência médica,

mas evitam ir ao hospital por medo de serem criminalizadas, o que põe em risco o seu direito à saúde, à integridade pessoal e vida.

Assim, nos casos de emergências obstétricas, em que a vida da mulher esteja em risco, o dever de guardar sigilo profissional deve ser privilegiado em detrimento do dever de denúncia. Nessa acepção, a Corte estabeleceu que a declaração realizada pelo médico assistente contrariava a legislação interna que estabelecia sigilo profissional, sendo que a própria legislação relativa ao sigilo médico não estabelecia critérios claros sobre em que circunstâncias as autoridades médicas poderiam compartilhar um arquivo clínico de uma pessoa.

Por outro lado, a detenção de Manuela impediu-a de receber cuidados médicos adequados. Portanto, a sua pena privativa de liberdade tornou-se também uma pena desumana, ao contrário do que preconiza a Convenção. Assim, a Corte destacou que: (i) não havia nenhum registro nos autos ou exame médico na chegada à Delegacia de Polícia ou ao Centro Penal Municipal de San Miguel, isto apesar de Manuela ter sido hospitalizada para uma emergência obstétrica e possuir caroços visíveis no pescoço que não haviam sido examinados no hospital em que ela foi hospitalizada; (ii) também não há evidências de que qualquer exame médico tenha sido realizado em Manuela entre março de 2008 e fevereiro de 2009, apesar dos caroços que ela tinha no pescoço, bem como, entre novembro de 2008 e fevereiro de 2009, Manuela perdeu mais de 13 quilos de peso e sofria de febre alta e icterícia.

Além disso, a Corte considerou que o tratamento fornecido pelo Estado para linfoma de Hodgkin com esclerose nodular diagnosticado em Manuela em 2009 não havia sido satisfatório durante sua permanência no cárcere.

Isto é, essas falhas demonstraram que o Estado não implementou as medidas necessárias para garantir que Manuela fosse transferida e recebesse cuidados médicos necessários. Assim, a Corte considerou que o Estado não cumpriu seu dever de garantir o direito à vida de Manuela. Especificamente, o Estado não cumpriu a sua obrigação de: (i) realizar exame geral de saúde quando Manuela esteve internada; (ii) executar um exame de saúde no momento da detenção, e (iii) tomar as medidas necessárias para que Manuela pudesse receber tratamento médico enquanto estava privada de sua liberdade.

Por fim, o Tribunal considerou que diferentes desvantagens estruturais convergiam para que o quadro de Manuela fosse ainda mais penoso. Em particular, o Tribunal sublinhou que Manuela era uma mulher com recursos econômicos limitados, analfabeta e vivendo em áreas rurais. Por outro lado, no presente caso observou-se a ambiguidade da legislação relativa ao sigilo profissional dos médicos e a obrigação de notificação de abortos ocorridos em El

Salvador afeta desproporcionalmente mulheres por terem capacidade biológica para engravidar, mas não afeta mulheres que possuem recursos financeiros suficientes para serem tratados em hospital privado.

Dessa forma, o Estado ter submetido Manuela a essa situação acabou afetando completamente sua vida. Além de discriminatória, constituiu um ato violência contra as mulheres.

Com base em todo o exposto, a Corte concluiu que El Salvador era responsável pela violação dos direitos reconhecidos nos artigos 4.º, 5.º, 11.º, 24.º e 26.º, em relação aos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana, em detrimento de Manuela. Da mesma forma, o Estado foi responsabilizado pelo não cumprimento das suas obrigações nos termos do artigo 7, a) da Convenção Belém do Pará.

Finalmente, a Corte confirmou que o núcleo familiar de Manuela viveu um profundo sofrimento e angústia em detrimento de sua integridade mental e moral, em consequência da detenção, julgamento, prisão e morte de Manuela, que persiste até hoje.

Assim, a Corte ordenou ao Estado: a) que publicasse a sentença e seu resumo oficial; b) que realizasse um ato público de reconhecimento da responsabilidade internacional; c) concedesse bolsas de estudo ao filho mais novo e o filho mais velho de Manuela; d) fornecesse gratuitamente tratamento médico, psicológico e psiquiátrico imediato, oportuno, adequado e eficaz aos pais de Manuela; e) regulamentasse a obrigação de manter o sigilo profissional médico e a confidencialidade do histórico médico; f) desenvolvesse um protocolo de ação para o cuidado de mulheres que necessitam de atenção médica urgente para emergências obstétricas; g) adaptasse a sua regulamentação em matéria de prisão preventiva; h) projetasse e implementasse um curso de formação e sensibilização para funcionários judiciais e pessoal de saúde hospitalar; i) adequasse sua regulamentação relativa à dosimetria da pena para o crime de infanticídio; j) concebesse e implementasse um programa de educação sexual e reprodutiva; k) aplicasse medidas necessárias para garantir atendimento integral em casos de emergências obstétricas; bem como, que fosse El Salvador condenado à indenização por danos materiais e imateriais à família da vítima Manuela e ao pagamento de custos e despesas processuais.

Com isso, busca-se deixar cristalino que o indivíduo tem o direito de viver sua vida segundo normas estabelecidas por ele próprio, sem imposições por parte de terceiros ou do Estado, tendo por limite apenas os direitos fundamentais que envolvam outros indivíduos ou outras normas constitucionais, as quais se repute que devam prevalecer na ponderação.

O Estado, por sua vez, como garantidor dos direitos dos indivíduos, tem o dever de zelar para que a autonomia não sofra ingerências arbitrárias, e não pode, evidentemente, ser ele próprio, por intermédio de seus agentes ou de suas políticas, causador de tais ingerências indevidas.

No que tange à questão do aborto, impõe-se que se verifique que a maternidade só pode ser uma escolha da mulher e não uma consequência do papel social que se reputa que deva ter. Assim, como consequência ainda dos deveres de respeito e garantia, o Estado não pode punir, nem direta, nem indiretamente, mulheres por realizarem escolhas de vida. Não pode, assim, nem aplicar sanção penal, civil ou administrativa à mulher que realize escolha que não confronte com norma constitucional ou convencional que deva prevalecer na ponderação, tampouco negar à mulher algum direito em razão de ter feito uma escolha.

2.4 Projeto de Lei n.º 236/12

Com base nos requerimentos n.º 756/2011 e n.º 1.034/2011 de autoria do senador Pedro Taques (PDT-MT), foi instituída em outubro de 2011 pelo presidente do Senado Federal, José Sarney, a Comissão Especial de Juristas destinada a elaborar o Anteprojeto de Novo Código Penal. O anteprojeto da Comissão de Juristas foi entregue em 27 de junho de 2012 e, depois detransformado em projeto de lei (PLS 236/2012), enviado a uma comissão especial de senadores, o qual encontra-se tramitando atualmente.

No que tange especificamente ao tipo penal de aborto, o texto inicial da respectiva PLS assim prevê:

Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento

Art. 125. Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lhe provoque:

Pena – prisão de seis meses a dois anos.

Aborto consensual provocado por terceiro

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

Pena – prisão, de seis meses a dois anos.

Aborto provocado por terceiro

Art. 127. Provocar aborto sem o consentimento da gestante:

Pena – prisão, de quatro a dez anos.

§1.º Aumenta-se a pena de um a dois terços se, em consequência do aborto ou da tentativa de aborto, resultar má formação do feto sobrevivente.

§2.º A pena é aumentada na metade se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal grave; e até no dobro, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte.

Exclusão do crime

Art. 128. Não há crime de aborto:

I – se houver risco à vida ou à saúde da gestante;

II – se a gravidez resulta de violação da dignidade sexual, ou do emprego não consentido de técnica de reprodução assistida;

III – se comprovada a anencefalia ou quando o feto padecer de graves e incuráveis anomalias que inviabilizem a vida extrauterina, em ambos os casos atestado por dois médicos; ou

IV – se por vontade da gestante, até a décima segunda semana da gestação, quando o médico ou psicólogo constatar que a mulher não apresenta condições psicológicas de arcar com a maternidade. Parágrafo único. Nos casos dos incisos II e III e da segunda parte do inciso I deste artigo, o aborto deve ser precedido de consentimento da gestante, ou, quando menor, incapaz ou impossibilitada de consentir, de seu representante legal, do cônjuge ou de seu companheiro.²⁰³

²⁰³ BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado n.º 236, de 2012. *Diário do Senado Federal*, Brasília, DF, 10 jul. 2012. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3515262&ts=1694633443077&disposition=inline&_gl=1*fk5ve*_ga*OTU2MDE3MDYzLjE3MDI0NDk3MzY.*_ga_CW3ZH25XMK*MTcwNTY3OTIwMy4zLjEuMTcwNTY3OTY4MS4wLjAuMA. Acesso em: 19 jan. 2023.

Pela proposta, o aborto continuaria sendo crime punível com prisão (arts. 125 até o 127, todos do Código Penal), mas ampliou-se as hipóteses em que o aborto não é considerado crime. A principal novidade é a possibilidade de interrupção da gestação, até a 12.^a semana, por vontade da gestante, quando for atestado por médico ou psicólogo que ela não tem condições psicológicas de ser mãe e arcar com a maternidade.

Ademais, não haverá crime de aborto, segundo a proposta, quando i) há risco à vida ou à saúde da gestante, ii) se a gravidez resulta de violação da dignidade sexual, ou iii) do emprego não consentido de técnica de reprodução assistida, anencefalia comprovada ou quando o feto padecer de graves e incuráveis anomalias que o impeça de sobreviver fora do útero, em ambos os casos atestado por dois médicos.

Tratar-se-ia, portanto, de um avanço na discussão da exclusão do crime de aborto no Brasil, notadamente no que tange à descriminalização até a 12.^a semana de gestação por vontade da gestante. Infere-se que o aborto já é por si só um verdadeiro castigo terrível para as mulheres que são levadas a praticá-lo, inclusive, e, sobretudo, nas condições deploráveis em que a grande maioria das mulheres pobres deste país, quando chegam à conclusão de que não têm condições de arcar psicologicamente, materialmente, culturalmente com a criação de um filho sob sua exclusiva responsabilidade, decidem pela interrupção da gravidez.

Apesar das posições religiosas e conservadoras, a lei civil no Estado laico deve abrigar todas as opções possíveis. Até mesmo as objeções de natureza constitucional não parecem ser absolutamente intransponíveis, como demonstrou o Supremo Tribunal Federal quando decidiu ainda recentemente no caso de aborto de feto anencéfalos.

Todavia, já há um movimento em sentido contrário, o relator da Emenda ao PLS 236 de 2012, baseando-se no fato de que a Constituição protege integralmente a vida e sua inviolabilidade, suprimiu a hipótese de exclusão de crime de aborto previsto no inciso IV do artigo 128 do Projeto de Código Penal, entendendo que, na prática, isto representaria a legalização do aborto no primeiro trimestre de gestação, o que seria, para ele, verdadeira inconstitucionalidade²⁰⁴.

Dada essa guerra política e extremista que se avizinha, é importante que se atente para o punitivismo que permanece entranhado e reproduzido nos pensamentos mais arcaicos e conservadores. O projeto foi várias vezes alterado por alguma comissão clandestina, já que a comissão de juristas que elaborou a primeira versão já está extinta há dois anos. De lá para cá,

²⁰⁴ BRASIL. Senado Federal. *Emenda Modificativa ao PLS 236 de 9 de setembro de 2012 “Que reforma o Código Penal Brasileiro”*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3517424&disposition=inline>. Acesso em: 19 jan. 2024.

o projeto já contou com dois relatores no Senado, Pedro Taques e Vital do Rego e aguarda a designação de um terceiro. Às escuras, houve tentativa, pouco noticiada, de votar o PLS 236 no dia 17 de dezembro de 2014, revelando as estranhas intenções dos reformadores. Posteriormente, quiseram votar o projeto em sessão extraordinária.

Em uma época em que no mundo todo se buscam medidas despenalizadoras, no Brasil o referido projeto de lei permanece com o objetivo de encarcerar, como se fosse a solução para o problema da corrupção, dos homicídios e outros crimes que ganham as manchetes dos jornais ou que mexem com o imaginário da Igreja.

Assim, dentro do sistema do direito, feita sua diferenciação como condição de sua autonomia e estabilidade, não pode ser imposta legalmente a moral de um indivíduo, ou de um grupo, porque a moral não permite que o direito respeite a pluralidade que ele deve respeitar, para sua validade. A moral é uma obrigação interna e o direito uma obrigação externa.

A diferenciação funcional do sistema da religião começa quando a sociedade se complexifica a ponto de haver uma oposição à religião, que torne necessária a distinção entre essa e os demais sistemas, por meio de codificação própria. Dessa forma, a moral passa a ser um conceito mais individual de explicação do mundo, não devendo ser invadida pela religião e seus princípios e valores, tampouco utilizar o direito penal como forma de punir quem acontrapõe.

O que se pretende no parecer do senador Pedro Taques é a proteção do feto desde a concepção, como se isso fosse óbvio no direito brasileiro, o que não é, eis que se trata de uma questão controversa dentro do direito, estando, por isso, aberta ao debate. Assim, não há como lidar dentro do direito com o pressuposto de que a vida começa com a concepção. Diante das incertezas apresentadas, o assunto deve ser posto em debate, não se tornar fechado em convicções morais de fundo religioso, que pretendem encerrar a discussão.

De acordo com Luhmann, a norma jurídica deve ser válida por si, vinculando-se ao próprio direito, não a valores comunitários, que, agregados ao direito de forma aleatória, como pretende o senador, representam um regime de arbítrio.²⁰⁵ Portanto, no contexto do estado de bem estar social, deve-se prezar pela inclusão dos indivíduos, tendo por base a igualdade material.

Nesse sentido, defende-se, com base nas diferenças biológicas entre o feto e o ser humano já formado, bem como a diferença entre a capacidade volitiva e a sensibilidade de

²⁰⁵LUHMANN, Niklas. *A systems theory of religion*. Tradução: David A. Brenner e Adrian Hermann, Califórnia: Stanford University Press, 2013. p. 70.

ambos, por isso, o tratamento dado à vida humana plenamente formada e ao feto devem ser diferentes, por tratarem-se de situações distintas, em que a igualdade de tratamento representa uma exclusão. Inclusive porque, conforme tratado por Luhmann, a Constituição é atemporal, estando aberta a modificações futuras, ao mesmo tempo que guarda em si a historicidade de uma comunidade.

Outra dificuldade que existe na separação da religião dos outros sistemas sociais é que a religião em si, quando vê que está perdendo espaço na sociedade, tenta encontrar meios de permanecer como padrão, generalizando suas estruturas simbólicas.²⁰⁶

A verdade é que se o feto fosse considerado uma pessoa, também não seria possível o aborto em caso de estupro, porque ele não seria culpado pela circunstância em que foi criado, nem no caso de risco para a saúde da mulher, o que demonstra, mais uma vez, o discurso meramente moral e religioso quanto à possibilidade de descriminalizar o aborto, mesmo que até a 12.^a semana de gestação. Até no tocante aos métodos contraceptivos, como é o DIU e a pílula do dia seguinte, que tem efeito de impedir a nidação, quando já houve a fecundação, é possível se defender que com a legislação que temos hoje, o direito de abortar não é fundamentalmente muito distinto do direito reprodutivo de contracepção.

Assim, o consenso absoluto não ocorrerá, mas é preciso alguma consonância. Tal poderá ser alcançado por meio dos valores ligados à dignidade da pessoa humana, que o autor acredita serem universalizáveis.

Sob essa perspectiva, urge, portanto, consignar que a criminalização do aborto é responsável por reproduzir mais desigualdade e injustiça social, vez que as mulheres mais pobres, especialmente negras, periféricas e indígenas, vivem as consequências nefastas da criminalização, entre mortes maternas e adoecimentos posteriores decorrentes de procedimentos realizados de modo inseguro. Assim, muito mais complexo que apenas visar a questão imoral construída por discursos religiosos, descriminalizar o aborto e perceber a pauta com viés humanitário e sob os direitos reprodutivos da mulher é também salvar vidas.

²⁰⁶LUHMANN, Niklas. A Constituição como aquisição evolutiva. Tradução: Menelick de Carvalho Netto, Giancarlo Corsi e Raffaele de Giorgi. *Rechtshistorisches Journal*, v. 9, p. 176-220, 1990.

3 MOVIMENTOS FEMINISTAS E DESCRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO

3.1 As teorias feministas do Direito

Em meados da década de 60 do século passado, nos Estados Unidos, a Criminologia Crítica surgiu para reformular as questões a que se dedicava a Criminologia até então. Com efeito, não é coincidência que as feministas tenham elaborado a noção de gênero no mesmo momento histórico em que despontava a Criminologia crítica. Ainda, para Alessandro Baratta, “uma criminologia feminista pode desenvolver-se, de modo oportuno, somente na perspectiva epistemológica da criminologia crítica”²⁰⁷.

Dessa forma, faz-se necessária a análise do aborto com a perspectiva da teoria crítica feminista como fonte de conhecimento revolucionário, isso porque tal teoria produz conceitos críticos e politizados de modo que torna possível perceber determinados fenômenos que antes não eram possíveis serem visualizados²⁰⁸. Isso porque, conforme Harding, a experiência das mulheres foi desvalorizada e ocultada na investigação científica até então, trazendo uma visão externa e estranha da ordem social, uma vez que essa experiência não contribuiu para a conformação dessa ordem²⁰⁹.

O feminismo, portanto, possibilita justamente um olhar crítico a respeito da estrutura patriarcal. Assim, o feminismo acaba por questionar as estruturas de poder, notadamente o gênero, e não apenas lutar pelo direito das mulheres. Além de permitir questionar a opressão por parte do Estado em relação ao aborto e sua pretensa neutralidade.

O aborto, em si, frustra de forma tão intensa um lugar maternal já predeterminado pela estrutura machista e patriarcal, ao mesmo tempo que concede às mulheres poder e controle de decisão sobre seus corpos, vidas e projetos. Afinal, a criminalização se trata do mecanismo de mais forte repressão, produzida pelo Estado, o qual parece ser razoável de acordo com os homens que legislam sobre os corpos femininos.

Dessa forma, a necessidade de analisar, neste último capítulo, as teorias feministas relativas à criminologia crítica e como seus movimentos desafiam a criminalização do aborto.

²⁰⁷ BARATTA, Alessandro. O paradigma do gênero: da questão criminal à questão humana. In: CAMPOS, Carmen Hein de. *Criminologia e feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999. p. 19-50.

²⁰⁸ MENDES, Soraia da Rosa. *Criminologia feminista: novos paradigmas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁰⁹ HARDING, Sandra. *Ciencia y feminismo*. Madrid: Moratas, 1996.

Isso porque, um estudo simplesmente dogmático do direito penal não se dispõe a compreender o fenômeno da criminalização em todos os seus vieses, representações e significados. De posse desse instrumental teórico, será possível repensar as escolhas políticas e legislativas que refletem nas posições de gênero.

No que tange às teorias feministas, há de se ressaltar que as reivindicações feministas passaram a ter mais visibilidade e reconhecimento a partir do século XVIII, notadamente com as Revoluções Francesa e Americana. Contudo, ainda não se tratavam de manifestações politicamente estruturadas que pudessem ser chamadas de movimentos²¹⁰.

Desde o fim do século XIX até 1920, surgiram, então, reivindicações feministas sobre o direito ao voto. Em razão da consolidação do sistema capitalista no século XIX e transcorridas as duas Grandes Guerras Mundiais, o cenário econômico e social se encontra em intensa transformação, sendo um dos objetivos das feministas desse primeiro momento, o direito a igualdade entre homens e mulheres e o questionamento quanto à possibilidade de as mulheres serem capazes de executar tarefas até então propostas apenas aos homens²¹¹.

A partir de 1970 as discussões encadeadas por diversas teóricas e juristas feministas norte-americanas, seguidas pelas europeias, passaram a consolidar o que posteriormente veio a ser chamado de Teoria Feminista do Direito, cuja construção marcou essa fase efervescente do feminismo²¹². Sob essa ótica, as feministas assumiram diferentes posicionamentos acerca das principais questões que envolviam a relação entre Direito, gênero e as mulheres. Conforme seus argumentos foram sendo formulados, surgiram dilemas cujas soluções abriram perspectivas para novas abordagens.

Ainda em 1970, inaugurou-se o feminismo liberal, o qual buscava a igualdade entre homens e mulheres, devendo-se garantir às mulheres as mesmas oportunidades e benefícios que aos homens. Com efeito, a bandeira feminista da igualdade entre homens e mulheres encontrou forte repercussão por ocasião da promulgação da Emenda à Constituição dos Estados Unidos que propunha a igualdade de direitos entre homens e mulheres – *Equal Rights*

²¹⁰ PIMENTEL, Silvia; BIANCHINI, Alice. *Feminismos (s)*. São Paulo: Matrioska, 2021. p. 28.

²¹¹ Idem, *ibidem*. p. 29-30.

²¹² Feminismo é o nome que se atribui ao movimento social que busca a melhoria da condição de vida das mulheres, de forma a eliminar as desvantagens em relação ao *status* alcançado pelos homens ao longo da história. Para Tove Stong, “[...] mesmo aceitando que, historicamente, o feminismo assumiu diversas formas e acolheu filosofias e ideologias diversas, considero correto que este conceito seja utilizado em sentido lato para designar todos os movimentos e grupos de mulheres que, por esta ou aquela razão, num sentido ou noutro se empenham na luta contra a opressão das mulheres e, de modo geral, pela melhoria da sua situação” (DAHL, Tove Stang. *O direito das mulheres: uma introdução à teoria do direito feminista*. Tradução: Teresa Pizarro Beleza. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993. p. 14).

Amendment (ERA) –, cujo processo de ratificação pelos estados americanos iniciou-se em 1972, encerrando-se em 1982, sem sucesso²¹³.

Em que pese o fracasso na promulgação dessa emenda, os debates públicos que se deram iniciando daí tiveram o importante papel de fortalecer o movimento feminista, criando espaço para a discussão da igualdade de direitos nas agendas do Congresso Nacional, órgãos legisladores e Cortes daquele país, culminando posteriormente na 14.^a Emenda à Constituição Americana, com a – *Equal Protection Clause* –, cuja interpretação extensiva acabou por invalidar distinções baseadas na diferença de sexo em diversos contextos, inclusive em seus estatutos legais.

Cumprе ressaltar, todavia, que o feminismo liberal fracassou na tarefa de transformar a realidade de vida da maioria das mulheres, uma vez que seus argumentos tendem a não desafiar o *status quo*, centrando-se apenas na fixação de metas de tratamento igualitário no âmbito da estrutura já estabelecida, sem subvertê-la ou questioná-la. Isto é, tal movimento reconhece sexo e gênero baseando-se uma teoria essencialista do masculino e feminino, abarcando apenas a ideia de binariedade²¹⁴.

Apesar disso, das limitações da pretendida igualdade formal que propunha, é de se observar que esta corrente feminista ainda representa a maior influência que o feminismo alcança no Direito. Inclusive, pode-se citar Simone Beauvoir como referência basilar naquela oportunidade, quando buscou desmistificar a naturalização da condição da mulher, sem, contudo, tratar a formulação de gênero como um conceito²¹⁵.

Posteriormente, a Teoria Feminista do Direito alcançou um novo estágio na segunda metade do século XX, por meio de uma mentalidade coletiva e tendo em vista que as teóricas feministas continuaram questionando a insuficiência dos direitos até então conquistados, bem como, a discrepância de tratamento entre homens e mulheres, verificando que faltava ainda uma efetiva igualdade entre os gêneros. Ali, já se questionava gênero como uma construção social.

Nessa perspectiva, em um segundo momento, já no pós-guerra e com a necessidade de uma reconstrução jurídica sob os pilares da fraternidade e solidariedade, as questões humanas tomaram espaço. Sob o lema “Pessoal é Político”, popularizou-se a noção de que todos os aspectos da vida das mulheres são diretamente afetados pela estrutura política e

²¹³ BRITANNICA. *Equal rights amendment*: proposed United States legislation, Jan 19, 2024. Disponível em: <https://www.britannica.com/topic/Equal-Rights-Amendment>. Acesso em: 29 jan. 2023.

²¹⁴ PIMENTEL; BIANCHINI, *Feminismos (s)*, 2021. p. 29-31.

²¹⁵ Idem, *ibidem*. p. 30-31.

discriminatória da sociedade. Sendo assim, surgem ramificações do pensamento feminista, como o feminismo radical, o feminismo marxista, o feminismo anti-imperialista, o feminismo negro e diversos outros, opondo-se aos pensamentos feministas liberais, ao patriarcado, ao sexismo e ao capitalismo²¹⁶.

O movimento intitulado como feminismo radical eclodiu nas décadas de 60 e 70, e objetivava analisar as questões de opressão em suas raízes. A etimologia da palavra “radical” se refere a “algo que vai à raiz”, sendo o sexismo a raiz da opressão, aquela que, a não ser que seja extirpada. Passaram, então, a cobrar mudanças na legislação a fim de garantir às mulheres a satisfação de suas necessidades particulares, de forma que as leis não mais deveriam ser fixadas em termos neutros, ou considerar suas necessidades semelhantes às dos homens, como se eles fossem o único parâmetro a ser levado em consideração pelo legislador.

Com sustentáculo em suas ideias, o feminismo radical firmou-se no sentido de que ser mulher é uma realidade material e não meramente uma questão de se sentir mulher, mas de vivência, de ter sido socializada como mulher. Nesse processo de socialização, estereótipos de feminilidade são impostos apenas àquelas que nasceram como fêmeas humanas, e tal imposição inicia-se desde o nascimento.

As feministas radicais, a quem se atribui o desenvolvimento da teoria da dominância, empenharam-se em criticar o feminismo liberal partindo do questionamento de conceitos como privacidade, objetividade e direitos individuais, os quais longe de garantir plenamente os interesses das mulheres, apenas legitimavam o *status quo*, mantendo-as subordinadas à dominação masculina.

Com efeito, com tal movimento, iniciava-se o processo de repúdio e abandono dos conteúdos morais que até então sustentavam a repressão penal, em prol do reconhecimento de bens jurídicos cuja tutela fosse relevante para a totalidade da sociedade que então se afirmava.

Além da ampliação de temas, a nova perspectiva abriu caminho para que as feministas dirigissem suas investigações a múltiplos aspectos da diferença entre homens e mulheres e até mesmo dentro da categoria mulheres. Teóricas como Betty Friedman, por exemplo, questionava a passividade dos estereótipos que limitavam as mulheres a serem esposas, mães e donas de casa. Contudo, a teorização trazida pelas feministas radicais foi questionada por outras teóricas por centralizar gênero como fonte de toda opressão sofrida pelas mulheres, sem considerar as pluralidades e marcadores como classe, raça e sexualidade²¹⁷.

²¹⁶ PIMENTEL; BIANCHINI, *Feminismos (s)*, 2021. p. 30-35.

²¹⁷ Idem, *ibidem*. p. 35-37.

Em contrapartida, a preocupação das feministas tomou uma nova direção, distanciando-se do dualismo homem e mulher, perceberam que as mulheres ao redor do mundo continuavam passando por um cenário de desigualdade desproporcional em relação aos homens, sobretudo aquelas ligadas aos movimentos de minorias, passaram a manifestar uma revolta contra a tendência revelada pelas feministas liberais e radicais, pertencentes à classe média americana, brancas e heterossexuais.

Angela Davis²¹⁸, relata que no movimento sufragista trazido pelas feministas liberais, as mulheres negras não eram consideradas qualificadas para o movimento e permaneciam invisíveis na busca por direitos, além de sofrer maior violência em relação às mulheres brancas. Dessa forma, as leis alcançavam apenas as filhas dos homens de propriedade, havendo uma verdadeira dominação dos corpos das mulheres negras como um direito de propriedade pelos homens.

Segundo Davis²¹⁹, quando as mulheres finalmente puderam votar nos estados do sul dos Estados Unidos, muitas mulheres negras tiveram o seu direito negado, fosse pela violência explícita da Ku Klux Klan, fosse pela violência velada pelos grupos e supervisores das eleições que recusavam as cédulas dessas mulheres.

Assim, esse novo movimento parte da premissa de que fatores como raça, classe, etnia, características físicas, e orientações sexuais diferem as experiências das mulheres entre si. Dada essa complexidade, faz sentido repartir a estratégia feminista em múltiplas frentes de ação, de forma a produzir reformas legais e mobilizar políticas públicas que atendam à multiplicidade e à intersecção ante as perspectivas femininas, notadamente no que tange ao aborto, conforme tratado no capítulo 1.

Dessa maneira, Nilo Batista²²⁰ conclui que, para essas mulheres “desumanizadas”, só há ausência de condições e garantias mínimas, mas abundância de estratégias de exclusão e disciplinamento das mais pobres. Sendo assim, o movimento feminista que utiliza a interseccionalidade e a mulher negra como centro de seus processos e análises nas identidades sociais merece acolhida.

Por outro lado, no que tange à previsão de um aborto como comportamento desviante no ordenamento jurídico brasileiro, com previsão legal de caráter punitivo em face do movimento conservador na área do Direito no Brasil, em 1830 o aborto foi objeto, pela

²¹⁸DAVIS, *Mulheres, raça e classe*, 2016.

²¹⁹Idem, *ibidem*.

²²⁰BATISTA, Nilo. *Punidos e mal pagos: violência, justiça, segurança pública e direitos humanos no Brasil hoje*. Rio de Janeiro: Revan, 1990. p. 241.

primeira vez, de uma tipificação penal específica. Contudo, mesmo que a mulher realizasse o procedimento, não estava sujeita ao processo criminal. Por sua vez, caso fosse realizado por terceiros, o Estado criava uma cena pública na qual intervinha e punia, impondo-lhe uma moral religiosa e a honra familiar em prol do ser a ser concebido.

Já em 1890, o Código Penal participou da implantação da ordem burguesa, em que o racismo perpetuava no discurso penalístico republicano com origem nas fontes do positivismo italiano e francês²²¹, além de militar em favor da visão de família, disciplinamento e controle social e sexual da Igreja Católica, fatores fortemente arraigados na formação histórico ideológica e na cultura política brasileira²²².

Assim, no ano de 1920 foi possível assistir a diversos movimentos de contestação à ordem vigente. Nesse contexto, ganhou força o movimento feminista, tendo à frente a professora Maria Lacerda de Moura²²³ e a bióloga Bertha Lutz²²⁴, que fundaram a Liga para a Emancipação Internacional da Mulher, um grupo de estudos cuja finalidade era a luta pela igualdade política das mulheres²²⁵.

Nessa perspectiva, Bertha Lutz²²⁶ criou a Federação Brasileira pelo Progresso Feminino, considerada a primeira sociedade feminista brasileira. Tal organização tinha como objetivos básicos: promover a educação da mulher e elevar o nível de instrução feminina; proteger as mães e a infância; obter garantias legislativas e práticas para o trabalho feminino; auxiliar as boas iniciativas da mulher e orientá-la na escolha de uma profissão; estimular o espírito de sociabilidade e cooperação entre as mulheres e interessá-las pelas questões sociais e de alcance público; assegurar à mulher direitos políticos e preparação para o exercício

²²¹BATISTA, *Apontamentos para uma história da legislação penal brasileira*, 2016. p. 64.

²²²BATISTA, *Depois do grande encarceramento*, 2010. p. 231.

²²³ Maria Lacerda Moura nascida em 16 de maio de 1887, em Manhuaçu (MG), mulher que partia das próprias reflexões sobre a opressão da mulher para lutar contra outras formas de opressão, como a de classe. Por seu destaque como porta voz e crítica destes movimentos, chegou a ser conferencista tanto no Brasil quanto em outros países da América do Sul, tratando de temas polêmicos naquele contexto e ainda hoje, como direitos femininos, maternidade compulsória, antifascismo, amor livre e antimilitarismo. Cf. D'ANGELO, *Quem foi Maria Lacerda de Moura, pioneira anarcofeminista*, 2017.

²²⁴ Bertha Lutz é conhecida como a maior líder na luta pelos direitos políticos das mulheres brasileiras. Zoóloga de profissão, Bertha Maria Júlia Lutz é conhecida como a maior líder na luta pelos direitos políticos das mulheres brasileiras. Ela se empenhou pela aprovação da legislação que outorgou o direito às mulheres de votar e de serem votadas. Cf. SENADO NOTÍCIAS. *Bertha Lutz*, out. 2015. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/bertha-lutz>. Acesso em: 24 out. 2023.

²²⁵ CÂMARA DOS DEPUTADOS, *A conquista do voto feminino*, 2021.

²²⁶ Bertha Lutz organizou o primeiro congresso feminista do país e, na Organização Internacional do Trabalho (OIT), discutiu problemas relacionados à proteção do trabalho da mulher. Também fundou a União Universitária Feminina, a Liga Eleitoral Independente, em 1932, e no ano seguinte a União Profissional Feminina e a União das Funcionárias Públicas (SENADO NOTÍCIAS. op. cit., 2015).

inteligente desses direitos; e estreitar os laços de amizade com os demais países americanos.²²⁷

A historiografia jurídica em caráter tradicional vem a ensejar um olhar apologético do direito, conforme destaca Sabadell²²⁸, que, de forma relacionada com Leila Barsted²²⁹, ressalta que, posteriormente, apenas nos anos 70 realizaram-se os primeiros debates públicos sobre o feminismo no Brasil que, apesar de precisar atuar nos bastidores da clandestinidade, contar com a presença de homens em seus encontros públicos e com toda a resistência da época, propiciou um panorama favorável para o início do movimento feminista brasileiro, ainda intensamente caracterizado pela luta política contra a ditadura militar.

Naquele momento, por conta da conjuntura política brasileira em um contexto de ditadura militar, notadamente da aliança entre a Igreja e partidos políticos de esquerda na luta contra o arbítrio, a preocupação do feminismo girava mais em torno da luta de classes e do trabalho voltado para as mulheres operárias, camponesas ou faveladas com a priorização de uma luta jurídica e trabalhista por conta da emergência pelas estatísticas trágicas no campo social e pela desigualdade de classes. Enquanto isso, as feministas vindas do estrangeiro, burguesas, muitas exiladas políticas, acabaram por transplantar de outros contextos sociais o conceito de mulher com autonomia individual da questão do corpo, como aborto e contracepção²³⁰.

Inclusive, no Rio de Janeiro, segundo Barsted, era evitado posicionar-se oficialmente em relação ao aborto para manter as relações com a Igreja Católica que, naquela oportunidade, era uma aliada contra a repressão estabelecida pelo regime autoritário²³¹.

Em 1975, como parte das comemorações do Ano Internacional da Mulher, promovido pela Organização das Nações Unidas foram realizadas várias atividades públicas nos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Belo Horizonte, reunindo mulheres interessadas em discutir a condição feminina em nossa sociedade, a luz das propostas do novo movimento feminista que nesse momento se desenvolvia na Europa e Estados Unidos. O patrocínio da ONU e um clima

²²⁷MARQUES, *O voto feminino no Brasil*, 2019.

²²⁸SABADELL, *Reflexões sobre a metodologia na história do direito*, 2003.

²²⁹BARSTED, *Legalização e descriminalização: 10 anos de luta feminista*, 1992. p. 107.

²³⁰Idem, *ibidem*. p. 107.

²³¹Idem, *ibidem*. p. 110-112.

de relativa distensão política do regime permitiram às mulheres organizarem-se publicamente pela primeira vez desde as mobilizações dos anos 1967-68²³².

Assim, só nos anos 80, no período de redemocratização, que o movimento feminista brasileiro pôde ampliar o debate sobre saúde reprodutiva como direito básico da mulher e assumiu publicamente a bandeira da descriminalização do aborto, da autonomia da própria sexualidade da mulher e toda a temática política que envolve o assunto. Contudo, encontraram uma forte ofensiva por parte da Igreja Católica²³³, inclusive com a possibilidade de excomunhão daquelas que defendessem o aborto²³⁴.

Sob essa ótica, novos movimentos de liberação se uniram às feministas para proclamar seus direitos específicos dentro da luta geral, a exemplo dos negros, os homossexuais. Muitos grupos populares de mulheres vinculadas às associações de moradores, clubes de mães, começaram a enfocar temas ligados a especificidades de gênero, tais como creches, trabalho doméstico. Dessa forma, o movimento feminista se proliferou por meio de novos grupos em todas as grandes cidades brasileiras e pôde assumir e debater novas bandeiras como os direitos reprodutivos, o combate à violência contra a mulher e a sexualidade.

No Estado do Rio de Janeiro, em 1985, a Assembleia Legislativa aprovou a Lei n.º 832/85, que obrigava a rede pública de saúde do Estado a prestar atendimento à mulher nos casos de aborto permitidos pelo Código Penal, todavia, mais uma vez, a Igreja deflagrou campanha contra a referida lei, com a distribuição de uma carta que repudiava a futura norma legal em missas de domingo que antecederam à votação da lei e até mesmo em estações de rádio. Ressalta-se, outrossim, que o Conselho Regional de Medicina do Rio de Janeiro seguiu a tendência da Igreja naquele momento²³⁵.

Já nos anos de 1992 a 1997, Barsted²³⁶ argumenta que as demandas legislativas acabaram se tornando o eixo central no que diz respeito ao aborto no Brasil, ainda mais por se

²³² COSTA, Ana Alice; SARDENBERG, Cecilia Maria. Feminismos, feministas e movimentos sociais. In: BRANDÃO, Maria Luiza; BINGEMER, Maria Clara (org.). *Mulher e relações de gênero*. São Paulo: Loyola, 1994. p. 81-114.

²³³ Segundo Leila Linhares Barsted, em 1985, havia sido aprovada no Rio de Janeiro a Lei n.º 832/85, que obrigava a rede pública de saúde do Estado do Rio de Janeiro a prestar atendimento às mulheres nos casos de aborto previsto em lei. Contudo, essa lei foi revogada a partir das pressões do então Cardeal Arcebispo D. Eugênio Salles, que pressionou o Governo do Estado, de modo que essa ação não foi garantida. BARSTED, Leila de Andrade Linhares. *Legalização e descriminalização: dez anos de luta feminista*. In: HOLLANDA, H. B. (org.). *Pensamento feminista brasileiro: formação e contexto*. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019. p. 173-202. p. 196.

²³⁴ Idem, ibidem. p. 172.

²³⁵ BARSTED, Leila de Andrade Linhares. *Legalização e descriminalização: dez anos de luta feminista*, 2019. p. 196.

²³⁶ BARSTED, *O movimento feminista e a descriminalização do aborto*, 1997.

estabelecer uma luta pela garantia do atendimento na rede pública de saúde nos casos de interrupção legal da gravidez²³⁷, previstas no Código Penal da época. Isto é, o Código Penal de 1940 foi elaborado com materiais legislativos da Primeira República, sobre a estrutura do Código de 1890, com ideais punitivos liberais²³⁸. Assim, a década de 90 se iniciou em uma situação de fragilidade dos organismos de governo para mulheres, bloqueados pelo clima conservador dominante no estado e o descrédito no movimento autônomo.

Atualmente, no Brasil, há apenas duas hipóteses em que o aborto não é considerado crime. Os juristas costumam chamar a primeira hipótese de “aborto necessário”²³⁹ e a segunda hipótese de “aborto sentimental”²⁴⁰.

Assim, a introdução da defesa da legalização do aborto na agenda política definiu fronteiras entre o movimento feminista e o movimento de mulheres, voltados para a garantia de acesso a equipamentos sociais e algumas conquistas de autonomia das mulheres, propiciando segurança jurídica e suporte emocional às mulheres que tenham decidido pela interrupção de uma gestação. Contudo, ainda não é possível se dizer que as mulheres brasileiras tem seus direitos reprodutivos e sexuais respeitados sob o viés do bem jurídico tutelado: a vida, como forma harmônica de um Estado Democrático, eis que o direito penal acabou sendo utilizado como instrumento de política criminal em prol de homens brancos, os quais caracteriza o inimigo da forma que mais lhes convém e da maneira mais adequada com suas vontades em cada caso, e aplicam uma espécie de etiqueta a quem subverte tais ideais dominantes.

²³⁷Segundo Santin, no fim dos anos 80, o projeto de Lei n.º 20/91 propôs a obrigatoriedade do atendimento pelo SUS nos casos de aborto previstos em lei, mas esse projeto foi arquivado. Observa-se, outrossim, a coincidência de datas entre a visita do Papa João Paulo II ao Brasil e a votação do referido projeto de lei (SANTIN, *Sexualidade e reprodução, da natureza dos direitos*, 2005).

²³⁸BATISTA, *Matrizes ibéricas do sistema penal brasileiro*, 2000. p. 97-99.

²³⁹O aborto terapêutico, necessário, profilático, preventivo ou curativo trata-se de fato atípico, realizado ou para salvar a vida da mulher ou impedir riscos iminentes à sua saúde em razão de uma gravidez anormal.

²⁴⁰O aborto sentimental, humanitário ou ético trata-se de fato atípico, realizado em virtude de uma gravidez resultante de estupro e é realizado com o consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

3.2 Direitos reprodutivos sexuais à luz dos movimentos feministas e dos tratados internacionais de direitos humanos

O processo de construção dos direitos reprodutivos e direitos sexuais se integra ao processo mais amplo do movimento dialético de construção da democracia. Para as mulheres, a condição de construtoras e desafiantes de direitos reprodutivos e sexuais busca romper com a heteronormatividade²⁴¹ em relação ao uso de seus próprios corpos, uma vez que todas as regras conservadoras que controlam e reprimem suas vivências corporais na sexualidade e na reprodução foram historicamente determinadas pelos homens. Ainda, tal repressão e controle do corpo e da sexualidade das mulheres se tornaram elementos centrais da dominação patriarcal e da sua reprodução.

A violência na vida cotidiana e a desigualdade enfrentada pelas mulheres têm sido um forte mecanismo de manutenção da dominação de suas vidas sexuais. Isso porque, há uma forte e violenta reação por parte dos setores conservadores contra as propostas feministas de transformação social e cultural, notadamente no que tange à possibilidade de descriminalização do aborto no Brasil, conforme examinado nos casos concretos tratados no capítulo 2 desta dissertação.

Diante de um contexto moralizador e conservador impostos aos corpos femininos, denota-se um bloqueio à liberdade sexual e reprodutiva das mulheres, na medida em que diariamente estão submetidas a variadas formas de violência, seja física, psicológica, moral ou institucional, funcionando como mecanismo ideológico de manutenção da dominação de variados aspectos de suas vidas.

Desse modo, na constante luta pelo reconhecimento da situação de desigualdade socioeconômica e cultural das mulheres há um embate ideológico com os grupos conservadores que buscam imprimir suas concepções morais e religiosas sob a sexualidade e a reprodução feminina, acirrando as disputas no cenário nacional e internacional. Sob essa ótica, no Brasil, o aborto aparece ainda como prática ilegal, o qual penaliza juridicamente e moralmente a mulher que realizar o procedimento.

²⁴¹ Heteronormatividade, diz respeito ao comportamento e a forma de organizar a vida das pessoas segundo o modelo heterossexual, mantendo uma linearidade entre o sexo e gênero, assim uma pessoa se define de acordo com o seu sexo biológico (BUTLER, *Problemas de gênero*. Feminismo e subversão da identidade, 2003).

Assim, a criminalização do aborto conforma a violação dos direitos humanos na medida em que sua repressão não inibe sua prática clandestina, assim como gera uma das maiores causas de mortalidade materna brasileira, conforme tratado no capítulo 1 desta dissertação.

Portanto, dada a ausência de reconhecimento da questão do aborto como problema de saúde pública que não deve ser meramente tratado pelo Direito Penal, bem como, a marginalização da sexualidade e reprodução como problemáticas do campo da saúde pública, a mulher não alcança a perspectiva de integralidade da atenção à saúde, ameaçando a perspectiva social transformadora das relações sociais de gênero contida na prerrogativa dos direitos sexuais e reprodutivos, que visam, de modo geral, garantir a integralidade da saúde, a liberdade de controle sob o corpo, e a igualdade das relações socialmente estabelecidas.

No entanto, é com base nas teorias feministas que emergem as bases constitutivas questionadoras das políticas direcionadas a assistência integral à saúde da mulher e da autonomia dos direitos sexuais e reprodutivos designados às mulheres, tendo a compreensão que apesar dos ganhos tidos ao longo dos anos, a pauta da descriminalização do aborto ainda não foi atendida em sua integralidade, sobretudo por conta da mortalidade materna advinda da repressão criminal que continua vigorando no Brasil. Sendo assim, importante se faz conferir como se deu o reconhecimento dos direitos reprodutivos e sexuais femininos no âmbito dos tratados internacionais de direitos humanos e o comportamento dos movimentos feministas acerca desses direitos.

O Plano de Ação da Conferência Internacional sobre a População e Desenvolvimento do Cairo e a IV Conferência Mundial da Mulher de Pequim trouxeram conceitos e recomendações sobre como os direitos reprodutivos e sexuais devem ser implementados na saúde para que estejam em conformidade com os princípios dos direitos humanos. Nessas conferências, por meio dos documentos apresentados os direitos reprodutivos e sexuais foram reconhecidos como direitos humanos e bens jurídicos dignos de proteção, sendo dever do Estado a sua promoção²⁴².

Por outro lado, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) adotou a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), em 1948, que consignou, de forma internacional, os direitos humanos e o sistema global de proteção aos direitos humanos no âmbito das Nações Unidas para todos os seres humanos. Todavia, alguns grupos exigiram

²⁴² FUNDO DE POPULAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *Relatório da conferência internacional sobre população e desenvolvimento* – Plataforma de Cairo, 1994. p. 32-137. Disponível em: <https://brazil.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/relatorio-cairo.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2024.

maior atenção, sendo necessário pôr de lado o significado abstrato de “homem” e “humano”. Desse modo, desse processo surgiram os direitos humanos das mulheres e, logo depois, os direitos sexuais e reprodutivos, consolidados na última década do século XX²⁴³.

Ainda de forma pouco expressiva, tem-se a Proclamação da Conferência de Direitos Humanos de 1968 no Teerã²⁴⁴ que traz como garantia de direitos humanos a possibilidade de os pais decidirem sobre o número de filhos que desejam ter, bem como, o intervalo entre eles. Já com a Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento de 1974 que ocorreu em Bucareste²⁴⁵, a definição dos direitos reprodutivos foi atualizada para o contexto da época, incluindo além dos casais, indivíduos, quanto à escolha e ao acesso aos métodos contraceptivos, além de assegurar que seja disponibilizada informação e educação sexual, para exercer seus direitos reprodutivos.

Em 1979, a Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), e o respectivo Protocolo Facultativo foram aprovados pela Assembleia Geral da ONU. Esse tratado foi ratificado em 1994, porém, só entrou em vigor internamente para o Brasil apenas em 2002, sendo o primeiro instrumento voltado especificamente para as mulheres e que define o que é discriminação e estabelece meios para enfrentá-la²⁴⁶.

A Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento de 1984 (CIPD do México)²⁴⁷, que teve a finalidade de reavaliar o Plano de Ação apresentado em Bucareste, manteve em seu documento final, a mesma posição adotada na CIPD de 1974, e ainda incluiu

²⁴³ UNICEF. *Declaração universal dos direitos humanos*, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 12 fev. 2024.

²⁴⁴ MPMA. Ministério Público do Estado do Maranhão. *Proclamação de Teerã*, 1968. Disponível em: https://www.mpma.mp.br/arquivos/COCOM/arquivos/centros_de_apoio/cao_direitos_humanos/direitos_humanos/geral/ProcTeera.htm. Acesso em: 12 fev. 2024.

²⁴⁵ FUNDO DE POPULAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *Relatório da conferência internacional sobre população e desenvolvimento* – Plataforma de Cairo, 1994.

²⁴⁶ Art. 16 determina em suas alíneas “d” e “e” da Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW): “Os Estados-parte adotarão todas as medidas adequadas para eliminar a discriminação contra a mulher em todos os assuntos relativos ao casamento e às relações familiares e em particular, com base na igualdade entre homens e mulheres, assegurarão: d) Os mesmos direitos e responsabilidades como pais, qualquer que seja seu estado civil, em matérias pertinentes aos filhos. Em todos os casos, os interesses dos filhos serão a consideração primordial; e) Os mesmos direitos de decidir livre e responsabilmente sobre o número de seus filhos e sobre o intervalo entre os nascimentos e a ter acesso à informação, à educação e aos meios que lhes permitam exercer esses direitos.” Cf. BRASIL. Decreto n.º 4.377 de 13 de setembro de 2002. Promulga a convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher, de 1979, e revoga o Decreto n.º 89.460, de 20 de março de 1984. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 4, 16 set. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm. Acesso em: 4 fev. 2024.

²⁴⁷ FUNDO DE POPULAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS BRASIL, op. cit., 1994.

como obrigação de todos os governos programas de planejamento familiar disponíveis universalmente.

Por outro lado, o Programa de Ação da 2.^a Conferência Mundial de Direitos Humanos de 1993 ou Conferência de Viena, ratificado pelo Brasil naquele mesmo ano, invocou pela primeira vez, a sexualidade das mulheres e reforçou a ideia de que os direitos humanos propostos às mulheres são inalienáveis, integrais e indivisíveis e devem ser alvo de maiores preocupações por parte da ONU²⁴⁸.

Assim, apesar de o termo “direitos reprodutivos” ter ganhado maior destaque no I Encontro Internacional de Saúde da Mulher realizado em 1984, na Holanda, foi somente na Conferência Internacional de População e Desenvolvimento (CIPD) de 1994 ocorrida no Cairo, que, pela primeira vez, este termo foi conceituado abrangendo toda a sua complexidade. Em suma, o parágrafo 7.3 do Programa de Ação do Cairo²⁴⁹ preconiza que os direitos reprodutivos são direitos inerentes a todas as pessoas, seja um indivíduo ou um casal, as quais possuem o direito de planejarem sobre como e quantos filhos pretendem ter, o intervalo entre os nascimentos, livre de discriminação, coerção ou violência.

Dessa forma, com a Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, a questão relativa aos aspectos da reprodução humana foi então deslocada para o âmbito dos direitos humanos, reconhecendo-se os direitos reprodutivos como fundamentais para o desenvolvimento das nações. Assim, a noção desses direitos foi acolhida como direitos humanos básicos e serviram para orientar as políticas relacionadas à população feminina.

A Plataforma de Ação da 4.^a Conferência Mundial da Mulher, realizada em Pequim em 1995, consolidou as conquistas em relação aos direitos reprodutivos incorporados aos direitos humanos pela Conferência de Cairo e estabeleceu alguns aspectos relativos aos direitos sexuais, como o exercício da livre sexualidade e da atenção à saúde sexual. No relatório, pela primeira vez na história, as mulheres foram vistas como seres sexuais.

²⁴⁸Parágrafo 18 da Conferência de Viena: “Os direitos humanos das mulheres e das crianças do sexo feminino constituem uma parte inalienável, integral e indivisível dos direitos humanos universais. A participação plena das mulheres, em condições de igualdade, na vida política, civil, econômica, social e cultural, aos níveis nacional, regional e internacional, bem como a erradicação de todas as formas de discriminação com base no sexo, constituem objetivos prioritários da comunidade internacional”. Cf. CENTRO DE DIREITO INTERNACIONAL. CEDIN. *Declaração e programa de ação de Viena – Conferência Mundial sobre Direitos Humanos*, 14-25 jun. 1993. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1993%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20e%20Programa%20de%20Ac%C3%A7%C3%A3o%20adoptado%20pela%20Confer%C3%Aancia%20Mundial%20de%20Viena%20sobre%20Direitos%20Humanos%20em%20junho%20de%201993.pdf>. Acesso em: 4 abr. 2024.

²⁴⁹FUNDO DE POPULAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *Relatório da conferência internacional sobre população e desenvolvimento – Plataforma de Cairo*, 1994. p. 32-137.

Assim, os documentos das Conferências Internacionais realizadas no Cairo e em Pequim reconheceram os direitos sexuais como verdadeiros direitos humanos, além de serem responsáveis pela introdução dos conceitos de direitos reprodutivos e sexuais, apresentando sua interconexão com outros direitos sociais e individuais em prol de escolhas responsáveis e igualdade entre os sexos.

Por outro lado, ao longo da elaboração da Constituinte de 1988 foram incorporados muitos pleitos do movimento das mulheres e de alguns tratados internacionais, conferências ou convenções, como o direito à intimidade e à vida privada previsto no art. 5.º, inciso X; o direito à permanência de filhos com mães presidiárias durante o período de amamentação (art. 5.º, inciso L), a licença maternidade para a trabalhadora (art. 7.º, inciso XVIII); o direito à proteção da maternidade (art. 201, inciso III) e a proteção contra a exploração sexual de crianças e adolescentes (art. 227, § 4.º).

Em 1970, as reivindicações que envolviam os direitos reprodutivos estavam centradas nas reivindicações das mulheres pela autonomia de seus próprios corpos, o controle da própria fecundidade e atenção especial à saúde reprodutiva, tratou-se, portanto, de um período fortemente marcado pela luta em face da descriminalização do aborto e pelo acesso à contracepção, momento o qual a liberdade sexual começou a ganhar espaço com o surgimento dos métodos anticoncepcionais nos anos 1980 e 1990, além do exercício da maternidade e das novas tecnologias reprodutivas, que passaram a ser incorporadas na agenda dos direitos, tendo o seu uso garantido legalmente.

Já nos anos 80, o movimento feminista reivindicou o retorno da democracia brasileira, além de reforçar suas reivindicações em torno da melhoria das políticas de saúde, especialmente o acesso às informações e aos meios para o pleno exercício dos direitos reprodutivos. Dessa forma, a discussão sobre a regulação da fecundidade se ampliou, ingressando na agenda da saúde e dos direitos humanos. Dessa forma, é criado um novo discurso para a reprodução humana, baseado nos princípios do direito à saúde e na autonomia das pessoas quanto à sua reprodução se consolida. Inclusive, a prática da esterilização voluntária pela mulher era considerada crime de lesão corporal.

Desta feita, no Brasil, para ampliar o debate dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres, as reivindicações feministas se integraram às do movimento de reforma sanitária contribuindo para a mudança de paradigma dos modelos de intervenção na saúde reprodutiva. Esta mudança proporcionou a criação, em 1983, do Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (PAISM), de abrangência federal, e do Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM), em 1985. Contudo, somente em 1996, com base na regulamentação legal, as

mulheres conquistaram o direito ao acesso à esterilização cirúrgica voluntária durante a realização da cesariana se assim desejassem, a fim de não terem mais filhos.

Para além disso, o referido programa visava a garantia de acesso por todas as mulheres, em qualquer ciclo da vida, a informações, a consultas em clínicas ginecológicas, oferta de métodos contraceptivos, ações de planejamento reprodutivo e ações educativas. Dessa forma, referendada pela Constituição de 1988, tal política propunha garantir o direito das mulheres de tomar decisões sobre seu próprio corpo com autonomia e enfoque nas políticas públicas de saúde voltadas para elas.

Por outro lado, o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, criado em 1985, por meio da Lei 7.353, atuou em conjunto com os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, organizações não governamentais, centros culturais, entre outros, com o objetivo de promover políticas que buscassem eliminar a discriminação contra a mulher.

Mais recentemente, nos anos 2000, é incorporada às metas do governo uma política de promoção à saúde da mulher. Com efeito, as políticas públicas enfocadas na ampliação dos direitos reprodutivos ganharam destaque. Em 2004, por exemplo, o Programa Integral à Saúde da Mulher (PAISM) transformou-se na Política Nacional de Atenção Integral à Saúde da Mulher (PNAISM), um programa criado seguindo recomendação da CEDAW ao Brasil que contribuiu para a garantia dos direitos humanos das mulheres, resguardando suas diferentes faixas etárias e grupos populacionais, não apenas com um enfoque reprodutivo, evidenciando a carência de atenção para determinadas áreas como violência doméstica e sexual, abortos clandestinos, o atendimento as gestantes, o planejamento familiar, dentre outros, reconhecendo que o Estado deve garantir os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres brasileiras.

Já em 2011 foi lançada a Rede Cegonha com o objetivo de implementar em todo território o direito das mulheres ao planejamento reprodutivo e à atenção humanizada à gravidez, ao parto e ao pós-parto. Tal medida foi uma estratégia do governo para reduzir a mortalidade materna, melhorar a qualidade das condições do parto e nascimento em todo país e lidar com a violência obstétrica. Assim, percebe-se que, com base nos objetivos estabelecidos pelo governo federal na primeira década do século XXI, envolvendo direitos sexuais e reprodutivos, a concepção desses direitos foi ampliada para compreender não somente o planejamento familiar e acesso aos meios de contracepção.

Dessa forma, os direitos reprodutivos podem ser encarados como direitos inerentes a todo indivíduo, principalmente às mulheres, de decidir livremente sobre terem filhos, quantos filhos pretendem ter, o parceiro com quem pretendem ter filhos, eis que relacionados à

igualdade de oportunidades, à liberdade no âmbito da via reprodutiva e, principalmente, à capacidade das mulheres de controlarem seus corpos, a responsabilidade na criação dos filhos e divisão de tarefas, prevenção de doenças sexualmente transmissíveis e de gravidezes indesejadas, o acesso à informação e a todos os meios para que tenham um efetivo planejamento familiar, inclusive a possibilidade de escolher abortar ou não, quando os outros meios contraceptivos falham.

O debate é importante, pois, sempre que há uma discussão sobre a descriminalização do aborto, um dos principais argumentos utilizados pelos que defendem sua criminalização em qualquer situação, é a utilização da premissa de que a prevenção é a chave para a não ocorrência de uma gravidez indesejada. Todavia, este discurso não deve vir desacompanhado da autonomia e liberdade reprodutiva da mulher quando não manifesta o desejo de seguir com uma gravidez, sobretudo porque nenhum método contraceptivo é totalmente seguro e livre de riscos capazes de provocar uma gravidez indesejada. Sendo assim, não há, de fato, uma verdadeira libertação sexual e reprodutiva sem que as mulheres possam ter acesso garantido a métodos contraceptivos seguros e eficientes, bem como, em último caso, ao aborto seguro. Afinal, enquanto mulheres brancas com privilégios de classe têm acesso a ambas as garantias, a parte marginalizada, preta e pobre das mulheres não o tem.

Sob essa ótica, a consolidação da liberdade sexual e reprodutiva das mulheres no Brasil é um processo constante e turbulento, tendo sempre uma forte reação contrária às propostas feministas no espaço político. Em virtude disso, a abordagem feminista sobre os direitos reprodutivos e sexuais merece ser protegida e sustentada em prol de uma verdadeira liberdade feminina sobre seus próprios corpos. Por isso, a luta pelos direitos sexuais e reprodutivos ganhou maiores contornos no século XX, principalmente com o movimento de mulheres, sendo incorporado na agenda feminista por ser considerado fundamental diante das demandas que emergiam dos novos contextos sociais e culturais vivenciados pelas mulheres na sociedade contemporânea.

Portanto, além de serem direitos sociais, os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres brasileiras devem ser enfrentados como um direito individual e, por isso, se interconecta com outros direitos individuais como o direito à vida, à igualdade, à liberdade e à intimidade, devendo ser escolhida pela mulher o direito de ter relações sexuais independentemente de ser para fins reprodutivos ou não, como também direito à educação sexual e reprodutiva. Afinal, conforme defendido por Bell Hooks²⁵⁰, se as mulheres não têm o direito de escolher o que acontece com seus corpos, arriscamos renunciar direitos em

²⁵⁰HOOKS, Bell. *O feminismo é para todo mundo*. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2021. p. 50-60.

outras áreas da vida, uma vez que “perder terreno na questão do aborto legal, seguro e barato significa para as mulheres perder terreno em todas as questões reprodutivas.”

3.3 Movimento de mulheres: Operação Milhas pela vida das mulheres

A introdução da defesa da legalização do aborto na agenda política definiu fronteiras entre o movimento feminista e o movimento de mulheres, voltados para a garantia de acesso a equipamentos sociais e conquista de autonomia das mulheres, propiciando segurança jurídica e suporte emocional às mulheres que tenham decidido pela interrupção de uma gestação.

Dessa forma, o movimento de mulheres com seu viés de resistência acabou por criar recursos mais seguros de modo a desafiar o cenário atual de criminalização do aborto, violação de direitos reprodutivos de mulheres e mortalidade materna. Nesse contexto, pode-se citar a instituição Milhas pela Vida das Mulheres²⁵¹, rede proativa de mulheres que ajuda brasileiras a terem acesso a abortos seguros e legais, tanto dentro quanto fora do Brasil, financiando, total ou parcialmente, abortos legais em países nos quais a prática é permitida, como ocorre no México, Argentina e Colômbia.

A referida instituição surgiu iniciando de uma pergunta compartilhada na rede social Facebook, buscando, em grupos virtuais, ajudar e financiar viagens para mulheres que desejavam obter informações e realizar a interrupção legal da gravidez. Criado pela cineasta e roteirista Juliana Reis, o projeto foi lançado em setembro de 2019 e, em novembro do mesmo ano, a primeira mulher que se encaixou nos requisitos legais realizou uma viagem à Colômbia com o fim de realizar um aborto seguro naquele país²⁵². Assim, percebe-se uma lógica de que, uma vez que o Estado não descriminaliza o aborto de maneira formal, o movimento feminista toma o espaço de garantir o direito à vida e aos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres, incentivado por iniciativas como o Milhas pela Vida de Mulheres.

Assim, o programa oferece acompanhamento virtual às mulheres que procuram a rede e manifestam o desejo de não seguir com uma gravidez indesejada. Para tanto, é possível ter

²⁵¹ “Trata-se de uma instituição de direitos humanos que tem por finalidade a promoção e defesa dos direitos das meninas e mulheres, em especial dos direitos sexuais e reprodutivos, atuando a partir de uma perspectiva de gênero e equidade” (MILHAS PELA VIDA DAS MULHERES. *Quem toparia oferecer milhas para ajudar mulheres que precisam ir até a Colômbia para fazer um aborto seguro e legal?* 2019).

²⁵² Idem.

acesso ao Milhas por meio de WhatsApp ou e-mail e responder a algumas perguntas em um formulário, sendo esse realizado de forma sigilosa.

Dessa forma, quando as mulheres que respondem ao questionário se enquadram nas situações permitidas pela lei brasileira para realizar um aborto, seja por risco de morte da gestante, inviabilidade de vida extrauterina do embrião/feto ou ela for fruto de um ato de violência sexual, a rede as auxilia a acessar o direito a que fazem jus no Brasil de acordo com as Normas Técnicas do Ministério da Saúde vigentes e constitucionais. Assim, atuam da seguinte forma: Fornecem informações sobre as leis e sobre os direitos que possuem, encaminham as mulheres aos serviços de aborto legal mais acolhedores e respeitosos, com equipes que agem sob as diretrizes da constituição brasileira. E, ainda, quando necessário, realizam denúncias ao Ministério Público Federal acerca dos serviços e /ou profissionais que desrespeitam os respectivos direitos dessas mulheres²⁵³.

Por outro lado, quando as mulheres que procuram a instituição não se enquadram nas situações permitidas pela lei brasileira, ainda assim, recebem acolhimento, escuta, orientação e acompanhamento na experiência de aborto que escolheram viver. Sendo assim, a instituição realiza a mediação com instituições parceiras, diminuindo a burocracia, as dificuldades de comunicação e a insegurança das mulheres que viajam em busca de um aborto legal no país em que este é permitido, sendo custeado passagens aéreas e terrestres, internacionais ou domésticas, estadia completo e o procedimento de acordo com indicação médica para cada paciente, dependendo de tempo de gestação.

Além disso, algumas condições são colocadas para que tudo ocorra de maneira segura. Sendo assim, a instituição solicita à mulher candidata a realizar o aborto que envie exames, passe a noite posterior ao procedimento na proximidade da clínica que realizará o procedimento legal e seguro fora do Brasil nos países que o permitem, bem como, que a viagem seja realizada com um seguro que cubra necessidades médicas e/ou hospitalares. Cumpre ressaltar, outrossim, que a referida instituição possui ajuda de profissionais, como advogadas, que auxiliam as mulheres nos processos jurídicos para conseguir o aborto legal no Brasil, psicólogas e psiquiatras que fornecem apoio durante e depois do aborto, por meio do Grupo de Aconselhamento Psicológico Pós-Abortamento (GRAPPA)²⁵⁴.

²⁵³ MILHAS PELA VIDA DAS MULHERES. *O que você precisa saber*, 2019. Disponível em: <https://www.milhaspelavidadasmulheres.com.br/o-que-voc%C3%AA-precisa-saber-1>. Acesso em: 12 fev. 2024.

²⁵⁴ Idem.

Ressalta-se que o financiamento desses abortos se dá por meio de doações em dinheiro, milhas para viagens internacionais e compras feitas na loja da instituição, tendo como público alvo mulheres de baixa renda e/ou em situação de vulnerabilidade socioeconômica que decidiram realizar um aborto seguro e legal fora do Brasil, quando elas não se enquadram nas situações permitidas pela lei brasileira.

Desta feita, o movimento feminista que atua firmemente no propósito da descriminalização do aborto, encara um papel preenchedor de lacunas, o qual o Estado não consegue alcançar, eis que ele próprio criminaliza o aborto e define quais mulheres devem morrer e quais devem viver, além de configurar o papel de amigo e de inimigo e adota a política da morte, o uso ilegítimo da força, o extermínio e a política de inimizade, que insistem em partir de questões sociais, raciais, de gênero e de território.

Nessa perspectiva, têm-se buscado historicamente o reforço da concepção dos direitos reprodutivos das mulheres, e estimular o processo de elaboração legislativa e jurisprudencial em prol desses direitos, inclusive quanto à possibilidade de encarar o aborto como política de planejamento familiar. Portanto, os movimentos feministas, em suas denúncias públicas sobre as diversas formas de violação de direitos e do exercício efetivo da cidadania feminina, reivindicam a liberdade sexual e o direito de decidir sobre seus corpos como parte central para o exercício de projetos de vida plenos e autônomos, opondo-se ao silêncio e repressão a respeito das mulheres.

Portanto, cumpre salientar que as mulheres hoje têm a possibilidade de usufruir de uma situação social diferenciada, muitas vezes, proporcionada por elas mesmas, graças às conquistas históricas do movimento social de mulheres. Dessa forma, os movimentos feministas permitem criar um estado de autoestima que permite às mulheres se colocarem no centro de sua vida e transformar, primeiramente, a sua existência e, depois, a realidade das relações de gênero. Enfim, o movimento feminista não constrói uma identidade, mas identidades múltiplas, que carregam a marca da autonomia.

Assim, o próprio movimento criado pelas mulheres é capaz de contribuir com a construção da identidade da mulher baseada em si própria, voltada para si, e na condição de sujeito da mulher, determinando o seu destino e o seu lugar na sociedade, ao mesmo tempo que enxerga a profunda desigualdade que permeia a sociedade, na qual a mulher não é, de fato, igualada ao homem em seus pleitos e necessidades, notadamente quando se trata do aborto como parte do planejamento familiar. No entanto, é preciso visualizar o avanço que representa a possibilidade de autodeterminar-se em face da inexistência de um modelo social único e obrigatório.

Conforme defendido por Bell Hooks²⁵⁵, no que tange ao aborto, verifica-se, nesse momento, uma solidariedade feminista entre mulheres, como uma forma de sororidade²⁵⁶, eis que a criminalização do aborto atinge experiências que apenas as mulheres experimentam e, também, gera uma compaixão compartilhada em casos de sofrimento comum, sendo um exemplo disso a instituição Milhas pela Vida das Mulheres. Dessa forma, Bell Hooks²⁵⁷ informa que tais grupos de mulheres perpetuam o comprometimento com a construção da sororidade e com o estabelecimento da solidariedade política feminista entre mulheres como uma realidade em curso, conectando-se, notadamente, à raça e classe para que mulheres consigam alcançar a autorrealização e o sucesso sem dominar umas às outras.

3.4 Reflexões sobre as correlações identificadas com base no trabalho proposto

Dado que o aborto ainda é tratado na seara penal, sendo criminalizado no Brasil, o abortamento clandestino acaba se tornando a solução para mulheres que não desejam ou não podem dar continuidade a uma gestação, isso sem mencionar os casos em que, mesmo quando se enquadram nas hipóteses legais de realização de um aborto legal, seguro e custeado pelo Estado, por diversos entraves burocráticos, tais mulheres não conseguem, ou, quando conseguem acessar tal direito, ainda são julgadas pela sociedade sem um contexto laico, de classe e raça que se deveria observar. Consequência disso é a realização de abortos inseguros e estratégias autoritárias de controle social dos corpos femininos formuladas pelas diversas instâncias de poder.

Sendo assim, o tema tratado é de cunho interdisciplinar, pois está atrelado aos campos da Saúde e da ciência autônoma da Criminologia, com inúmeras teorias e práticas que, por vezes, ratificam o poder punitivo, vez que o saber/poder médico justificante dos procedimentos de criminalização é apontado como delimitador na persecução penal, o que culmina em insegurança e medo da procura por ajuda médica²⁵⁸.

²⁵⁵ HOOKS, *O feminismo é para todo mundo*, 2018. p. 30-50.

²⁵⁶ Para Bell Hooks, “A sororidade feminista está fundamentada no comprometimento compartilhado de lutar contra a injustiça patriarcal, não importa a forma que a injustiça toma” (Idem, *ibidem*. p. 30).

²⁵⁷ Idem, *ibidem*. p. 30-40.

²⁵⁸ BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 2011, p. 15.

Afinal, além dessas mulheres serem colocadas à mercê da própria sorte no que toca à sua vida e integridade biopsicossocial, frequentes são casos em que, justamente nos locais onde buscam apoio, são denunciadas por médicos e enfermeiros que as atendem, obrigando-as a peregrinar de hospital em hospital, muitas vezes, de um Estado para o outro, para tentar acessar algo que lhes é, ou pelo menos, deveria ser assegurado por lei e em completa consonância com os direitos humanos.

Mesmo o procedimento de aborto legal no Brasil gera enorme pressão sobre a mulher gestante, transformando sua intimidade em objeto ajustado por contrato, formalizado como escolha individual e exposto ao julgamento público²⁵⁹.

A despeito das determinações religiosas ou das leis internas restritivas, as mulheres recorrem ao aborto quando julgam necessário, ou seja, a restrição ao procedimento não enseja qualquer redução do número de abortos realizados, contribuem muito além da ameaça de um processo criminal, mas respingam em possibilidades como as de autoabortos completamente desassistidos, seja em clínicas clandestinas sem nenhuma estrutura ou garantia no caso de complicações no procedimento, seja quando mulheres são vítimas de golpes pela venda de remédios falsos (ou que nem são enviados) pela internet. E ainda quando buscam apoio justamente nos locais em que deveriam ser acolhidas, são denunciadas por médicos e enfermeiros que as atendem, obrigando-as a peregrinar de hospital em hospital, muitas vezes, de um Estado para outro, para tentar acessar algo que lhes é, ou pelo menos, deveria ser assegurado por lei e em completa consonância com os direitos humanos.

Quanto ao arcabouço jurídico, percebe-se, nesse viés, que a legislação sobre aborto no Brasil é pautada sem qualquer atenção em relação aos direitos humanos básicos da mulher²⁶⁰, além de atingir de forma mais específica e rigorosa certas mulheres com características bem definidas, especialmente de acordo com sua raça e classe, articulando múltiplos níveis de subordinação em que estão inseridas.

Muito mais do que uma mera opção política do legislador – em sua maioria composta por homens brancos²⁶¹ –, a análise do aborto clandestino sob as perspectivas aqui propostas, torna-se um verdadeiro imperativo constitucional, eis que acaba por sucumbir a ideais morais

²⁵⁹CASTELBAJAC, Matthieu de. *Aborto legal: elementos sócio-históricos para o estudo do aborto previsto por lei no Brasil*, 2010.

²⁶⁰ALVES, Raoni. Aborto legal é desencorajado em hospitais cadastrados para o procedimento, diz pesquisa da UniRio. *GI*. 26 jun. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2022/06/26/aborto-legal-desencorajado-em-hospitais-cadastrados-para-o-procedimento-diz-pesquisa-da-unirio.ghtml>. Acesso em: 14 jul. 2022.

²⁶¹PIOVESAN, *Ações afirmativas no Brasil: Desafios e perspectivas*, 2008.

e religiosos, tratando o aborto de maneira rigorosa e sem qualquer perspectiva de saúde pública e de interseccionalidade.

Assim, o Estado, ao invés de se considerar corresponsável ou mesmo preocupado com o futuro dessas mulheres, coloca-se como controlador com viés punitivo, criminalizando ou simplesmente ignorando a questão, mas deixando suas marcas na vida de várias mulheres estereotipadas pelo sistema incapaz de diminuir o número de abortos.

Outrossim, percebe-se uma escassez de obras preocupadas com os fatores de heterogeneidade dentro dos grupos sociais que possuem maior frequência de mortalidade materna em decorrência do aborto no Brasil e deixar de ter uma reflexão profunda sobre o tema no Brasil, só enseja a perpetuação de estratégias autoritárias de controle social de fundo moral, social e religioso e que em nada contribuem aos direitos humanos básicos da mulher e a busca da tutela penal devida, sob a ótica da saúde pública e dos direitos humanos como fator de prevenção criminal.

Nesse sentido, Vera Malaguti²⁶² ao citar Rosa del Omo, observa que todo o conhecimento criminológico até então, tem sido construído pelo homem e sobre o homem em conflito com o sistema penal, deixando de lado o que chama de “mulheres invisíveis”, essas que experimentam a pobreza extrema e cometem crimes típicos de quem não tem poder.

Assim, o aborto em suas diferentes fases da criminalização, desde logo punitivas em si, acionam certos dispositivos que estigmatizam, principalmente, as jovens pobres, pardas, negras, de baixa escolaridade e residentes em regiões periféricas ao imaginá-las propensas ao aborto, sempre necessitadas de aprender a “controlar” sua sexualidade e adotar comportamentos mais “responsáveis”. Assim, percebe-se como se opera a seletividade do sistema penal, como anota Zaffaroni²⁶³, contra os mais vulneráveis, entendidos como meros objetos de controle penal. Ademais, Vera Batista²⁶⁴ reconhece como o sistema penal brasileiro é “etnosseletivo”.

Nilo Batista²⁶⁵ reconhece que a proibição do aborto como proteção do bem jurídico vida é desmentida, reconhecendo, portanto, uma tendência genocida de uma organização social excludente e imperialista que visa aos interesses de apenas uma classe apresentada

²⁶²BATISTA, *Depois do grande encarceramento*, 2010. p. 8.

²⁶³ZAFFARONI, Eugenio R.; ALAGIA, Alejandro. *Derecho penal: parte general*. Buenos Aires: Ediar, 2000.

²⁶⁴BATISTA, *Depois do grande encarceramento*, 2010. p. 35.

²⁶⁵BATISTA, *Punidos e mal pagos: violência, justiça, segurança pública e direitos humanos no Brasil hoje*, 1990. p. 47-49.

como protetores da vida, mas atrelada a uma perturbadora constante: matam mais do que qualquer outro conjunto unitário de condutas delituosas.

Por outro lado, no que tange à laicidade, as leis penais, em tese, não estão disciplinadas sob influência direta da religião, apesar de ainda refletirem ideais de punição e um complexo de controle social baseado na moral da sexualidade imposta pela Igreja até hoje, com padrões decisórios atrelados a uma forte repreensão de carga moral. Tudo com base no discurso punitivo atrelado ao pensamento burguês-liberal – de paradigma legalista, enquanto encobre ou dificulta a apuração de crimes praticados pelos setores dominantes²⁶⁶.

A influência da Igreja pelo poder político esvazia política e ideologicamente as instituições públicas e o debate político. Assim, Nilo Batista²⁶⁷ verifica-se como o catolicismo romano conforma a legitimidade de hierarquias sociais com políticas genocidas e autoritárias de controle social até os dias de hoje, por isso, o debate do aborto no Brasil ainda é tão marcado por conservadorismos.

Certo é que a maneira jurídica religiosa de encarar as normas jurídicas e o disciplinamento constitui uma violação dos direitos individuais e universais, que, através de legislações específicas, informam a construção de normas eivadas de ilegalidades. Exatamente nesse contexto, é possível localizar um ponto de tensão que acaba por favorecer a ignorância simbólica da lei²⁶⁸.

Sendo assim, a religião se tornou – e ainda se torna – um parâmetro tão determinante nos debates sobre o aborto, que qualquer tentativa laica de conduzir um debate revela a luta de bem contra o mal, de modo que conceitos morais, sociais e religiosos acabam por formular privilégios em prol de uma minoria, considerando a proteção conferida ao feto em oposição à autonomia da mulher quanto aos seus direitos reprodutivos. Dessa maneira, Vera Malaguti²⁶⁹ conclui que, para essas pessoas “desumanizadas”, só há ausência de condições e garantias mínimas, mas abundância de estratégias de exclusão e disciplinamento das mais pobres.

Por isso, que a Igreja continue a sustentar seus conservadorismos, tem-se a construção de diversos processos estigmatizantes nas identidades sociais atribuídas às mulheres

²⁶⁶CERQUEIRA FILHO apud NEDER, Gizlane. Cidade, identidade e exclusão social. Rio de Janeiro: *Tempo*, v. 2, n. 3, p. 9-10, 1997.

²⁶⁷BATISTA, *Punidos e mal pagos: violência, justiça, segurança pública e direitos humanos no Brasil hoje*, 1990. p. 226-228.

²⁶⁸CERQUEIRA FILHO, op. cit., 1997. p. 9-10.

²⁶⁹BATISTA, op. cit., 1990. p. 241.

transgressoras dos estereótipos de gênero, incluindo as que desejam abortar e contrariam o imperativo de maternidade, cuidado e pureza sexual.

Enfim, com base em pressupostos que indicam que a sociedade e o poder público não lidam de maneira adequada e à luz dos direitos humanos em relação à descriminalização do aborto, o movimento feminista e o movimento de mulheres, voltados para a garantia de acesso a equipamentos sociais e conquista de autonomia das mulheres, buscam suprir a insegurança proporcionada pelo Estado, no que tange à criminalização do aborto no Brasil, propiciando uma verdadeira segurança jurídica e suporte emocional às mulheres que tenham decidido pela interrupção de uma gestação, além de se constituírem garantidores de abortos seguros e legais e verdadeiros desafiadores do Estado que insiste em criminalizar o aborto, violando direitos reprodutivos de mulheres que favorece a ocorrência de uma série de mortes maternas no Brasil.

CONCLUSÃO

Este trabalho teve como tema o papel do movimento feminista como garantidor de direitos reprodutivos das mulheres. Utilizando a historiografia como suporte desta investigação destaca-se como problema de pesquisa analisar como e em que medida o movimento de mulheres pode desafiar o cenário atual de criminalização do aborto, violação de direitos reprodutivos de mulheres e mortalidade materna, notadamente no que tange à letalidade do aborto desassistido realizado pelos grupos mais vulneráveis, bem como analisar o abortamento clandestino como consequência de estratégias autoritárias de controle social dos corpos femininos formuladas pelas diversas instâncias de poder, bem como, tratar a discussão em relação ao aborto com um recorte laico, de raça e de classe para a questão da saúde pública como fator de prevenção criminal.

Dessa forma, tratou-se de uma abordagem de pesquisa qualitativo-exploratório e quantitativo por amostragem, em que se desenvolveu, fundamentando-se em uma reflexão dogmático-teórica, por meio de levantamento bibliográfico com a utilização de livros, periódicos, dissertações, teses e artigos científicos – analisados e fichados na fase exploratória da pesquisa – , seguida de pesquisa documental sobre o tema, especialmente as pesquisas estatísticas sobre aborto realizadas no Brasil e a Operação do Milhas pela Vida de Mulheres. Também foi realizada pesquisa jurisprudencial na jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre a temática do aborto, de modo a debater a mortalidade materna como consequência de abortamento clandestino no Brasil e a descriminalização do aborto, sobretudo sob uma perspectiva laica, de raça e de classe para a questão da saúde pública como fator de prevenção criminal.

O fato de que se trata de um tema que alcança todas as pessoas que podem gerar um feto, certo é que a repressão da prática do aborto em si, atinge de forma mais específica e rigorosa certas mulheres, além de articular múltiplos níveis de subordinação em que estão inseridas. Por um lado, se para a mulher branca, de classe social privilegiada, com instrução, a decisão de interrupção da gestação pode ser tomada com um grau de proteção, em estágio inicial da gravidez, para a mulher negra o direito de escolha é asfixiado por sua condição social, que a empurra para o uso de métodos caseiros, em estágio avançado de gravidez, com elevado risco de morte e frequente necessidade de internação hospitalar para socorro emergencial.

Dessa forma, constata-se que a sociedade e o poder público não lidam de maneira adequada e à luz dos direitos humanos em relação à descriminalização do aborto. Assim, o movimento feminista desafia o cenário atual de criminalização do aborto, violação de direitos reprodutivos de mulheres e mortalidade materna, sob a perspectiva da criminologia crítica e feminista sobre controle social e seleção penalizante dos corpos femininos, em um recorte laico, de raça e de classe, sob a ótica da saúde pública e dos direitos humanos como fator de prevenção criminal.

Assim, uma vez que o Estado não descriminaliza o aborto de maneira formal, a hipótese da pesquisa é que o movimento feminista vem garantindo o direito à vida e aos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres, por iniciativas como o Milhas pela Vida de Mulheres, o qual financia total ou parcialmente a realização de abortos por meio de doações de dinheiro, milhas para viagens internacionais e compras feitas na loja da instituição, tendo como público alvo mulheres de baixa renda e/ou em situação de vulnerabilidade socioeconômica que decidiram realizar um aborto seguro e legal fora do Brasil, quando elas não se enquadram nas situações permitidas pela lei brasileira.

Por outro lado, verifica-se que, no Brasil, ainda se caminha a passos lentos acerca da maneira que lida com o aborto, sem qualquer perspectiva de saúde pública e em dissonância com a jurisprudência internacional e aos direitos humanos. Assim, a descriminalização do aborto como forma de prevenção criminal, hipótese de planejamento familiar e sem viés punitivo se torna o fenômeno com maior potencial de justiça que se acompanhou durante o processo de pesquisa, notadamente, em torno das mulheres negras e pobres que morrem buscando ajuda médica ou recorrendo a um aborto por gravidez indesejada.

REFERÊNCIAS

- AKOTIRENE, Carla. *Interseccionalidade: feminismos plurais*. São Paulo: Pólen, 2019.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle*. Rio de Janeiro: Livraria do Advogado, 2015.
- BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980.
- BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2014.
- BARATTA, Alessandro. O paradigma do gênero: da questão criminal à questão humana. In: CAMPOS, Carmen Hein de. *Criminologia e feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999. p. 19-50.
- BARBOSA, Regina Maria. *Aborto, saúde e cidadania*. São Paulo: Unesp, 2011.
- BARSTED, Leila de Andrade Linhares. Legalização e descriminalização: 10 anos de luta feminista. *Revista Estudos Feministas*, Rio de Janeiro, v. 0, n. 0, p. 104-130, 1992.
- BARSTED, Leila de Andrade Linhares. Legalização e descriminalização: dez anos de luta feminista. In: HOLLANDA, H. B. (org.). *Pensamento feminista brasileiro: formação e contexto*. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2019. p. 173-202.
- BARSTED, Leila de Andrade Linhares. O movimento feminista e a descriminalização do aborto. *Revista Estudos Feministas*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 2, p. 397-402, 1997.
- BATISTA, Nilo. *Apontamentos para uma história da legislação penal brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 2016.
- BATISTA, Nilo. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 2011.
- BATISTA, Nilo. *Matrizesibéricas do sistema penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2000.
- BATISTA, Nilo. *O medo na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.
- BATISTA, Nilo. *Punidos e mal pagos: violência, justiça, segurança pública e direitos humanos no Brasil hoje*. Rio de Janeiro: Revan, 1990.
- BATISTA, Vera Malaguti. *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.
- BEAUVOIR, Simone. *Le deuxième sexe I*. Trebaseleghe, Itália: Gallimard, 2013. In: BEAUVOIR, Simone. *Le deuxième sexe II*. Trebaseleghe, Itália: Gallimard, 2013.
- BEAUVOIR, Simone. *O segundo sexo: fatos e mitos*. 4. ed. Tradução: Sérgio Milliet. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970. v. 1.

BEZE, Patricia Mothé Glioche. *Os direitos humanos e a violência descrita nos tipos penais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

BOULDING, Elise. *The underside of history: a view of women through time*. New York, Westview Press, 1988.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016.

BRASIL. Decreto n.º 847, de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal. *Coleção de Leis do Brasil – 1890*, p. 2664, f. 10. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm. Acesso em: 05 nov. 2023.

BRASIL. Decreto-Lei n.º 2.848, DE 7 de dezembro de 1940. Código Penal. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 23911, 31 dez. 1940). Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=250495#:~:text=124.,Aborto%20provocado%20por%20terceiro%20Art. Acesso em: 12 dez. 2023.

BRASIL. Decreto n.º 4.377 de 13 de setembro de 2002. Promulga a convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher, de 1979, e revoga o Decreto n.º 89.460, de 20 de março de 1984. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 4, 16 set. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm. Acesso em: 4 fev. 2024.

BRASIL. Lei n.º 12.845 de 1/8/2013. Dispõe sobre o atendimento obrigatório e integral de pessoas em situação de violência sexual. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 2 ago. 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112845.htm. Acesso em: 25 dez. 2023.

BRASIL. Senado Federal. *Emenda Modificativa ao PLS 236 de 9 de setembro de 2012 “Que reforma o Código Penal Brasileiro”*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3517424&disposition=inline>. Acesso em: 19 jan. 2024.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado n.º 236, de 2012. *Diário do Senado Federal*, Brasília, DF, 10 jul. 2012. Disponível em: https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3515262&ts=1694633443077&disposition=inline&_gl=1*fkD5ve*_ga*OTU2MDE3MDYzLjE3MDI0NDk3MzY.*_ga_CW3ZH25XMK*MTcwNTY3OTIwMy4zLjEuMTcwNTY3OTY4MS4wLjAuMA. Acesso em: 19 jan. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 442*. Relatora: Ministra Rosa Weber, 3/8/2018. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/TranscrioInterrupovoluntriadagravidez.pdf>. Acesso em: 2 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 54*. Distrito Federal. Relator: Min. Marco Aurélio, 12/4/2012. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>. Acesso em: 22 dez. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus 124.306*. Rio de Janeiro. Relator: Min. Marco Aurélio, 9/8/2016). Disponível em:

<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC124306LRB.pdf>. Acesso em: 3 dez. 2023.

BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. Manda executar o Código Criminal. *Coleção de Leis do Império do Brasil – 1830*, p. 142, v. 1. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em: 05 nov. 2023.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A conquista do voto feminino*, 15 fev. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/internet/agencia/infograficos-html5/a-conquista-do-voto-feminino/index.html>. Acesso em: 24 out. 2023.

CASTELBAJAC, Matthieu de. Aborto legal: elementos sócio-históricos para o estudo do aborto previsto por lei no Brasil. *Revista de Direito Sanitário*, [S. l.], v. 10, n. 3, p. 39-72, 2010. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/90042>. Acesso em: 17 maio 2021.

CENTRO DE DIREITO INTERNACIONAL. CEDIN. *Declaração e programa de ação de Viena – Conferência Mundial sobre Direitos Humanos*, 14-25 jun. 1993. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1993%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20e%20Programa%20de%20Ac%C3%A7%C3%A3o%20adoptado%20pela%20Confer%C3%Aancia%20Mundial%20de%20Viena%20sobre%20Direitos%20Humanos%20em%20junho%20de%201993.pdf>. Acesso em: 4 abr. 2024

CHAUÍ, M. (1989). *Conformismo e resistência: aspectos da cultura popular no Brasil*. 4. ed. São Paulo: Brasiliense.

COLLINS, Patricia Hill. *Interseccionalidade*. São Paulo: Boitempo, 2020.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Manuela y otros vs. El Salvador*. 2 nov. 2021. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_441_esp.pdf. Acesso em: 31 dez. 2023.

COSTA, Ana Alice; SARDENBERG, Cecilia Maria. Feminismos, feministas e movimentos sociais. In. BRANDÃO, Maria Luiza; BINGEMER, Maria Clara (org.). *Mulher e relações de gênero*. São Paulo: Loyola, 1994. p. 81-114.

CRENSHAW, K. “Mapeando as margens: interseccionalidade, políticas de identidade e violência contra mulheres de cor” de Kimberlé Crenshaw – Parte 2/4. Tradução: CarolCorreia. *Medium*, 21 jun. 2017. Disponível em: <https://medium.com/revista-subjetiva/mapeando-as-margens-interseccionalidade-pol%C3%ADticas-de-identidade-e-viol%C3%Aancia-contra-mulheres-n%C3%A3o-21aa0584633b>. Acesso em: 18 nov. 2023.

CRENSHAW, K. CORREIA, Carol. “Mapeando as margens: interseccionalidade, políticas de identidade e violência contra mulheres não brancas” de Kimberlé Crenshaw – Parte 1/4. Tradução: CarolCorreia. *Medium*, 14 jun. 2017. Disponível em: <https://negrasoulblog.files.wordpress.com/2016/04/mapping-the-margins-intersectionality-identity-politics-and-violence-against-women-of-color-kimberle-crenshaw1.pdf>. Acesso em: 18 nov. 2023. Acesso em: 18 nov. 2023.

CRENSHAW, K. Demarginalizing the intersection of race and sex: a black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory and antiracist politics. *University of Chicago Legal Forum*, i. 1, p. 138-167, 1989. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1052&context=uclf>. Acesso em: 18 nov. 2023.

CRENSHAW, K. Mapping the margins: intersectionally, identity politics and violence and violence against woman of color. *Stanford Law Review*, v. 43, n. 6, 1991.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. *Revista Estudos Feministas*, v. 10, n. 1, p. 175, 2002. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/S0104-026X2002000100011/0>. Acesso em: 21 ago. 2018.

CRENSHAW, Kimberlé. *Mapeando as margens: interseccionalidade, políticas de identidade e violência contra mulheres não brancas*. Tradução: Carol Correia. Disponível em: <https://www.geledes.org.br/mapeando-asmargens-interseccionalidade-politicas-de-identidade-e-violencia-contramulheres-nao-brancas-de-kimberle-crenshaw%E2%80%8A-%E2%80%8Aparte-1-4/>. Acesso em: 21 ago. 2018.

D'ANGELO, Helô. Quem foi Maria Lacerda de Moura, pioneira anarcofeminista. *Cult*, 16 maio 2017. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/maria-lacerda-de-moura-feminista-e-anarquista-critica-dos-movimentos-em-que-militou/>. Acesso em: 24 out. 2023.

D'Ávila Neto, M.I. (1994). *O autoritarismo e a mulher: o jogo da dominação macho-fêmea no Brasil*. Rio de Janeiro: Artes & Contos.

DAHL, Tove Stang. *O direito das mulheres: uma introdução à teoria do direito feminista*. Tradução: Teresa Pizarro Beleza. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993.

DAVIS, Angela. *Mulheres, cultura e política*. São Paulo: Boitempo 2017.

DAVIS, Angela. *Mulheres, raça e classe*. São Paulo: Boitempo, 2016.

DEL PRIORE, Mary. *Ao sul do corpo: condição feminina, maternidades e mentalidades no Brasil Colônia*. Brasília, Rio de Janeiro: EdUnB, José Olímpio, 1993.

DEL PRIORE, Mary (org.) *História das mulheres do Brasil*. Contexto. Rio de Janeiro, 2022.

DINIZ, D.; MEDEIROS, M.; SOUZA, P. H. G. F.; GOÉS, E. Aborto e raça no Brasil, 2016 a 2021. *Ciência & Saúde Coletiva*, v. 28, n. 11, p. 3085-3092, set. 2023. Disponível em: <https://cienciaesaudecoletiva.com.br/artigos/aborto-e-raca-no-brasil-2016-a-2021/18886?id=18886&id=18886>. Acesso em 25 nov. 23.

DINIZ, Debora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Pesquisa Nacional de Aborto – Brasil, 2021. *Ciência & Saúde Coletiva*, v. 28, n. 6, p. 1601-1606, 2023. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/mDCFKkqkyPbXtHXy9qcpMqD/?format=pdf>. Acesso em: 25 nov. 2023.

EMMERICK, Rulian. *Aborto: (des) criminalização, direitos humanos e democracia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

ENGELS, F. *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Tradução: Leandro Konder. 3. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2012.

FEDERICI, Silvia. *Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*. São Paulo: Elefante, 2020.

FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I: a vontade de saber*. Rio de Janeiro: Graal, 1988.

FRAGOSO, Christiano Falk. *Autoritarismo e sistema penal*. 2011. 375 f. Dissertação (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011.

FREUD, Sigmund. A feminilidade (1933). In: FREUD, S. *Obras completas*. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. v. 18.

FREUD, Sigmund. A moral sexual “cultural” e o nervosismo moderno. In: FREUD, Sigmund. *O delírio e os sonhos na Gradiva*, análise da fobia de um garoto de cinco anos e outros textos. Tradução: Paulo César de Souza. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2015. p. 359-389. v. 8. (Obra original publicada em 1906-1909).

FREUD, S. Novas conferências introdutórias sobre psicanálise. In: FREUD, S. *Edição standard brasileira das obras psicológicas completas de Sigmund Freud*. Tradução e edição: J. Strachey. Rio de Janeiro: Imago, 1996. p. 13-189. v. 22. (Original publicado em 1933-1932).

FUNDO DE POPULAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *Relatório da conferência Internacional sobre população e desenvolvimento – Plataforma de Cairo*, 1994. p. 32-137. Disponível em: <https://brazil.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/relatorio-cairo.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2024.

FREYRE, Gilberto. *Casa-grande & senzala*. Global, 2019.

FRIEDAN, Betty. *A mística feminina*. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2021.

GIORGI, Alessandro de. *A miséria governada através do sistema penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

GOES, Emanuelle *et al.* Vulnerabilidade racial e barreiras individuais de mulheres em busca do primeiro atendimento pós-aborto. *Cadernos de Saúde Pública*, n. 36, s. 1, p. 1-13, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/Gk58HJMk95gYjSqztFm84hS/>. Acesso em 25 nov. 23.

GOFFMAN, Erving. *Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada*. São Paulo: LTC, 1981.

GONZALEZ, Lélia. *Por um feminismo afro-latino-americano: Ensaio, Intervenções e Diálogos*. Rio Janeiro: Zahar, 2020.

GUIMARÃES, Géssica. *Ensaio feminista sobre o sujeito universal*. Rio de Janeiro: edUERJ, 2019.

- HARDING, Sandra. *Ciencia y feminismo*. Madrid: Moratas, 1996.
- HOOKS, Bell. *O feminismo é para todo mundo*. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2021.
- LERNER, Gerda. *A criação do patriarcado*. São Paulo: Cultrix, 2021.
- LORDE, Audre. *Irmã intrusa, idade, raça, classe e sexo: mulheres redefinindo diferenças*. Tradução: Virgínia Vasconcelos Leal. 7 nov. 2015. Disponível em: <http://www.pretaenerd.com.br/2015/11/traducao-idade-raca-classe-e-sexo.html>. Acesso em: 27 ago. 2018.
- LUHMANN, Niklas. *A systems theory of religion*. Tradução: David A. Brenner e Adrian Hermann. Stanford, California: Stanford University Press. 2013.
- LUHMANN, Niklas. A Constituição como aquisição evolutiva. Tradução: Menelick de Carvalho Netto, Giancarlo Corsi e Raffaele de Giorgi. *Rechthistorisches Journal*, v. 9, p. 176-220, 1990.
- MAIA, Mônica Bara. *Direito de decidir: múltiplos olhares sobre o aborto*. Belo Horizonte: Autêntica, 2008.
- MARQUES, Teresa Cristina de Novaes. *O voto feminino no Brasil*. 2. ed. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/midias/file/2020/11/voto-feminino-brasil-2ed-marques.pdf>. Acesso em: 24 out. 2023.
- MARTINS, Mário. O penitencial de Martim Pérez, em medievo-português. *Lusitania Sacra*, Lisboa, v. 2, p. 57-110, 1957. Disponível em: https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/4969/1/LS_S1_02_MarioMartins.pdf. Acesso em: 25 out. 2023
- MENDES, Soraia da Rosa. *Criminologia feminista: novos paradigmas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- NEDER, Gizlane. Cidade, identidade e exclusão social. *Tempo*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 3, 1997.
- OLIVEIRA, Camila Medeiros de. *Estudos de ciências criminais em homenagem à professora Patrícia Glioche: O Direito à vida à luz da Corte Interamericana de Direitos Humanos e seus reflexos sobre o aborto no Direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.
- PATEMAN, C. *O contrato sexual*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.
- PIMENTEL, Silvia; BIANCHINI, Alice. *Feminismos (s)*. São Paulo: Matrioska, 2021.
- PIOVESAN, Flávia. Ações afirmativas no Brasil: desafios e perspectivas. *Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 16, n. 3, p. 887-889, set./dez. 2008. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/S0104-026X2008000300010/9142>. Acesso em: 14 jul. 2022.
- PRADO, Danda. *O que é aborto*. São Paulo: Brasiliense, 2007.

RICH, A. Motherhood: the contemporary emergency and the quantum leap. *In*: RICH, A. (org.). *On lies, secrets and silence: selected prose 1966-1978*. New York: Norton, 1979. p. 259-73.

RIO DE JANEIRO (Estado). Defensoria Pública Geral. *Entre a morte e a prisão: quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Coordenação de Defesa de Mulher dos Direitos Humanos, CEJUR; Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c70b9c7926f145c1ab4cfa7807d4f52b.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2022.

RIVEIRA, Carolina. Quais são os países onde o aborto é autorizado no mundo. *Exame Mundo*, São Paulo, 30 dez. 2020. Disponível em: <https://exame.com/mundo/quais-sao-os-paises-onde-o-aborto-e-autorizado-no-mundo/>. Acesso em: 24 maio 2022.

ROBERTS, William. Abortion: will the US Supreme Court overturn Roe v. Wade in 2022? *Al Jazeera*, 27 Dec. 2021. Disponível em: <https://www.aljazeera.com/news/2021/12/27/abortion-will-us-supreme-court-overturn-roe-v-wade-2022>. Acesso em: 3 dez. 2023.

ROUSSEAU, J. J. *Emílio ou da educação*. 3. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1995. p. 424. (Original publicado em 1762).

SABADELL, Ana Lucia. *Manual de sociologia jurídica: introdução a uma leitura externa do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SABADELL, Ana Lúcia. Reflexões sobre a metodologia na história do direito. *Cadernos de Direito*, v. 2, n. 4, p. 25-39, 2003. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-unimep/index.php/cd/article/view/718>. Acesso em: 17 maio 2021.

SAFFIOTI, Heleieth. *Gênero, patriarcado e violência*. 2. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2015.

SALEM, Sara. O mal-estar na teoria interseccional: interseccionalidade nas teorias viajantes. *In*: AKOTIRENE, Carla. *Interseccionalidade: feminismos plurais*. São Paulo: Pólen, 2019. p. 45. Disponível em: [https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/1154/o/Interseccionalidade_\(Feminismos_Plurais\)_-_Carla_Akotirene.pdf?1599239359](https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/1154/o/Interseccionalidade_(Feminismos_Plurais)_-_Carla_Akotirene.pdf?1599239359). Acesso em: 1 maio 2018.

SANTIN, Myriam Aldana Vargas. *Sexualidade e reprodução, da natureza dos direitos: a incidência da Igreja Católica na tramitação do Projeto de Lei 20/91 – Aborto legal e Projeto de Lei 1151/95 – União civil entre pessoas do mesmo sexo*. 2005. 388 f. Tese (Doutorado em Ciências Humanas) – Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2005.

SENADO NOTÍCIAS. *Bertha Lutz*, out. 2015. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/bertha-lutz>. Acesso em: 24 out. 2023.

STJ. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *Sexta Turma tranca ação penal por aborto ao ver quebra de sigilo profissional entre médico e paciente*, 14 mar. 2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/14032023-Sexta->

Turma-tranca-acao-penal-por-aborto-ao-ver-quebra-de-sigilo-profissional-entre-medico-e-paciente.aspx. Acesso em: 7 maio 2023.

THE UNITED STATES. District Court for The Northern District of Texas. *Roe v. Wade*. Disponível em: <https://tile.loc.gov/storage-services/service/l1/usrep/usrep410/usrep410113/usrep410113.pdf>. Acesso em: 12 dez. 2023.

UNICEF. *Declaração universal dos direitos humanos*, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 12 fev. 2024.

VERGES, Françoise. *Um feminismo decolonial*. São Paulo: Ubu, 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. *O inimigo no direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2007.