

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA  
FACULDADE DE CIÊNCIAS DA SAÚDE  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM BIOÉTICA

FREDERICO SOARES DE ALVARENGA

**ANÁLISE BIOÉTICA DOS SENTIDOS ATRIBUÍDOS SOBRE O ABORTO NA  
AUDIÊNCIA PÚBLICA DA ADPF N.º 442 DO STF**

BRASÍLIA – DF

2019

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA  
FACULDADE DE CIÊNCIAS DA SAÚDE  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM BIOÉTICA

FREDERICO SOARES DE ALVARENGA

**ANÁLISE BIOÉTICA DOS SENTIDOS ATRIBUÍDOS SOBRE O ABORTO NA  
AUDIÊNCIA PÚBLICA DA ADPF N.º 442 DO STF**

Dissertação apresentada como requisito parcial  
para a obtenção do Título de Mestre em Bioética  
pelo programa de Pós-Graduação em Bioética da  
Universidade de Brasília.

Orientadora: Profa. Dra. Maria da Glória Lima

BRASÍLIA – DF  
2019

FREDERICO SOARES DE ALVARENGA

**ANÁLISE BIOÉTICA DOS SENTIDOS ATRIBUÍDOS SOBRE O ABORTO NA  
AUDIÊNCIA PÚBLICA DA ADPF N.º 442 DO STF**

Dissertação apresentada como requisito parcial  
para a obtenção do Título de Mestre em Bioética  
pelo programa de Pós-Graduação em Bioética da  
Universidade de Brasília.

Aprovado em 14 de março de 2019.

**BANCA EXAMINADORA**

Profa. Dra. Maria da Glória Lima (Presidente)  
Universidade de Brasília

Prof. Dr. Natan Monsores Sá  
Universidade de Brasília

Profa. Dra. Silvia Badim Marques  
Universidade de Brasília

Prof. Dr. Pedro Sadi Monteiro (Suplente)  
Universidade de Brasília

*Dedico este trabalho às mulheres da minha vida, divindades que me moldaram e que me transformam a cada dia e, em especial, à minha esposa que tanto me apoia em meus voos e sonhos.*



## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a minha orientadora, Maria da Glória Lima, pela paciência, ensinamentos e incentivos, que ajudaram a tornar este momento, muitas vezes tido como doloroso, em lições de sabedoria e transformação. Sua forma carinhosa e individualizada de lidar com minhas limitações acadêmicas, me conduzindo muitas vezes pela mão, e possibilitando um processo evolutivo que não seria possível com qualquer outro orientador.

Agradeço também à minha esposa, Elizabeth (Beth), que me motivou e acreditou neste projeto como se dela fosse. Ao meu filho Pedro Mariano, que permitiu que nossas horas de “lutas de poderes” fossem substituídas por estudos bioéticos.

O meu reconhecimento ao papel desempenhado pelos professores Volnei, Natan, Dais, Aline, Uã, Lorenzo e Cabrera, que contribuíram para a minha formação acadêmica e para dar substância a esta pesquisa. Cada um, com suas características próprias, tem a minha admiração, sobretudo pela paixão que despertaram em mim pelo estudo de cada disciplina.

A todos os meus colegas de curso, que muito me ensinaram, principalmente Artur, que me apresentou ao método de análise de conteúdo, o meu muito obrigado.

*“A noite não adormece  
nos olhos das mulheres  
a lua fêmea, semelhante nossa,  
em vigília atenta vigia  
a nossa memória.*

*A noite não adormece  
nos olhos das mulheres  
há mais olhos que sono  
onde lágrimas suspensas  
virgulam o lapso  
de nossas molhadas  
lembranças.*

*A noite não adormece  
nos olhos das mulheres  
vaginas abertas  
retêm e expulsam a vida  
donde Ainás, Nzingas,  
Ngambeles e outras meninas  
luas afastam delas e de nós  
os nossos cálices de lágrimas.*

*A noite não adormecerá  
jamais nos olhos das fêmeas  
pois do nosso sangue-mulher  
de nosso líquido lembradiço  
em cada gota que jorra  
um fio invisível e tônico  
pacientemente cose a rede  
de nossa milenar resistência.*

*Conceição Evaristo*

## RESUMO

O tema aborto ocupa, historicamente, um lugar central no campo das discussões bioéticas por evocar um debate ardoroso sobre princípios e valores morais da sociedade, afetando diretamente interesses religiosos, econômicos e políticos. Contudo, no campo dessas problematizações, figuram os corpos femininos dos países periféricos, onde a criminalização do aborto repercute na vida da mulher como um todo. Nesse sentido, o presente estudo analisou os discursos presentes na Audiência Pública ocorrida nos dias 3 e 6 de agosto de 2018, referente à Arguição de Descumprimento de Preceito Constitucional n.º 442, do Supremo Tribunal Federal, que possui como objeto o argumento de não receptividade constitucional dos artigos 124 e 126 do Código Penal, que tratam da criminalização do aborto. Nessa audiência, foram ouvidos representantes de entidades da área da saúde, institutos de pesquisa e universidades, organizações civis e instituições de natureza religiosa e jurídica. A ação foi proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade, que busca o reconhecimento constitucional da ideia de legalidade do aborto nos três primeiros meses de gravidez. Nesse contexto, se objetivou identificar os sentidos presentes nos depoimentos dos expositores, na perspectiva de compreensão das considerações bioéticas conferidas às consequências da criminalização do aborto, além dos principais argumentos que poderiam subsidiar e determinar o rumo futuro do julgamento final de mérito da Corte. A análise dos discursos de 54 expositores das entidades representadas evidenciou que os argumentos utilizados em relação ao aborto abarcaram a sacralidade da vida, a laicidade do Estado, a criminalização como estigma e a discriminação da mulher, além das vulnerabilidades sociais e outras no campo da saúde pública. Resta evidente que o tema ultrapassa os limites jurídicos e deve ser analisado à luz da bioética, em razão de sua natureza multi e interdisciplinar, que proporciona suportes técnicos e filosóficos para um julgamento que priorize a justiça, sendo evidenciado, portanto, novos caminhos para esse debate em razão da jurisprudência que atualmente firmou-se na Corte.

**Palavras-chave:** Aborto; Bioética; Legislação e Jurisprudência; Garantias jurídicas; Saúde pública; Direitos da Mulher; Ética Baseada em Princípios.

## ABSTRACT

Historically, abortion has been a major theme discussed in the field of bioethics discussions for raising vigorous debates about the principles and moral values of society, affecting directly religious, economics and political interests. Though, in the field of these problematics are the female bodies from the developing countries, where the criminalization of abortion has impacts on the whole life of the woman. In this sense, the current study analyzed the speeches presented at the Public Meeting that occurred on 3<sup>rd</sup> and 6<sup>th</sup> of August of 2018, regarding the Argument of Noncompliance with Constitutional Precept n<sup>o</sup>. 442 of the Federal Supreme Court, in which object was the argument of no constitutional receptivity of articles 124 and 126 of the Penal Code, about the deal with the criminalization of abortion. At the Public Meeting, representatives of health institutions, research institutes, universities, civil organizations, and religious institutions were heard. The action proposed by the Socialism and Freedom Party, which seeks the constitutional recognition of legality of abortion in the first three months of pregnancy. In this context, the objective was to identify the meanings present in the statements of the exhibitors, with a view to understanding the bioethical considerations attributed to the consequences of the criminalization of abortion, as well as the main arguments that could support and determine the future course of the Court's final decision. The analysis on the speeches of 54 exhibitors of the entities represented showed that the arguments used in relation to abortion covered the sacredness of life, the secularism of the State, the criminalization as a stigma and discrimination of women, as well as social and other vulnerabilities in the field of health public. It remains evident that the subject goes beyond legal limits and must be analyzed in the light of bioethics, given its interdisciplinary nature, which provides technical and philosophical support for a judgment that prioritizes justice, hence evidencing new paths for this debate based on the jurisprudence that has now been signed by the Court.

**Key-words:** Abortion; Bioethics; Legislation and Jurisprudence; Legal guarantees; Public health; Women rights; Ethics Based on Principles.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AGU	Advocacia-Geral da União
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Preceito Fundamental
ANIS	Instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero
Art.	Artigo
CF	Constituição Federal
CNTS	Confederação Nacional dos Trabalhadores em Saúde
CP	Código Penal
DUBDH	<i>Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos</i>
DJU	<i>Diário da Justiça da União</i>
HC	Habeas corpus
PEC	Proposta de Emenda à Constituição
PGR	Procuradoria-Geral da República
PL	Projeto de Lei
PNA	Pesquisa Nacional de Aborto
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
STF	Supremo Tribunal Federal
SUS	Sistema único de Saúde
UnB	Universidade de Brasília
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>12</b>
1.1 JUSTIFICATIVA .....	15
1.2 OBJETIVOS DA PESQUISA .....	16
<b>1.2.1 Objetivo Geral</b> .....	<b>16</b>
<b>1.2.2 Objetivos Específicos</b> .....	<b>17</b>
<b>2 PRESSUPOSTOS TEÓRICOS DO ESTUDO</b> .....	<b>18</b>
2.1 O ABORTO COMO DILEMA BIOÉTICO.....	18
<b>2.1.1 A sacralização da vida e o valor intrínseco como um mito</b> .....	<b>20</b>
<b>2.1.2 A laicidade do Estado como garantia de igualdade e justiça</b> .....	<b>22</b>
<b>2.1.3 O estigma e a discriminação da criminalização</b> .....	<b>24</b>
2.2 A PROBLEMATIZAÇÃO DO ABORTO COMO TEMA DE SAÚDE PÚBLICA .....	28
2.3 O TRATAMENTO LEGAL DO ABORTO .....	33
<b>2.3.1 O constitucionalismo em relação ao aborto</b> .....	<b>33</b>
<b>2.3.2 O emblemático marco histórico do caso “Roe Vs. Wade”</b> .....	<b>36</b>
<b>2.3.3 O início da discussão judicial do aborto no Brasil</b> .....	<b>39</b>
<b>2.3.4 A Análise dos aspectos e previsões legais sobre o aborto</b> .....	<b>40</b>
2.4 MARCOS JURISPRUDENCIAIS SOBRE O ABORTO NO AO STF .....	43
<b>2.4.1 O dilema do início da vida para o Supremo Tribunal Federal</b> .....	<b>43</b>
<b>2.4.2 ADI N.º 3.510 – A utilização de células embrionárias e a origem da vida</b> .....	<b>44</b>
<b>2.4.3 ADCT n.º 54 – Aborto de anencéfalos e a ausência de potencialidade da vida</b> .....	<b>46</b>
<b>2.4.4 Habeas Corpus N.º 124.306/RJ - Argumentos iniciais sobre a descriminalização do aborto</b> .....	<b>49</b>
<b>2.4.5 Um importante precedente judicial na discussão de aspectos bioéticos</b> .....	<b>53</b>
<b>2.4.6 ADPF N.º 442 - Audiência pública sobre a trimestralidade do aborto</b> .....	<b>55</b>
<b>2.4.7 Audiências Públicas – Estabelecimento Do Debate Com A Sociedade</b> .....	<b>57</b>
<b>3 PERCURSO METODOLÓGICO</b> .....	<b>59</b>
3.1 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS.....	59
3.2 ANÁLISE DOS DADOS.....	65
<b>4 RESULTADOS E DISCUSSÃO</b> .....	<b>68</b>

4.1 CARACTERIZAÇÃO DO PERFIL DOS EXPOSITORES DAS ENTIDADES REPRESENTADAS.....	68
4.2 ANÁLISE DO DISCURSO DAS ENTIDADES REPRESENTADAS NA ADPF n.º 442 SOBRE O ABORTO74	
<b>4.2.1 Argumentos persistentes que cercam a interrupção voluntária da gravidez .....</b>	<b>75</b>
<b>4.2.2 A ocultação do argumento da sacralidade da vida.....</b>	<b>76</b>
<b>4.2.3 O Estado laico como referencial democrático .....</b>	<b>82</b>
<b>4.2.4 O uso de evidências científicas e filosóficas como recurso para a sustentação argumentativa .....</b>	<b>85</b>
<b>4.2.5 As percepções bioéticas e jurídicas sobre a criminalização do Aborto .....</b>	<b>90</b>
<b>4.2.6 Ineficácia da finalidade penal da tipificação do aborto .....</b>	<b>93</b>
<b>4.2.7 A criminalização como motriz da clandestinidade .....</b>	<b>98</b>
<b>4.2.8 O estigma e a discriminação causados pela criminalização .....</b>	<b>101</b>
4.3 O ABORTO COMO QUESTÃO ÉTICA DE SAÚDE PÚBLICA.....	110
<b>4.3.1 A judicialização do aborto .....</b>	<b>117</b>
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>119</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>125</b>

## 1 INTRODUÇÃO

*“a melhor defesa da vida pode ser utilizada para assassinar milhares de pessoas... em nome da vida” (Júlio Cabrera).*

No Brasil de 1940, o aborto era considerado crime. Após exatamente 79 anos, diante de inúmeras mudanças sociais, culturais, econômicas, científicas, a exemplo da chegada do homem à lua em 1969, do surgimento da pílula anticoncepcional, do fim da Segunda Guerra Mundial e a publicidade das suas atrocidades, e também, do surgimento da Declaração Universal dos Direitos Humanos, questiona-se a natureza e permanência da sua criminalização no Brasil, especialmente sob a leitura daquelas atingidas diretamente, ou seja, as mulheres.

A atualidade do debate bioético sobre a temática do aborto pode ser comprovada pelo fato da matéria estar presente há dez anos no Supremo Tribunal Federal (STF), permeando definições jurídicas conceituais inovadoras sobre a vida embrionária e o aborto de anencéfalos, onde aspectos biológicos da vida tornaram-se secundários no deslinde da questão frente a uma visão ontológica e jurídica consubstanciada em princípios fundamentais.

O percurso da discussão no STF traz uma abordagem diferente daquele presente no Congresso Nacional, que, nos últimos 10 anos, em contraponto ao Judiciário, acumula propostas restritivas ao aborto e sobre a interpretação do valor atribuído à vida. No âmbito do Congresso, é clara a opção por um pensamento mais conservador, até mesmo, em comparação àquele existente na década de 40.

A bancada religiosa-cristã, especificamente a que segue a linha evangélica, detém forte representatividade legislativa, somando forças no jogo político aos outros setores conservadores da sociedade. Isso estabelece um conflito de interesses jurídicos que deve ser solucionado pelo STF.

Na década de 90, foram registradas seis propostas legislativas com posturas mais conservadoras e aumento das punições ao aborto, contra outras seis, que pretendiam a legalização do ato. Já a partir do começo do Século XX, acumularam 32 projetos de lei contrários ao aborto, enquanto apenas dois que defendiam a flexibilização legal da matéria (1).

A presente pesquisa iniciou-se a partir da reflexão sobre uma situação-problema: um dilema que se estabelece entre a noção de valor da vida e da

dignidade no campo das discussões sobre o aborto. A contradição está presente no discurso daqueles que atribuem um valor intangível à vida e defendem a criminalização do ato, mas que admitem, nos casos de estupro, a própria mitigação da vida em razão de outros princípios. Tal fato demonstra que o argumento do valor intrínseco e sagrado da vida seria relativizado frente a outras questões que pairavam sobre a moralidade da sociedade patriarcal.

Tratando da dicotomia do valor da vida frente ao aborto em caso de estupro, Dworkin (2) questiona se, na realidade, a vida é o objeto de proteção da lei e se, realmente, tal direito é absoluto:

(...) não é raro que os conservadores em matéria de aborto também admitam outras exceções. Para alguns deles, o aborto é moralmente permissível não apenas para salvar a vida da mãe, mas também quando a gravidez é resultado de estupro ou incesto. Quanto mais se admitem tais exceções, mais claro se torna que a oposição conservadora ao aborto não pressupõe que o feto seja uma pessoa com direito à vida. Seria contraditório insistir em que o feto tem um a direito à vida, que seja forte o bastante para justificar a proibição ao aborto, mesmo quando o nascimento possa arruinar a vida da mãe ou da família, mas que deixa de existir quando a gravidez é resultado de um crime sexual do qual o feto é, sem dúvida, totalmente inocente (2)

A busca pela solução deste dilema permeou vasta literatura, encontrando em Dworkin o mesmo enfoque que, em um primeiro momento, corrobora minha visão pessoal. Contudo, senti a necessidade de maior aprofundamento no tratamento dado pelos teóricos da bioética a tal controvérsia e de verificar como esse campo de investigação poderia servir como substrato para alteração do tema de forma prática.

Ocorre que, no decorrer da pesquisa que seria realizada através de uma revisão bibliográfica do tema, surge, no âmbito do STF, o anúncio de uma audiência pública que trataria, de maneira inédita, a descriminalização do aborto ao terceiro mês de gestação, podendo ser acatado, assim, um posicionamento de permissibilidade de tal ato.

A audiência pública, objeto da presente pesquisa, teve entre os seus objetivos analisar a proposta de Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), que adota como pleito a descriminalização do aborto no Brasil, marcando a luta histórica por sua legalização e a defesa de direitos inerentes às mulheres. Ressalte-se que, em razão do trâmite especial, não há previsão de término do julgamento dessa ação e que o resultado é

impreciso e imprevisível no momento político atual, que pode até mesmo dilatar, por anos, o prazo da discussão.

O referencial bioético adotado na pesquisa partiu de uma análise das linhas de Dworkin sobre o aborto, a vida e a própria filosofia ética, uma vez que a bibliografia do autor aborda temas ligados às cátedras do direito, sua disciplina de origem. A bioética, como disciplina transdisciplinar, reconhece a premissa de que todo o arcabouço legal é um reflexo dos jogos de interesses que estão presentes na sociedade.

Como se observará adiante, a análise das falas e transcrições da audiência pública do STF, referente à ADPF n.º 442, suscitou em seu *corpus* reflexões que abarcaram perspectivas discutidas à luz da bioética feminista e da colonialidade, ambos, importantes instrumentais analíticos, que conferem inteligibilidade às construções valorativas que sustentam o debate em tela.

O normativismo juspositivista, ao reduzir o Direito ao conjunto de normas jurídicas, de maneira estratégica oculta outras faces do complexo fenômeno jurídico, que incluem aspectos éticos, políticos e econômicos. O Direito é o exercício de poder, onde a norma jurídica reflete o interesse daqueles que a criam, já que é produzida por instituições de poder político que detêm o poder institucional, onde as representatividades determinam o conteúdo da lei.

Para abordagem do tema, este trabalho foi organizado da seguinte maneira: no primeiro capítulo apresentam-se os pressupostos teóricos e históricos da pesquisa e o resumo, em linhas gerais e temporais, do pensamento sobre o tema, bem como sua evolução no campo legislativo e sob a ótica do STF. Nesse contexto, estabelece-se o entendimento necessário para delimitação de um marco histórico e que define se a legislação de 1940, ainda vigente, reflete anseios da sociedade e se acompanha os avanços científicos nas áreas médicas e dos valores sociais, além de sua receptividade constitucional, que é núcleo e objeto da ação ADPF n.º 442.

No segundo capítulo se estabelece a descrição do percurso metodológico da pesquisa e os procedimentos utilizados.

No terceiro capítulo, são apresentados os resultados e a discussão, em dois grandes eixos. O primeiro abarca uma descrição do perfil das entidades representadas na audiência pública, ou seja, às instituições e organizações habilitadas STF e o seu lugar de falar como representantes da sociedade civil, seguida de uma classificação dos chamados argumentos pró-vida e pró-escolha. O

segundo eixo contempla a análise dos discursos presentes na audiência pública aqui já mencionada, abrangendo categorias temáticas definidas e estabelecidas como as mais significativas e/ou consideradas e núcleos de importância em seus aspectos jurídicos e bioéticos, no que se refere à consolidação dos aspectos mais relevantes a serem considerados sobre o tema para o convencimento da Corte que irá proferir o julgamento final de mérito.

## 1.1 JUSTIFICATIVA

Meu objetivo será mostrar como as práticas sociais podem chegar a engendrar domínios de saber que não somente fazem aparecer novos objetos, novos conceitos, novas técnicas, mas também fazem nascer formas totalmente novas de sujeitos e de sujeitos de conhecimento (3).

Justifica-se a presente pesquisa pontuando sua relevância para a compreensão sobre como caminha o entendimento do Supremo Tribunal Federal diante das linhas argumentativas sobre o aborto, que refletem o pensamento social, religioso e político atual e que, em consequência, pode estar reproduzido no corpo das decisões sobre o tema, atribuindo legitimidade à construção da interpretação constitucional jurisprudencial.

Nos últimos anos, o tema em estudo e suas raízes históricas, que formam domínios de saberes a partir de práticas sociais (3, 4), chegaram à corte maior do Brasil com o intuito de se obter um posicionamento que defina a linha jurisprudencial que deve prevalecer sob as instâncias inferiores, evitando o acúmulo de processos e decisões contraditórias, buscando-se, acima de tudo, o tratamento uniformizado do assunto. Surgiu assim o interesse de realização de um estudo multi e interdisciplinar, cujo objetivo é compreender como os discursos interferem e agregam às decisões judiciais, dentro de temáticas que abordam conceitos como início da vida, *status* de pessoa e a moralidade do aborto, uma vez que a lei, promulgada na década de 40, não repercute mais o anseio e as realidades sociais (4, 5).

O Supremo Tribunal Federal atualmente aponta para uma tendência favorável ao diálogo sobre dilemas em relação ao tema, demonstrando caminhar em sentido oposto ao Poder Legislativo, no que se refere à observação de interesses

econômicos e estratégias políticas, e a grupos religiosos com representatividade no Congresso Nacional.

Nesta perspectiva, torna-se importante a análise dos discursos da audiência pública ocorrida no STF com o propósito de se ouvir posições favoráveis e contrárias, além de argumentos científicos relativos ao aborto. Na ocasião, a sociedade civil esteve representada por especialistas de várias áreas do conhecimento, com o intuito de subsidiar o julgamento de uma ação que pode representar, ou não, uma mudança extrema e importante de paradigma.

A partir do entendimento dos discursos desses atores sobre as diferentes representações sociais, é possível verificar o nível de influência que têm sobre o STF, no que diz respeito aos rumos e posição que serão adotadas. Discute-se, intrinsecamente, noções democráticas e a própria formação de um Estado laico voltado para o interesse público social, além das formas de concretização de políticas públicas que se mostrem eficazes.

O STF atribui uma nova forma de interpretação da lei, norteadas por princípios, valorizando significados e, reconhecendo a necessidade de descentralizar o conhecimento, fato que deve ser aferido academicamente, pois, paralelamente, se verifica a obscuridade de discursos conservadores e religiosos e que utilizam da ciência para se fortalecerem diante da opinião pública.

## 1.2 OBJETIVOS DA PESQUISA

### 1.2.1 Objetivo Geral

Este estudo possui como objetivo geral identificar e compreender os sentidos presentes nos discursos e falas dos expositores da audiência pública realizada na ADPF n.º 442 do STF, e as influências na formação jurisprudencial constitucional sobre o aborto. Busca, sobretudo, tecer uma análise interpretativa dos sentidos atribuídos à norma e como a fundamentação bioética, como ética aplicada, encontra-se presente como elemento construtivo de avanços sobre a matéria.

### **1.2.2 Objetivos Específicos**

- A. Identificar e contextualizar os argumentos favoráveis e contrários à descriminalização do aborto no Brasil, segundo os perfis dos expositores quanto a suas representações sociais, acadêmicas, religiosas, ativistas e políticas;
- B. Refletir sobre a utilização e conceituação dos princípios que versam sobre o aborto, em uma visão bioética e jurídica;
- C. Sistematizar reflexões bioéticas e jurídicas acerca da legislação sobre o aborto e seus enquadramentos diante de demandas morais e valores da sociedade que se fizeram presentes nos discursos;
- D. Identificar, nos discursos, a presença de conceitos e princípios bioéticos que possam subsidiar a formação do convencimento do STF no julgamento de mérito.

## 2 PRESSUPOSTOS TEÓRICOS DO ESTUDO

### 2.1 O ABORTO COMO DILEMA BIOÉTICO

O aborto e suas nuances são temas bioéticos persistentes, que figuram entre os assuntos de maior repercussão dentro da linha histórica da disciplina. O principal motivo de tamanha relevância é o fato de envolverem questões inerentes ao estudo da vida e das concepções morais que perpassam a humanidade em seus séculos de existência, trazendo dúvidas existenciais e atingindo diretamente a fonte da vivência humana primária que precede ao nascimento (6).

O caráter sagrado da vida humana, enquanto um produto e obra de um ser criador transcendente, acrescenta significativo valor ao debate em uma sociedade cristã por natureza, que reflete em seus comportamentos morais e eleição de valores dogmas religiosos que permanecem intransponíveis, mesmo diante de evidências científicas sobre o início da vida (7).

Apesar da presença constante nos debates acadêmicos, religiosos e políticos, o tema não apresenta avanços importantes, frente à nítida dificuldade da concretização de debates e diálogos e diante de pensamentos morais distintos. Os discursos e argumentos eivados de paixão se colocam como um obstáculo, sendo missão de extrema dificuldade o discernimento e compreensão diante da intenção do ativismo que envolve o tema, com a utilização de manipulações retóricas, alteração de referenciais científicos e dados públicos, no intuito de convencer a opinião pública (6).

São várias as classificações e nomenclaturas médicas atribuídas aos diversos tipos existentes de aborto, a interrupção voluntária da gestação, que ocorre em razão do exercício da autonomia reprodutiva da mulher, e que não encontra excludente na lei penal para ser realizada, é aquela que causa maior repercussão. Está em questão a noção de autonomia, que é o princípio considerado por muitos como de maior valor para a bioética (8).

O princípio do respeito à autonomia é usado como argumento bioético principal para a defesa da descriminalização do aborto. Está fundamentado no princípio da liberdade individual, que possui raízes utilitaristas. A autonomia vem

cada vez mais se ramificando, no que se conceitua como bioética laica e, para aqueles que defendem uma bioética com o olhar do sul, distinta do principialismo comum da linha norte-americana. Essa linha bioética observa a determinação da relação de autonomia de fatores ou princípios que se aplicam de forma local, e de acordo com as peculiaridades culturais, morais e valorativas, considerando aspectos de interseccionalidade de gênero, raça e condições econômicas (9).

Sob o olhar das bioéticas latinas, que possuem natureza social e de atuação política, a autonomia não pode ser, por si só, avaliada como um princípio universal e absoluto. Deve-se, antes, determinar o grau de capacidade do indivíduo e a comunhão de outros princípios para se formular respostas às demandas morais diferentes daquelas verificadas nos países centrais. Nesse contexto, entende-se que diante de situações de vulnerabilidade não há autonomia, uma vez que, para o seu exercício pleno, torna-se necessária a real e consciente manifestação livre de vontade e as escolhas baseadas em valores, crenças objetivas próprias (10,11).

Importante enfatizar que, dentro de uma discussão bioética sobre o aborto, o posicionamento contrário à interrupção voluntária não parte somente de agentes que possuem uma formação religiosa, mas transpassa fronteiras conservadoras alcançando bioeticistas laicos, que defendem que a vida humana possui um valor intrínseco e intocável. A sacralidade envolve, então, não somente uma intenção religiosa, significando a importância que é dada à vida como um bem inviolável e de valor inquestionável. Esse pensamento, por vezes, encontra contra argumentação em correntes filosóficas que entendem que a vida humana não possui valor absoluto, sendo mitigada por diversos institutos legais, políticos e morais, fazendo aparecer o mito do respectivo valor intrínseco (12).

Em uma visão da bioética do sul, que possui estrutura baseada em aspectos sociais e econômicos, verifica-se que nem todas as vidas possuem o mesmo valor, ou que a atribuição de valor à vida não respeita a ideia de igualdade, afastando-se da universalidade moral quando confrontada com barreiras sociais. Nesse ponto, a bioética aponta para a necessária reflexão sobre o verdadeiro valor da vida, principalmente da vida humana, a qual é atribuída um valor superior em relação à vida dos demais animais (12).

A bioética que ora se aplica fundamenta seus referenciais epistemológicos na ideia de um pluralismo moral e na impossibilidade da universalização das respostas morais. Parte da observação da necessidade de se considerar o contexto e as

especificidades do problema analisado, pautando-se por referenciais políticos religiosos, culturais, sociais e de gênero, para acessar a realidade dos países periféricos, termo instituído e utilizado na bioética de intervenção para conceituar os países que não se encontram no eixo de um saber colonizador (5).

### **2.1.1 A sacralização da vida e o valor intrínseco como um mito**

O conceito de Bioética será entendido como um grito pelo resgate da dignidade da pessoa humana em face aos processos técnico-científicos na área da saúde, bem como em face às condições de vida socioeconômico-políticas, através de um diálogo multiprofissional, multidisciplinar e pluralista. As características básicas da disciplina bioética são pluralismo social, base democrática e orientação das práxis (13).

No princípio das relações sociais não existem valores, normas, obrigações ou sentidos, não havendo que se falar de finalidades, pois são meros atributos que integram o que é chamado de real, estabelecido através da construção humana, sendo a realidade traduzida como uma composição e uma interpretação subjetiva.

Dworkin sustenta, em seu pensamento, que na busca ideológica daqueles que militam contra o aborto, liberais ou conservadores, religiosos ou não, permeia a ideia de um valor intrínseco da vida. Tal valor não se encontra apenas presente no sentido religioso, mas traz consigo o sentido de algo inviolável e de valor incomum, também fruto da própria percepção humana. Assim, segundo Dworkin “a ideia de que cada vida humana individual é inviolável tem raízes em duas bases do sagrado, que se combinam e confluem: a criação natural e a criação humana (14).

O conceito de “vida” é, historicamente, de difícil explicação, sendo cada vez mais distante a concretização de uma única verdade diante da evolução tecnológica que “transhumaniza” o ser. A compreensão da vida é permanentemente reformulada além dos seus limites biológicos; *Zoe* como os gregos descrevia a vida física, alheia ao conceito de *Bios*, essa, intimamente ligada à ideia de uma biografia (15,16).

O Poder Judiciário, composto por pessoas, pré-define posições sobre o temas relacionados ao valor da vida, munido, mesmo que de forma não declarada, de valores religiosos intrínsecos ou de uma visão metafísica. Vale aqui, então, refletir sobre a legitimidade de posicionamentos jurídicos embasados em crenças ou pré-

compreensões pessoais, posições que defendem a vida desde a concepção pelo simples fato de ser vida.

Quando da interposição da ADI sobre a lei de biossegurança, o procurador Geral da República, Cláudio Fonteles, publicamente relacionou a proposição da ação a questões de ordem religiosa, o que, *a priori*, conflita com a premissa básica do Direito, que elegeu, na Constituição, o Estado laico, para o qual a motivação e as finalidades públicas não podem ser justificadas pelo dogma religioso.

A sacralização da vida e a percepção de um valor intrínseco não residem somente na esfera judicial, sendo tema recorrente no Legislativo, onde inúmeros projetos de lei buscam, de alguma forma, atribuir inviolabilidade absoluta à vida, deixando de enfrentar, verdadeiramente, ao direito do feto e da vida, mas considerado como “um insulto ao dom divino de criar a vida” práticas que não se encaixem nos dogmas sagrados (17).

Destacamos alguns projetos que já passaram nas casas do Congresso Nacional: a PEC 181/2011, que determina que "a vida começa desde a concepção", cujo objetivo foi o de barrar a descriminalização do aborto no Brasil em todos os casos; o projeto sobre a "pílula do dia seguinte" (PL 5376/2005); o projeto que trata da punibilidade da gravidez resultante de estupro (PL 5364/2005); a definição da eutanásia e da interrupção voluntária da gravidez como crimes hediondos (PL 5058/2005), entre outros que sacralizam a vida, principalmente sob a ótica cristã. O que é facilmente entendido, dada a formação da bancada evangélica e da representatividade de alas conservadoras da sociedade, que possuem notória simpatia pelas causas da Igreja, conferindo-lhes o seu apoio.

A dicotomia de entendimentos serviu de motivação para a presente pesquisa, especialmente quando o STF, como órgão jurisdicional, passou a confrontar posições conservadoras legislativas que se firmaram por décadas. A Corte Máxima trouxe modificações interpretativas constitucionais, que estão alterando o cenário da abordagem de temas relacionados à vida.

Porém, nesse cenário, é notório que o conceito de inviolabilidade do direito fundamental à vida impera como verdade no Congresso, sendo amplamente desconsiderados outros princípios concorrentes e direitos fundamentais.

A questão central que gera a controvérsia não reside no reconhecimento do *status* de “vida” para os embriões e fetos, mas na falta de argumentos e bons motivos para, dentro de uma perspectiva constitucional, para banir ou não aquelas

práticas, seja das pesquisas em células tronco embrionárias ou aborto de anencéfalos.

Devemos, pois, cuidar para que esses argumentos não sejam apenas reflexos de crenças religiosas, pois o Estado, definindo-se como laico, não pode tolerar a fundamentação de suas construções normativas na religião, sob o risco de comprometimento do ideal pluralista que embasa o ordenamento jurídico.

A presente pesquisa não possui a pretensão de findar e resolver dilemas que envolvem um tema tão delicado, pois é certo que, assim como a bioética, o direito não alcança a possibilidade de oferecer respostas acabadas aos conflitos e lides sociais, que trazem na essência a mobilidade de relações pessoais e modificações de valores morais profundamente arraigados. Importante é que as disciplinas comunguem de seus princípios basilares e que para a resolução de demandas jurídicas que clamem por decisões imediatas e casuísticas possa haver a interação legítima da amplitude oferecida pelo estatuto epistemológico que a bioética proporciona (18).

### **2.1.2 A laicidade do Estado como garantia de igualdade e justiça**

A laicidade do estado brasileiro é fundamental para a existência de igualdade no tratamento das mais diversas questões. Expressa no texto constitucional, a opção por um Estado laico mostra uma árdua trajetória, que aponta para o estabelecimento de um pensamento democrático como forma de estruturação social. A Laicidade do Estado fundamenta-se na busca pela defesa da liberdade de pensamento e a autonomia individual como fatores importantes e como elementos fundamentais do convívio em sociedade (19).

A ideia de laicidade como princípio democrático do Estado de Direitos sustenta-se pelo fato de estabelecer que as leis, para atingirem o fim da justiça social, devem se desatrelar do que é estabelecido pelo Direito Canônico, formado por um conjunto conceitual e valorativo religioso que, durante séculos, foi reconhecido como a principal ferramenta reguladora da vida social e jurídica da uma nação. (20).

No Estado laico não se confunde o conceito de crime com o de pecado, assim como não se orientam suas sanções por leis religiosas, protegendo-se a diversidade, sem que se considere a existência de uma única verdade ou crença universal. Na laicidade, a noção de pecado e de perdão, advindos da religiosidade individual, não pode ser reproduzida, do mesmo modo que a noção de crime e os valores que caminham em uma sociedade plural não devem ser uniformes (20).

O Brasil é um Estado laico, garantido por dispositivos constitucionais que amparam a liberdade de religião e crença, conforme previsto no artigo 5º, VI, da Constituição Federal (21). A Lei Magna dispõe em seu texto que “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e suas liturgias.”

De outro modo, o artigo 19, I, da Constituição estabelece que os entes federativos são vedados de “estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou suas representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público (21).”

O Brasil passou a ser designado como um Estado laico no ano de 1890, quando o Decreto 119-A, de Ruy Barbosa passou a proibir a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em matéria religiosa, restando consagrado, então, a plena liberdade de cultos, extinguindo o padroado católico e vedando tais entes de criarem diferenças entre pessoas e aplicação de orçamento público baseada em motivos de crenças, opiniões filosóficas ou religiosas.

Porém, verifica-se que a previsão legal de um Estado laico não é capaz, por si só, de afastar a influência cultural e as forças religiosas que se fazem presente na sociedade, ressaltando que, mesmo num período de mudanças constitucionais, no qual foram estabelecidos os preceitos de um Estado laico, o preâmbulo da Constituição da República de 1988 traz em seu corpo a menção a Deus, ou em virtude de uma prevalência numérica e histórica a um Deus cristão, conforme abaixo transcrito:

[...] fundada na harmonia social e comprometida, na ordem internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte (21).

No Brasil, a laicidade do Estado como preceito de liberdade e igualdade se encontra constantemente fragilizada. Além de menções religiosas em textos e discursos públicos, a religiosidade se encontra presente através de símbolos no próprio Congresso Nacional, no Supremo Tribunal Federal e em outras repartições públicas. Em sua maioria, esses símbolos se referem a crenças cristãs, fato reforçado pela existência de inúmeros feriados nacionais religiosos cristãos (22).

A imunidade tributária dos templos também é um fato que desequilibra as relações da sociedade e demonstra que, intrinsecamente, existem privilégios dirigidos a setores religiosos da sociedade, seja por questão de natureza histórica, seja por questões políticas. Vale lembrar, ainda, que a arrecadação tributária segue o princípio do *non olet*, ou seja, o dinheiro não tem cheiro, tributando-se até mesmo o crime organizado e outras entidades à margem da sociedade, resguardando-se os templos do pagamento de impostos.

A bioética, dentro de sua pluralidade, não afasta por si só os valores espirituais, que são objetos de análise da própria moral e da ética do ser humano. A religião possui, no meio social, papel motriz de comportamento e de determinantes na direção dos parâmetros sociais, utilizando princípios comuns no intuito de estabelecer sua característica de problematização e de questionamento de valores morais que colidam com dogmas e valores religiosos (23).

### **2.1.3 O estigma e a discriminação da criminalização**

A literatura demonstra que experiências sobre a criminalização do aborto leva a algumas situações específicas. A primeira refere-se à colocação da interrupção da gravidez voluntária como um ato a ser realizado na linha da clandestinidade e marginalidade, criando, conseqüentemente, outros resultados relativos à saúde e ao sofrimento da mulher. A criminalização da assistência de saúde legalizada ainda gera a estigmatização do ato abortivo e de pessoas envolvidas no procedimento, ou seja, mulheres e profissionais de saúde, o que reproduz situações de desigualdades motivadas pelas condições econômicas, nível de instrução, raça e gênero, que agem diretamente na forma de intervenção de saúde, estabelecendo as conseqüências como sequelas ou mortes.

A criminalização do aborto é um dos fatores que determina a existência de um comportamento marginalizado do ato, dado que políticas públicas são impedidas de se concretizarem, o que contribui para níveis altíssimos de morbidade e mortalidade materna, o que afeta os gastos públicos com saúde, uma vez que não é possível fazer previsão ou alocação de recursos já que o ato é tipificado como crime.

Em decorrência dos números de abortos ilegais contabilizados através de procedimentos médicos de emergência e daqueles que ficam na clandestinidade, pode-se concluir que a criminalização não atinge seu propósito legal, sendo um meio único de estigmatizar e discriminar a mulher (24).

Segundo Berlinguer “O aborto é o desfecho trágico de um conflito em que estão envolvidos de um lado um ser em formação, do outro as aspirações e necessidades de uma mulher” (24). O aborto, por si só, possui em sua essência elementos de grande repercussão sobre a vida da mulher, que afeta a maneira como a sociedade percebe o ato como algo indevido e reprovável, marcando a pele e a imagem feminina.

Assim, a mácula do aborto, além de trazer consigo um elemento que estigmatiza, possui conteúdo próprio de discriminação, já que a mulher, por ser mulher, sofre pela culpa social, pelo pecado e pela criminalização do ato, independentemente de sua vontade, capacidade e autonomia (25).

O estigma deriva de conceituações originadas de práticas sociais que desenvolvem um julgamento dos outros através de um poder simbólico, que se apresenta invisível e imperceptível e atua sobre aqueles que estão vulneráveis, e que levam o indivíduo a um processo de socialização, exercendo comportamentos que se alinham com o discurso dominante (25).

O estigma relacionado ao aborto não apresenta como única e exclusiva causa a criminalização da conduta através da normatização do ato, mas detém, desde a sua essência, outros planos de estigmatização relacionados a diferentes pontos, que abrangem níveis individuais, interpessoais e comunitários, podendo ser sentido em políticas governamentais, na formação do sistema jurídico legal, no plano econômico e em discursos culturais (26).

Porém, através da criminalização de uma conduta, se atribui um fato que agrega e potencializa a estigmatização e que sendo de aplicação geral, na medida em que atinge todos os componentes da sociedade, gera desigualdades que servem também como potencializador do elemento estigmatizado.

O estigma presente na análise do aborto se constrói sob a perspectiva do crime, do pecado e da própria condição de mulher. Historicamente, a mulher sempre teve funções sociais diferentes daqueles atribuídos aos homens, entendendo-se como importante na coletividade as atividades que desempenham em seus grupos sociais. As diferenças iniciais se limitavam às condições físicas e biológicas entre os sexos, sendo que, com o desenvolvimento de conceitos morais, passou-se então a concentrar as diferenças sobre a questão de gênero, que diferentemente do aspecto sexual, reflete a percepção e construção cultural da sociedade. Quando falamos em questões de gênero, estamos tratando especificamente das relações sociais e daqueles papéis sociais que são desempenhados de acordo com o sexo do indivíduo (27).

Percebe-se e que o estigma e a discriminação do aborto no Brasil, que possui em sua formação aspectos de uma cultura cristã, ocorre em razão de uma questão puramente de gênero, sendo que a mulher sempre teve sua imagem associada à fragilidade, inferioridade e malícia, sendo-lhe atribuída a fonte do pecado e considerando o ser feminino como responsável por desagregar moralmente o homem (27).

Por outro lado a mulher, tida como ser dependente e subalterna ao homem durante anos, não era considerada pessoa ou sujeito de direito. A manutenção dessa relação de dependência moldou uma sociedade culturalmente opressora, patriarcal e machista.

Nesse contexto, o aborto como estigma reflete o que a sociedade cria como expectativa e estereótipo feminino, atribuindo carga de responsabilidade e de valores que não são impostos aos homens, ou que, caso a eles sejam também atribuídos, não implicam as mesmas cobranças. Nesse caso, os atos são recebidos sob outros enfoques, inclusive no campo legal de criação de leis, normas e obrigações que somente são inerentes à mulher, de maneira desproporcional, o que leva à perda de identidade autônoma, e a criação de rótulos com base em aspectos culturais e sociais, causando a perda do *status* individual e sentimento de exclusão e rejeição, que culminam em um estado de discriminação.

O estigma encontra-se nos costumes e hábitos sociais, sendo exercitados através de adjetivações ou termos por meio dos quais a própria lei é a responsável pela rotulação do indivíduo, como acontece quando se definem conceitos ambíguos de aborto espontâneo.

O processo que deteriora a condição feminina frente ao aborto tem causas múltiplas, podendo ser associado à condição feminina, à questão relacional entre sexos e encontro de gerações, ao valor atribuído à procriação, à moral que vigora e à própria vida, podendo, porém, ser tratado sob o olhar de decisões políticas que interfiram em políticas de éticas públicas (24).

A descriminalização do aborto fere a sociedade, pois viola dogmas sociais e religiosos que fixam projeções de ideais de maternidade e pureza feminina, contrariando, primeiramente, regras sexuais e reprodutivas e que acabam por desestabilizar o patriarcado histórico, que rotula qualquer comportamento de igualdade como marca negativa.

O estigma e a conseqüente discriminação que envolve o aborto e que se agrava através de sua criminalização, são fatores determinantes para as conseqüências que geram sobre o corpo feminino, através da atuação de poder do próprio Estado, por meio de estratégias sutis de poder, que determinam quais são os corpos e indivíduos que merecem ser controlados.

A criminalização do aborto como forma de controle do corpo feminino é um fenômeno que se encontra presente na história, através da tradição cultural, filosófica, política e religiosa, consubstanciada através do poder disciplinar estatal, antes exercido pela igreja cristã, que atribui *status* de pecado ao ato que atualmente é entendido como crime, considerando a vida como um bem divino pertencente a Deus.

Porém, verifica-se através de dados técnicos que a criminalização não é meio hábil para conter o ato abortivo, não havendo também, apesar da previsão legal, punição para os envolvidos, o que atrai o questionamento sobre a sua eficácia no sentido de preservação da vida do feto.

Contrariamente, a criminalização gera mortes e morbidades femininas em razão de não se permitir o atendimento hospitalar e a manutenção de políticas públicas que tratem da matéria, sem o desenvolvimento de campanhas e a alocação de recursos para a realização do aborto de forma segura (24).

Neste ponto, cabe à bioética analisar o conteúdo legal diante de seus princípios, principalmente no que se refere a não estigmatização e não discriminação do aborto, para averiguar quais medidas são necessárias para a garantia de preservação da vida, mitigando-se, para tanto, o fato de se dar valor social diferente para a vida das pessoas.

A bioética se ocupa da discriminação e estigmatização que permeia outros temas bioéticos, pois a disciplina, por envolver políticas de poder, verifica a existência de conceituações, adjetivações e diferenciações que muitas vezes busca justificar uma atitude ética, como estabeleceu o artigo 11 da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos (DUBDH) da UNESCO, que prevê como princípios que nenhum indivíduo ou grupo deve ser discriminado ou estigmatizado, atribuindo *status* de direitos humanos e colocando ambos princípios como pressuposto da dignidade humana (28).

Neste sentido, a dignidade, com todos os emaranhados de princípios que a cercam e como referencial de garantia de direitos humanos deve ser o baluarte do princípio maior que orienta o cuidado com a mulher que buscou pela realização do aborto, garantindo-lhe a realização do procedimento, sem que o ato esteja carregado de sentimento de estigmatização e discriminação por gênero.

A dignidade como princípio encontra-se indissociavelmente relacionada a todo indivíduo humano, sem distinção, cabendo ao Estado a prevenção dos riscos à saúde e à honra subjetiva da mulher, sem inclinações discriminatórias que atentem contra a Constituição (28).

## 2.2 A PROBLEMATIZAÇÃO DO ABORTO COMO TEMA DE SAÚDE PÚBLICA

A bioética e a saúde pública são campos disciplinares que possuem proximidade, em razão de suas próprias características. Ora se aproximam em virtude de terem aspectos comuns evidenciados pela natureza multidisciplinar e interdisciplinar, ora pelo fato de a saúde pública estar presente como tema frequente nos estudos bioéticos.

Um dos conceitos gerais de saúde reflete o completo bem-estar físico, mental e social, não estando apenas direcionando à ausência de doença, pois parte de uma perspectiva de equilíbrio entre o indivíduo e o meio ambiente que o cerca, expresso pela presença de bem-estar físico, mental, social, e que pode ser um quantificador da presença de saúde na sociedade (19, 29).

A bioética se preocupa, permanentemente, com as condições de saúde, principalmente no que tange ao campo da saúde pública, e se encontra intimamente

ligada às medidas executadas pelo Estado, objetivando a garantia de um bem-estar físico, mental e social para suas populações (24).

A Constituição Federal de 1988 trouxe a saúde pública como pauta política, reconhecendo-a como um direito social, fato que não houve anteriormente a mesma expressividade em outra legislação, que determinasse e normatizasse que o Estado deveria gerir e realizar investimentos na respectiva área de saúde de pública.

Essa mudança de visão pode ser atribuída, em especial, ao chamado movimento de Reforma Sanitária Brasileira, que teve participação na luta contra a ditadura, defendendo a saúde como direito interligado à democracia e à responsabilidade de Estado. Partiu-se, assim, de um pensamento ideológico de instituição de um sistema de saúde universal eficiente e forte, questão não resolvida por profissionais de saúde, mas pelo próprio estado, através de uma agenda social e de políticas públicas (30).

O movimento da reforma sanitária garantiu constitucionalmente, por meio de emenda popular, que a saúde se tornasse um direito de todos os cidadãos e um dever do Estado, conforme previsto no “art. 196”, da Carta Magna, bem como um direito social previsto no art. 6º do mesmo instituto, onde resta garantido, de forma homogênea e a todos os indivíduos, o exercício de direitos fundamentais, atribuindo à União, Estados, Distrito Federal e demais municípios a competência residual, dentro de um sistema único, de zelar da saúde pública (31).

Estabeleceu-se, com a reforma sanitária, a universalização e integralidade na saúde como um princípio constitucional, que determina que todo brasileiro tenha direito à saúde, inclusive com a responsabilidade do Estado de complementar a saúde privada. Importante mencionar que os princípios básicos da reforma sanitária não se resumiam à criação do Sistema Único de Saúde - SUS, trabalhando o conceito de saúde e doença de maneira geral, ligado ao trabalho, saneamento, lazer e cultura, considerando a diversidade do meio ambiente e, sobretudo, as condições que proporciona às pessoas uma função de ação do Estado (32).

O aborto, como um processo social e histórico, tem sido apresentado e considerado no campo da saúde pública como um fenômeno complexo quando se trata de estabelecer linhas de diálogos, em razão de seus dilemas, que dificultam reflexões bioéticas que consigam resoluções práticas sobre.

Dados estatísticos apresentados pela Pesquisa Nacional sobre o Aborto (PNA) revelam que 15% das brasileiras entre 18 e 39 anos já realizaram pelo menos

um aborto, estimando-se que, no ano de 2016, cerca de 850 mil mulheres realizaram aborto no Brasil (33).

A pesquisa indica ainda que uma em cada cinco mulheres, aos quarenta anos, já realizou pelo menos um aborto, sendo que metade das mulheres que fizeram o procedimento de interrupção da gravidez voluntariamente utilizou medicamentos para abortar, precisando, em alguns casos, de internação para finalizar o procedimento, em decorrência de intercorrências imprevistas (33).

Ainda neste sentido, de acordo com dados fornecidos pelo Ministério da Saúde, em 2013, o número de aborto autorizado em lei representa apenas uma pequena parcela do total de abortos induzidos no Brasil, ou seja, cerca de 1.500 ao ano (34).

No tocante ao aborto, vale destacar que as Nações Unidas, ao fazerem recomendações sobre os direitos das pessoas à boa saúde física e mental, passaram a incluir padrões norteadores em relação à interrupção voluntária da gravidez. Embora o Brasil participe e reitere os compromissos internacionais na área dos Direitos Humanos das Mulheres, o país ainda mantém, paradoxalmente, uma legislação restritiva, que criminaliza o aborto voluntário (34).

Para se definir o que é um problema de saúde pública, devem ser consideradas algumas variáveis que são determinantes nessa verificação, considerando-se, para a análise, o quantitativo e causas de mortalidade, morbidade e sofrimento causados pela condição apurada; é necessário perceber como tal ocorrência interage e impacta os indivíduos em relação aos anos potenciais de vida perdidos em razão do problema, verificando-se ainda a extensão de incapacidade causada, a dor, o desconforto, os custos do tratamento, além do impacto sobre a família e a vida social indivíduo (35, 36).

Um problema de saúde pública também gera consequências sociais que se refletem na coletividade, sendo que a apuração de dados estatísticos sobre o índice de mortalidade, morbidade e custos do tratamento devem ser estimados para toda sociedade, bem como aspectos epidêmicos em razão da condição de expansão do problema (37, 38).

Em decorrência da criminalização do aborto no país, persiste uma subnotificação das mortes e de casos de morbidade feminina por complicações decorrentes do procedimento de abortamento, sendo que com a utilização de um fator de correção nas pesquisas realizadas sobre o tema identificou-se que as

consequências do procedimento ilegal correspondem à terceira ou quarta causa de morte materna (39, 40).

Por envolver questões legais de natureza constitucional, a saúde, da mesma forma que o direito, engloba um campo bastante politizado no país, envolvendo direitos sociais que foram consolidados a partir da Constituição de 1988.

Nos últimos anos, muito se discutiu sobre a judicialização da saúde, diante de violações públicas e particulares do direito previsto no art. 196 da CF, o que gerou, por consequência, um acúmulo de ações judiciais que buscam direitos a tratamentos, exames e medicamentos, forçando o Judiciário, através do estabelecimento de conflitos, a decidir sobre questões que envolvem saúde pública, na maior parte dos casos de maneira emergencial através de concessões de liminares (41).

Apesar de inúmeras críticas suportadas pela judicialização da saúde e de decisões judiciais que visavam a garantia do direito constitucional, observa-se que em razão do sucateamento da política nacional de saúde, através do desmantelamento político do SUS, o Judiciário vem intensificando o protagonismo na execução de garantias fundamentais e na própria gestão em saúde.

A judicialização da saúde não pode passar despercebida pela bioética, uma vez que, apesar de possuir imperfeições, é um meio de aplicabilidade das normas que englobam temas da saúde e forma de garantia de direitos sociais fundamentais de eficácia imediata, conforme preconiza o art. 5º, § 1º da CF/88: "As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata" (21,42).

A intervenção judicial sobre a saúde pública se justifica através do princípio da supremacia da Constituição, que compele a ação de outro poder substituto, no caso o Judiciário em suas variadas instâncias, em razão de um limbo de aplicabilidade da norma por parte do Poder que era competente para a consolidação dos direitos constitucionais, sob pena de não serem atendidos (42).

Assim, a norma constitucional tem a pretensão de ser efetivada e ter sentido útil de aplicabilidade, em sincronia com o princípio da razoabilidade que, através das decisões judiciais, serve como garantidor de tal direito.

Apesar dos problemas e jogos de interesses que muitas vezes permeiam as questões que envolvem a judicialização da saúde, não pode a bioética, como ética aplicada, se calar frente a tal problemática, devendo buscar soluções éticas adequadas a este novo referencial, que se traduz na interferência do Judiciário

sobre o limbo legal e omissões técnicas do legislador que não produz a norma necessária para as demandas sociais que envolvem interesses de indivíduos vulnerados diante da inércia da lei (43).

Para que a ética seja entendida como prática torna-se necessário um conjunto de medidas que sistematizem as regras e princípios que contornam o conteúdo bioético, que deve ser garantido pela coercitividade e imperatividade de normas que definem condutas e obriguem que indivíduos atuem da maneira esperada. A conceituação da ética tradicional é insuficiente por si só para garantir a efetividade do cumprimento de condutas, clamando assim pelo novo referencial teórico bioético, por meio do qual a multi e interdisciplinaridade podem melhor tratar os problemas de saúde, considerando outros ângulos externos, onde a visão da intervenção judicial pode se moldar como mecanismo do garantismo constitucional da saúde pública (43).

A Justiça é um meio de garantia da promoção da saúde, respaldada por decisões que coercitivamente impõem a sua efetivação, sendo importante então definir em que medidas os fatores políticos e econômicos prejudicam o processo judicial e como a bioética, com todo o seu conteúdo, contribui para definir criticamente quais os critérios que devem ser utilizados pelas autoridades judiciais e Ministério Público para se orientarem diante da diversidade da causalismo jurídico. Não se verifica uma objetividade procedimental que aponte para um denominador comum, havendo decisões e atos do Poder Judiciário até mesmo incoerentes, como ocorre principalmente nos juízos de primeiro grau. Ali, os entendimentos não possuem uma uniformização material ou principiológica, restando certo que as ciências jurídicas se mostram ineficientes para a cobertura de todas as peculiaridades que envolvem os conflitos éticos, assim como ocorre no caso do aborto por anencefalia (43, 44).

A judicialização, no caso ora pesquisado, apresenta um caráter de importância significativa, uma vez que, desde a discussão sobre a presença de vida em embriões, vem permitindo abrir debate sobre assuntos considerados antes tabus dentro dos Tribunais, o que representa, neste tipo de dilema, avanços sociais, onde o STF age como ferramenta para um meio de ruptura política e de garantismo de direito.

Cabe a presente análise sob a luz da bioética e da metodologia da análise de conteúdo para verificar quais forças atuam no julgamento da ADPF n.º 442 do STF e

estiveram presentes na audiência pública, no sentido de estabelecer o grau de imparcialidade do julgamento de mérito e o rumo sobre a temática do aborto e outras situações correlatas, que envolvem dogmas religiosos e valores sociais sobre a vida e a saúde pública como bem coletivo.

## 2.3 O TRATAMENTO LEGAL DO ABORTO

O aborto, além de incitar discussões de ordem moral, configura um bem jurídico abarcado por lei, onde em razão de trazer em seu âmago o início da vida em contraponto aos direitos individuais das mulheres, adquire notória repercussão diante de legislações e decisões judiciais que discutem a sua legalidade e descriminalização. O tratamento legal dado ao aborto reflete os valores morais da sociedade e como à mulher é vista como ente social, pois desenvolve um controle sobre o corpo feminino no sentido de impor normas sobre a própria disposição do referido corpo.

É preciso estabelecer uma linha histórica sobre as legislações e debates jurídicos sobre o tema, no sentido de se verificar, à luz da jurisprudência, qual o horizonte que se desenha no que se refere a descriminalização do aborto e de conceitos que englobam o tema, tal qual o início da vida, conceito de pessoa e ente social, além de se estabelecer o devido papel da mulher e seus direitos individuais, assegurados por princípios de direito em consonância com as garantias constitucionais que tratam a matéria.

### 2.3.1 O constitucionalismo em relação ao aborto

O presente capítulo tem o intuito de verificar como o aborto é compreendido sob a égide da legislação e tribunais pátrio e internacionais no que tange à

interpretação constitucional sobre a trimestralidade da interrupção voluntária da gravidez e suas nuances.

Analisar outros casos que fazem parte da historicidade legislativa e da análise da constitucionalidade internacional permite compreender como outros países, e seus tribunais, entendem sua competência para proceder às interpelações constitucionais sobre o aborto, os princípios e valores que o circulam. Nesse viés, o estudo relativo a alterações da lei também serve como paradigma jurídico e bioético para sistematizar reflexões sobre a necessidade de avanços locais, refletindo como vereditos são consequências de processos históricos e políticos que repercutem no resultado do direito como integridade e definindo se a descriminalização ou a própria criminalização responde aos princípios de justiça e de equidade (45).

Casos emblemáticos mais antigos sobre o tema ocorreram nos Estados Unidos, na Alemanha e na França. Na atualidade, destacam-se os debates e as decisões ocorridos na Colômbia, na Cidade do México e em Portugal, merecendo especial destaque este último, dada a população de maioria católica (46). Registra-se ainda o movimento ocorrido em 2018, na Argentina, quando foi submetida ao Senado proposta de legalização do aborto, quando foram computados 38 votos contra e 31 a favor, concluindo-se pela rejeição do projeto após calorosos debates e manifestações públicas de ativistas pró-escolha e pró-vida.

Para a elaboração do estudo e análise da constitucionalidade de uma norma e sua específica receptividade, adotam-se critérios que a pesquisa constitucional comparada deve questionar menos se o conteúdo das decisões judiciais sobre o tema responde a referenciais culturais e morais de cada sociedade do Estado, buscando, sobretudo, a resolução dos verdadeiros conflitos políticos e das demandas sociais existentes (47,48). Tal perspectiva encontra-se em pleno alinhamento com a proposta bioética que atualmente reside no eixo sul, comprometida socialmente em confronto com o pensamento hegemônico, em uma visão política e de aplicação prática de seus fundamentos.

A progressão da flexibilização sobre o aborto no direito internacional surge a partir da compreensão e da aplicação do direito constitucional, sendo que a análise do tema e suas transições do Legislativo para o Judiciário não foram um fenômeno meramente casual. Em decorrência das dificuldades ideológicas envolvidas no meio político, em especial no âmbito religioso, o tema não avançava na velocidade das

demandas que surgem na própria sociedade e dos avanços registrados nas áreas médicas e dos próprios valores que sustentam a sociedade (49).

Em face da natureza constitucional intrínseca ao assunto, os Tribunais dos países que já enfrentaram o tema acabaram por entender, como era de se esperar, por decidir sobre conflito sob a luz das respectivas constituições e seus princípios basilares.

Tal perspectiva se dá em virtude de o assunto, além de envolver o dilema do direito à vida, tocar em aspectos religiosos conservadores difíceis de serem abordados pelo Poder Legislativo, situando-se muitas vezes como um tabu dentro do diálogo social. Diante do silêncio da lei, dada a perspectiva religiosa do tema, faz-se obrigatória a interferência do Poder Judiciário para a adequada interpretação e aplicação das leis frente a princípios e valores legais e sociais que direcionam para a concretização da justiça (50).

Ao tratar o constitucionalismo moderno, firmado no final do século XVIII e erguido através de revoluções libertárias, a exemplo da Revolução Francesa e da Independência Americana, observa-se que a visão de direitos individuais era direcionada a determinado público da sociedade, que coincidia, em razão dos valores sociais da época, com a parcela masculina da população, não havendo participação das mulheres justamente em virtude da desigualdade política e civil predominante entre os gêneros feminino e masculino (51).

Neste ponto, se compreende que o objetivo das revoluções é a própria visão de liberdade, que é instrumento de atribuição de sentidos à política, ressaltando que a política pode trazer, caso considerada como meio assegurador de provisões vitais da sociedade e da produtividade do livre desenvolvimento social, regimes totalitários que impactam na vida e na própria liberdade, comprometendo o respeito pelas diversidades e pluralidades (52).

Quando se analisa o fenômeno de instauração de mudanças legais baseadas em novos paradigmas constitucionais, a noção de revolução adquire conteúdo moderno de instauração de uma nova ordem política (53), constituindo importante material para a elaboração de uma Constituição capaz de traduzir em normas os efeitos revolucionários e os anseios libertários. Como exemplo prático, lembra-se da revolução americana que, através da lei escrita e legitimada, consolidou o fim do movimento revolucionário pela liberdade, ao contrário da revolução francesa onde,

em decorrência da ausência de uma normatização que controlasse seus agentes, esbarrou-se na presença do terror do estado totalitário (51).

Posteriormente, durante a década de 1960, no mesmo momento histórico do movimento feminista de segunda linha, um movimento de mulheres levantou a bandeira de defesa de direito e condições dignas de cidadania para as mulheres. Dentre os objetivos defendidos pelo movimento estava a preocupação com a mortalidade em aborto ilegais, razão pela qual se buscava a liberalização do procedimento seguro de interrupção da gravidez (47).

O movimento e suas raízes teóricas incomodavam setores conservadores da sociedade e religiosos, que alegavam em seus argumentos defender a santidade e a dignidade da vida, baseados em modelos familiares paternalistas, no quais tais mudanças seriam um fator desestruturador do padrão estabelecido.

A constitucionalização do aborto no Ocidente foi marcada, no ano de 1973, por decisão emblemática proferida pela Suprema Corte norte-americana no caso histórico de *Roe vs. Wade*. No referido julgamento, a omissão do texto constitucional sobre a questão das liberdades reprodutivas das mulheres foi peça de destaque, fazendo surgir pela primeira vez na história a ideia de interpretação normativa da existência da trimestralidade e a proibição da interferência do Estado no primeiro trimestre de gestação, em homenagem aos princípios bioéticos da autonomia, privacidade e dignidade da pessoa humana.

### **2.3.2 O emblemático marco histórico do caso “Roe Vs. Wade”**

O emblemático julgamento do processo *Roe versus Wade*, ocorrido no estado americano do Texas, em 1970, foi um marco inafastável da discussão e da regulamentação do aborto no mundo. Nesse julgamento, buscava-se a autorização para o aborto, sob a alegação de uma violência sexual sofrida por Norma L. McCorvey, conhecida pelo pseudônimo de "Jane Roe". O caso foi julgado procedente, tendo sido concedido o direito de interrupção da gravidez, o que acabou, contudo, não ocorrendo, a despeito do resultado, em decorrência do tempo de duração do processo e Roe acabou por gerar a criança que foi levada à adoção (54).

Até aquele momento, a interrupção da gravidez voluntária naquele Estado somente poderia ocorrer se houvesse risco de vida para a mãe, sendo que a decisão do tribunal local autorizou o aborto somente naquele caso específico, tendo sido objeto de diversos recursos, até chegar à Suprema Corte Americana. Em 1973, decidiu-se que o Estado poderia proibir o aborto apenas depois da 24ª semana, quando o feto atinge a viabilidade, reconhecendo o direito da mulher de escolher interromper ou não a gravidez como um direito integrador da *privacy* (liberdade pessoal), “garantido pela 14ª Emenda da Constituição Americana. Na mesma oportunidade, afirmou-se que o feto não é pessoa em termos constitucionais, reconhecendo-se ainda o direito fundamental ao controle pessoal da capacidade de procriação e que a lei não poderia impor a ninguém o sacrifício de si próprio por outra pessoa” (55).

O julgamento final proferido pela Corte Americana no caso *Roe versus Wade* é, mesmo diante de inúmeros outros de grande importância, o mais significativo e reconhecido caso sobre o aborto, tanto em âmbito local quanto mundial, servindo de paradigma para outros países e como fonte de concretização das liberdades individuais até os dias atuais, em casos em que se discutem os diversos pontos de vista sobre o aborto (56).

Nesse contexto, antes da decisão de procedência, os abortos ilegais eram comuns nos Estados Unidos, onde médicos praticavam de forma secreta a pedido de mulheres que pudessem pagar pelo procedimento sigiloso e criminoso, enquanto outras mulheres eram relegadas a circunstâncias inseguras. Em casos tais, o caráter de diferenciação em razão da condição econômica destas mulheres é latente. Assim, as mais abastadas não sofriam com a criminalização do aborto, em detrimento daquelas mais humildes, sem os mesmos meios seguros para interrupção da gravidez (54).

Historicamente, em 1965, depois de uma grande mobilização a favor da legalização do aborto, Colorado e Califórnia, nos EUA, legalizaram o aborto em alguns casos; e, em 1970, Nova Iorque admitiu o aborto com menos de 24 semanas.

Para o entendimento sobre a sistemática do caso *Roe versus Wade*, importante a análise paralela do caso *Doe versus Bolton*, originário do Estado da Geórgia, que possuía leis mais flexíveis no que se refere ao aborto, admitido diante de três causas permissivas: quando envolvia risco à vida da mulher ou de dano

sério e permanente à sua saúde, na hipótese de grave, permanente e irremediável malformação no feto; ou estupro (57).

A Suprema Corte dos Estados Unidos, em ambos os casos, declarou que o termo liberdade engloba o direito à privacidade, coincidindo em ambos os mesmos precedentes judiciais para a análise e interpretação constitucional sobre direitos reprodutivos (57).

Nos casos precedentes citados, atenta-se para *Griswold versus Connecticut*, de 1965, onde a Suprema Corte Norte Americana reconhece o direito de casais utilizarem contraceptivos como forma interpretativa do direito à privacidade conjugal, sendo revisados tais temas e entendimentos, em 1972, no caso *Eisenstadt versus Baird*, a partir do qual passou a vigorar o entendimento de que tal direito independentemente do estado civil, ou melhor: “se o direito à privacidade significa alguma coisa é o direito individual, da pessoa casada ou solteira, a estar livre da intromissão da autoridade governamental em questões tão fundamentais que a afetam, tais como a decisão de cuidar ou gerar uma criança” (58).

A explanação sobre o caso *Roe versus Wade* serve como primeira corrente de legalidade sobre o tema, sendo que para Mello e Barboza (59), o ordenamento jurídico brasileiro, por sua vez, elege um modo muito peculiar de análise da constitucionalidade das leis, pois se define como misto, ou seja, ao mesmo tempo em que adota o sistema difuso, inspirado no modelo norte-americano, também adota o sistema concentrado, inspirado no modelo austríaco, no qual a Constituição Federal elege um órgão. No caso do Brasil, elegeu-se o Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição, dotado de poder para analisar a adequação de leis e de atos normativos ao texto Magno, com uma peculiaridade interpretativa.

A natureza do assunto decidido pela Suprema Corte dos Estados Unidos e o fato de ser um marco da análise da constitucionalidade da matéria, levantando manifestações e debates sobre suas peculiaridades políticas e normativas, servem, até os dias atuais, como paradigma para o exame pormenorizado do respeito por parte do Estado a liberdades individuais, principalmente quando em confronto com divergências morais.

### 2.3.3 O início da discussão judicial do aborto no Brasil

Verifica-se a crescente e constante polêmica a respeito da descriminalização do aborto no Brasil, de forma especial a partir da manifestação do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF n.º 54, a qual veio permitir e considerar legítimo o aborto de anencéfalos no país. No teor da decisão, não houve a descriminalização do aborto, mas afastou-se, como figura do aborto, a interrupção terapêutica induzida da gravidez de um feto anencéfalo, trazendo profundas mudanças na interpretação que a Justiça atribuía a tais casos.

Em países onde a religiosidade afeta decisões jurídicas, sociais e políticas, a exemplo do Brasil, a discussão sobre o aborto fatalmente alcança facetas ligadas a setores da sociedade que oferecem resistências a mudanças que contrapõe dogmas sagrados.

Como marco histórico no Brasil para a delimitação da polêmica envolvendo a sacralidade da vida, importa trazer o famoso “Caso de Alagoinha”, ocorrido em fevereiro de 2009, em Pernambuco. Naquela ocasião, uma menina de nove anos, reiteradamente estuprada pelo padrasto, ficou grávida de gêmeos e, em razão da peculiaridade do caso, foi judicialmente autorizada a abortar. À época, o Arcebispo de Olinda e Recife, Dom José Cardoso Sobrinho, comunicou que a equipe médica responsável pelo procedimento do aborto legal estava excomungada, uma vez que, segundo as leis da Igreja Católica, o aborto, mesmo dentro dos limites legais, provoca excomunhão *latae sententiae*, ou seja, a imediata e automática excomunhão, decorrente do próprio ato.

Trazendo a discussão sobre o tema para época mais recente, precisamente na data de 03 e 06 de agosto de 2018, ocorreu no STF a audiência pública que discutiu a descriminalização do aborto até a 12ª semana de gestação, constando como expositores representantes de diversos setores da sociedade, que apresentaram seus argumentos e pontos de vista durante dois dias de discussão.

A audiência pública foi convocada como parte antecedente da preparação técnica do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF n.º 442, proposta pelo PSOL – Partido Socialismo e Liberdade para questionar a receptividade constitucional dos artigos 124 e 126 do Código Penal,

sendo ouvidos especialistas de diversas áreas visando ao melhor entendimento do tema do Brasil e em outros países.

Entre aqueles que foram ouvidos na audiência pública, havia diversos profissionais da área de saúde e do direito, além de representantes de organizações da sociedade civil de defesa dos direitos humanos e entidades de natureza religiosa.

Sustentaram-se nos discursos argumentos dos movimentos Pró-vida e Pró-escolha, com o intuito de trazer à Suprema Corte embasamento para um convencimento baseado nos valores morais e anseios sociais, estando presentes aspectos de direitos fundamentais e de direitos humanos.

Ocorre que, para o desenvolvimento da análise do tema, demonstrou-se importante, inicialmente, o estabelecimento de marcos histórico-jurídicos sobre o aborto, principalmente no que se refere à legislação brasileira e aos valores da sociedade, bem como a análise de paradigmas internacionais com normas e jurisprudências sobre o tema.

#### **2.3.4 A Análise dos aspectos e previsões legais sobre o aborto**

O Brasil possui em sua formação uma colonização católica portuguesa caracterizada pelo conservadorismo religioso, sendo que aborto foi tratado, inicialmente no Código Criminal do Império de 1830, onde não havia previsão legal de crime quando praticado pela própria gestante, mas tão somente quando praticado por terceiro, independentemente do consentimento da ofendida. A tipificação estava prevista nos artigos 199 e 200 do referido Código.

O aborto provocado pela própria gestante somente foi tipificado no Código Penal de 1890, havendo previsão expressa de agravamento da pena, caso ocorresse a morte da gestante por imperícia ou negligência, alcançando todas as hipóteses e circunstâncias interruptivas da gestação (60).

Outra manifestação legal sobre o assunto encontra-se no Decreto-Lei n 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais), alterado em 1979, que proíbe a propaganda de processo, substância ou objeto destinado a causar aborto ou prevenir a gravidez, deixando claro que o aborto não era aceitável em qualquer circunstância (61).

No Código Penal de 1940, ainda em vigor, o aborto está previsto no capítulo intitulado "Dos Crimes contra a Vida", punindo o ato praticado pela gestante ou com seu consentimento – art.124; por terceiros – sem consentimento da gestante – art.125, e provocado por terceiros com consentimento da gestante – art.126, conforme transcrições abaixo:

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

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

Art. 126 – Provocar aborto com o consentimento da gestante: Pena – reclusão, de um a quatro anos. Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de quatorze anos, ou é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência” (61).

O art. 127 prevê o aumento das penas nas situações de abortamento induzido por terceiros quando, deste ato, resultar lesão corporal de natureza grave ou morte da gestante:

Art. 127 – As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte.” (61)

Um único dispositivo do Código Penal brasileiro (art.128) dispõe sobre a ausência de punibilidade da prática do abortamento, quando realizado por um profissional médico, enquadrada nas situações do chamado aborto necessário, ou seja, quando não há outro modo de salvar a vida da gestante, ou do aborto legal, quando a gravidez resulta de um ato de violência sexual (estupro). Nesse ponto, percebe-se que houve renúncia à punição em duas hipóteses: quando a gravidez é o resultado de estupro ou incesto; e onde a vida da mulher grávida está em perigo.

Registra-se o texto literal do art. 128:

Art. 128 – Não se pune o aborto praticado por médico: I – se não há outro meio de salvar a vida da gestante; II – se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal. (61)

Da análise das poucas hipóteses em que se permite afastar a punibilidade do ato, nota-se que o Código Penal de 1940, destaca-se, ainda em vigor, foi

construído conforme os padrões culturais, os costumes e os hábitos daquela época, estando por mais de cinco décadas sem alterações legislativas.

Bitencourt assim se posiciona sobre o conteúdo do Código Penal no tempo:

O código Penal de 1940 foi publicado segundo a cultura, costume e hábitos na década de 30. Passaram mais de 60 anos, e, nesse lapso, não foram apenas os valores da sociedade que se modificaram, mais principalmente os avanços científicos e tecnológicos, que produziram verdadeira revolução na ciência médica. No atual estágio, a medicina tem condições de definir com absoluta certeza e precisão, eventual anomalia, do feto e, conseqüentemente, a viabilidade da vida extra-uterina. Nessas condições, é perfeitamente defensável a orientação do anteprojeto de reforma da parte especial do Código Penal, que autoriza o aborto quando o nascituro apresentar graves e irreversíveis anomalias físicas ou mentais, ampliando a abrangência do aborto eugênico ou piedoso” (62).

Em relação ao inciso II do art. 128 do Código Penal, esclarece Capez:

Trata-se do aborto realizado pelos médicos nos casos em que a gravidez decorreu de um crime de estupro. O estado não pode obrigar a mulher a gerar um filho que é fruto de um coito vagínico violento, dados os danos maiores, em especial psicológicos, que isso lhe pode acarreta (63).

Entre a criação do código de 1940 e os dias atuais, é irrefutável que não foram somente os valores e conceitos morais da sociedade que sofreram significativas mudanças, mas também ocorreram avanços científicos e biotecnológicos, que produziram um vasto avanço do saber na medicina (64).

Atualmente, existe no campo médico conhecimento capaz de prever anomalias e problemas congênitos, que condicionariam, inclusive, a probabilidade e possibilidade de uma vida extra-uterina, além de outras condições que reduziriam a qualidade de vida do ser que nascerá em decorrência de problemas detectáveis ainda na fase uterina (7). Em decorrência dessas modificações dessa ordem, no decorrer dos anos alterações foram feitas na tipificação do aborto no Brasil, a partir de avanços científicos e tecnológicos, a exemplo do julgamento do Supremo Tribunal Federal sobre o aborto no caso de fetos anencéfalos.

A problematização de quando se dá o início da vida segundo a legislação brasileira é ponto de partida para a discussão sobre o aborto, notadamente diante dos diferentes posicionamentos normativos. O Código Civil protege a vida desde a concepção, enquanto a Constituição Federal resguarda a proteção (não absoluta) à vida sem precisar o momento. Por sua vez, o Código Penal prevê a criminalização

da prática do abortamento, mas não há indicação precisa de quando a vida humana passaria a ser juridicamente tutelada, mostrando o atraso da nossa legislação no tratamento dessa questão importantíssima, que tem se mostrado um problema de saúde pública desde que se tem registro.

A análise normativa sinaliza que a legislação sobre o tema se encontra ultrapassada, sem efetividade, não servindo como remédio para a repressão criminal, nem atendendo aos anseios práticos da sociedade, que registra um número significativo de abortos clandestinos.

O aborto então é criminalizado no Brasil, sendo dado um tratamento restritivo ao tema, que não se molda à tendência internacional, que se demonstra muito mais liberal no sentido de reconhecer a descriminalização.

## 2.4 MARCOS JURISPRUDENCIAIS SOBRE O ABORTO NO AO STF

O STF, nos últimos dez anos, se posicionou sobre o aborto e temas correlatos referentes à discussão sobre o momento em que se inicia a vida, sendo importante para estabelecer o desenvolvimento da pesquisa e verificar o conteúdo dos discursos das entidades representativas na audiência pública, entender como a jurisprudência da Corte vem se consolidando e qual será o possível avanço do debate no Tribunal após a oitiva dos representantes da sociedade.

### 2.4.1 O dilema do início da vida para o Supremo Tribunal Federal

A dificuldade em explicar o que é a vida é um dilema que acompanha a humanidade historicamente, trazendo inquietações ao pensamento e à própria noção de existência, pois o conceito se confunde muitas vezes com o ser humano como objeto de um plano divino ou de atribuição de significado à permanência neste plano físico (65).

Ocorre que a definição conceitual sobre o que é a vida ultrapassa séculos e atinge valores morais da sociedade, pois é ponto crucial para determinar a existência de direitos (7). Neste tocante, dentro de um campo de análise jurídica, o

conceito de vida humana adquiriu *status* de valor máximo na sociedade, permeando um *status* de valor intrínseco, adquirindo na legislação pátria caráter de direito fundamental, com sua proteção reconhecida como cláusula intocável da Constituição Federal (56).

Ainda sobre o início da vida humana, que por sua importância adquire *status* de princípio, se torna importante a definição de sua existência para fins legais, onde o início e o fim são lapsos de determinação de direitos, e, que em virtude do grau de importância atribuído até mesmo a sua própria potencialidade é acolhida e protegida por institutos jurídicos com o objetivo de resguardá-la de todas as formas.

As peculiaridades que circundam a vida, juridicamente, têm utilidade para definir direitos e deveres individuais e do próprio Estado, que diante de dilemas sociais existentes se posiciona através de leis. Todavia, por vezes as leis não são suficientes para atingir o fim do direito, que se traduz na justiça social, havendo, na hipótese de omissão legal, pronunciamento dos tribunais e, em última instância, do STF, incumbido de analisar a constitucionalidade de cada tema colocado em debate.

#### **2.4.2 ADI N.º 3.510 – A utilização de células embrionárias e a origem da vida**

O julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI n.º 3.510, intentada pela Procuradoria Geral da República, através de seu procurador chefe à época, Cláudio Fonteles, que pretendia declarar a ilegalidade do artigo 5.º da Lei 11.105/05, conhecida por Lei de Biossegurança, trouxe uma nova visão ética e jurídica da Corte Maior sobre o dilema do começo da vida, que inovou também na forma e instrumentalização utilizada para lavrar seu entendimento e convencimento diante da interpretação constitucional da matéria.

A ADI sustentava a tese de que o embrião, desde o momento de sua concepção, possui representatividade de vida e, conseqüentemente, gozaria do direito de ter preservada sua dignidade como ser humano. Nessa condição, a Ação tinha a pretensão de definir juridicamente o início da vida humana e quando se estabelece sua proteção, buscando atribuir caráter absoluto.

O artigo 5<sup>a</sup> da Lei de Biossegurança n.º 11.105/05, objeto de debate na ação, prevê a possibilidade da utilização de embriões inviáveis, congelados há três anos ou mais, para fins de pesquisa e terapia, com a anuência dos genitores, conforme trecho que se transcreve:

“Art. 5º É permitida, para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização in vitro e não utilizados no respectivo procedimento, atendidas as seguintes condições:

I – Sejam embriões inviáveis; ou

II – Sejam embriões congelados há 3 (três) anos ou mais, na data da publicação desta Lei, ou que, já congelados na data da publicação desta Lei, depois de completarem 3 (três) anos, contados a partir da data de congelamento.

§ 1º Em qualquer caso, é necessário o consentimento dos genitores.

§ 2º Instituições de pesquisa e serviços de saúde que realizem pesquisa ou terapia com células-tronco embrionárias humanas deverão submeter seus projetos à apreciação e aprovação dos respectivos comitês de ética em pesquisa.

§ 3º É vedada a comercialização do material biológico a que se refere este artigo e sua prática implica o crime tipificado no art. 15 da Lei n.º 9.434, de 4 de fevereiro de 1997.”

A ADI defendia como argumento, em sua fundamentação teórica, que tal permissibilidade legal contrariaria a ordem jurídica nacional, conflitando com o princípio da dignidade humana, fundamento essencial do Estado Democrático de Direito, nos termos do artigo 1.º, III, da Constituição Federal. Na ação ainda foi argumentado que de acordo com o ponto de vista de diversos bioeticistas, especialistas na área de saúde e com a própria linha científica, o início da vida humana começaria a partir da fecundação, destacando que “o embrião humano é vida humana”.

Diante da complexidade do tema, o Supremo Tribunal Federal designou, em 20 de abril de 2007, pela primeira vez em sua história, uma audiência pública no sentido de ouvir diversos especialistas em várias áreas profissionais, dentre elas: medicina, direito, biologia, bioética, antropologia, sociologia e movimentos religiosos, religando saberes e pensamento parcelarizado, dialogicamente, até mesmo conceitos antagônicos (66). Para Morin, os conceitos antagônicos são exemplificados como “ordem e desordem, certeza e incerteza, a lógica e a transgressão da lógica como ordem e desordem, certeza e incerteza, a lógica e a transgressão da lógica” (67).

Com tal atitude, o STF buscava firmar sua convicção sobre o tema, transformando o conhecimento complexo multi e interdisciplinar em elemento motriz de um julgamento que refletisse anseios sociais e políticos, concretizando a busca pela justiça (68).

Acertadamente, a ideia de descentralizar o núcleo do julgamento serviu como meio de atribuir maior legitimidade a decisão, pois resta patente que o Judiciário, através da análise e interpretação legal, não é uma instituição suficientemente capaz de realizar e atingir a justiça social, somente se atrelando ao direito da letra fria da lei.

Como resultado final, no ano de 2008, o STF decidiu que as pesquisas com células-tronco embrionárias não violam o direito à vida, tampouco a dignidade da pessoa humana, argumentos levantados pelo digno ex-procurador-geral da República Cláudio Fonteles como objeto da ADI 3510, que buscava em suma impedir linhas de estudo científicas embrionárias.

Ressaltou-se, no julgado, que a Constituição Federal garante em seu texto o direito à vida, à saúde, ao planejamento familiar e à pesquisa científica, destacando o espírito de sociedade fraternal na utilização de células-tronco embrionárias na pesquisa para curar doenças. Ponderou-se em busca de uma decisão que priorizasse um maior número de pessoas, nos termos de uma linha bioética de intervenção, que possui nítida influência utilitarista nas tomadas de decisão pública (69,70).

A audiência pública estabelecida na Corte a respeito da utilização embrionária antecedeu outro evento de mesma grandeza, que foi o julgamento da ação que discutiu o aborto de feto anencéfalo.

#### **2.4.3 ADCT n.º 54 – Aborto de anencéfalos e a ausência de potencialidade da vida**

Com o julgamento concluído da ADI 3.510, foi superada na Suprema Corte a questão precípua sobre o início da vida como uma condição constitucional para a pesquisa embrionária, sendo consolidado o entendimento de que ao embrião não se

atribui o *status* de pessoa e, conseqüentemente, não se admitiu a ele o caráter absoluto do direito à vida.

Concomitantemente à ADI 3.510, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Saúde – CNTS, propôs, perante o STF, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 54, que continha como objeto questionar a constitucionalidade da suposta atipicidade nos casos de aborto na antecipação terapêutica do parto de fetos anencéfalos e como consequência a ocorrência de um crime (71).

A Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde sustentou que não há potencial de vida a ser protegido, de modo que falta o suporte fático exigido pela norma nos casos de anencefalia, pois o bem jurídico protegido pela norma penal incriminadora do aborto é a potencialidade, e não a vida, havendo, então, mera antecipação do parto, não se configurando a tipificação do aborto.

No sentido de esclarecer e elucidar questões técnicas e científicas sobre as minúcias da matéria, foi utilizada a figura do *Amicus Curiae*, sistema de origem britânica, que presta informações técnicas e científicas a respeito da matéria, esclarecendo aos juízes da corte conceitos de outras áreas do conhecimento para a prestação da melhor e mais adequada tutela jurisdicional (72).

O papel do *Amicus Curiae* é fundamental para aproximar o direito de outras disciplinas que estão em conexão, dentro de uma totalidade concreta do pensamento, explicando o pensamento filosófico de outras disciplinas que determinam os aspectos técnicos do julgamento e que, cumulado com audiências públicas, somam-se aos aspectos socioculturais que legitimam a decisão em matérias de grande relevância pública.

Neste ponto, o julgamento da ADPF n.º 54 cristaliza a participação da bioética como ética aplicada no sentido de orientar o pensamento jurídico através de conclusões éticas sobre a vida. O campo epistemológico da bioética, além de orientar os limites morais permitidos, fundamenta valores que não podem ser afastados para o justo julgamento e a busca da verdade real como objetivo da Corte.

Nesse viés, o início da vida não é fácil de definir em virtude de peculiaridades técnicas e filosóficas que dificultam uma conceitualização generalizada. Porém, em decorrência da competência do Supremo Tribunal Federal, chegou-se ao momento em que se fez necessária a busca pela consolidação do melhor entendimento sobre

o tema, que além de englobar o direito penal na criminalização do aborto, transita por áreas constitucionais, dos direitos humanos e saúde pública.

A Constituição Federal, em seu texto, não trouxe posicionamento sobre a definição do direito à vida, talvez até mesmo de maneira proposital, deixando o termo inicial da personalidade da pessoa humana para ser resolvido por leis ordinárias. De outro modo, o instrumento constitucional homenageia o princípio da vida, sem tratá-lo de maneira absoluta, no momento em que casos extremos permitem a aplicação da pena capital.

O Código Civil em vigor, na mesma linha constitucional, não disciplinou o início da personalidade humana, apenas resguardando os direitos do nascituro, expressando que a personalidade começa com o nascimento com vida, onde se entende, na forma interpretativa da lei, nascer respirando.

O nascituro, pela lei ordinária, é um sujeito de direitos, e quando se fala no início da vida humana, três correntes jurídicas doutrinárias explicam a aquisição de direitos pelo nascituro, quais sejam, a teoria natalista, a teoria da personalidade e a teoria concepcionista (73).

A teoria natalista parte da premissa de que o nascituro é simplesmente uma mera expectativa de pessoa, onde conseqüentemente possui meras expectativas de direito, tendo sua existência civil condicionada ao nascer com vida, sendo considerado desde a concepção para aqueles direitos que lhe são proveitosos (73).

A teoria da personalidade atribui a personalidade desde o momento da concepção, havendo, porém, a condição de nascer com vida. Nesta linha de pensamento, o nascituro somente adquire direitos sob a forma de condição resolutiva, não havendo personalidade sem nascimento com vida (73).

Por sua vez, a teoria concepcionista defende que o nascimento com vida somente consolida o direito patrimonial, atuando para efeitos de doação e herança como uma condição resolutiva, não se aplicando quando se trata de direitos não patrimoniais (73).

Ao nascituro, a lei da Lei 11.804/08, em seu artigo 6º prevê a fixação de alimentos gravídicos até o nascimento, quando existentes indícios da paternidade, sendo que neste caso a expectativa de nascimento consolida um direito e uma relação ainda não existente, que se define em sua natureza jurídica diante da necessidade da proteção da parte mais fraca da relação jurídica.

A ADPF 54 utilizou-se do recurso de audiências públicas no transcurso de seu procedimento para melhor subsidiar os ministros à resolução do tema, promovendo maior participação popular na decisão, reforçando sua legitimidade.

No julgamento, chama-se atenção especial para o voto do ministro Carlos Ayres Britto, que estabeleceu seu entendimento no sentido de que as mulheres grávidas de fetos anencéfalos carregam um “natimorto cerebral” sem qualquer perspectiva de vida, sendo “preferível arrancar essa plantinha ainda tenra no chão do útero do que vê-la precipitar no abismo da sepultura”.

O Ministro ainda disse que “Dar à luz é dar à vida e não à morte”, e que se homens engravidassem, o aborto “estaria autorizada desde sempre”.

O julgamento concluiu-se com a definição da interrupção da gravidez de feto anencefálico como hipótese de atipicidade legal, com o voto favorável de oito ministros contra o voto contrário de outros dois, que consideraram o objeto da ação como uma causa de aborto eugênico e de ativismo judicial.

Com a finalização do julgamento da ADPF n.º 54 surgiram dois novos processos emblemáticos sobre o tema aborto, que chegaram à análise do STF, o Habeas Corpus (HC) n.º 124306, que tratou da revogação de prisão preventiva de médicos que atuavam em uma clínica de aborto clandestina e teve em seu bojo a menção sobre a descriminalização do aborto dentro dos três primeiros meses de gravidez, o que será melhor delimitado no tópico abaixo. O segundo processo refere-se à ADI 5581, por meio da qual se pleiteia a interrupção da gravidez nos casos de microcefalia, estando ainda em análise com julgamento agendado para o mês de maio de 2019, sendo os argumentos equivalentes aos da ADPF 54.

#### **2.4.4 Habeas Corpus N.º 124.306/RJ - Argumentos iniciais sobre a descriminalização do aborto**

O julgamento da ADPF n.º 54 acabou por autorizar a interrupção gravidez de fetos anencéfalos, fixando na Corte Maior novos entendimentos sobre a conceituação das problemáticas relativas ao aborto, e, demonstrando que o Supremo Tribunal Federal (STF) entende importante a análise constitucional e a

própria valorização de princípios frente à interpretação da lei, para atingir a justiça social.

Em 29 de novembro de 2016, a Primeira Turma do STF, em uma decisão surpreendente e que causou perplexidade em áreas mais conservadoras da sociedade, afastou a prisão preventiva de pessoas que foram denunciadas pelo Ministério Público Estadual do Rio de Janeiro pela prática do crime de aborto com o consentimento da gestante e por formação de quadrilha, circunstâncias tipificadas nos artigos 126 e 288 do Código Penal.

O conteúdo da decisão trouxe em seu bojo um entendimento sobre o tema, com alcances inimagináveis até então, na medida em que se registrou um avanço técnico e jurídico em relação ao assunto, que reflete valores sociais e de saúde pública, com fontes sociológicas e de reflexo internacional sob a perspectiva dos direitos humanos e bioética.

Vejamos parte da transcrição da ementa do acórdão do Habeas Corpus (HC) 124306:

Ementa: DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA SUA DECRETAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DO TIPO PENAL DO ABORTO NO CASO DE INTERRUPTÃO VOLUNTÁRIA DA GESTAÇÃO NO PRIMEIRO TRIMESTRE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O habeas corpus não é cabível na hipótese. Todavia, o caso de concessão da ordem de ofício, para o fim de desconstituir a prisão preventiva, com base em duas ordens de fundamentos.

1. **Em segundo lugar, é preciso conferir interpretação conforme a Constituição aos próprios Art. 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 trimestre. A criminalização, nessa hipótese, viola diversos direitos fundamentais da mulher, bem como o princípio da proporcionalidade.**

2. A criminalização é 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 **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.

5. A tudo isto se acrescenta o impacto da criminalização sobre as mulheres pobres. É que o tratamento como crime, dado pela lei penal brasileira, **impede que estas mulheres, que não têm acesso a médicos e clínicas privadas, recorram ao sistema público de saúde para se submeterem aos procedimentos cabíveis.** Como consequência, multiplicam-se os casos de automutilação, lesões graves e óbitos.

6. A tipificação penal viola, também, o princípio da proporcionalidade por motivos que se cumulam: (i) ela constitui medida de duvidosa adequação

para proteger o bem jurídico que pretende tutelar (vida do nascituro), por **não produzir impacto** relevante **sobre o número de abortos praticados no país**, apenas impedindo que sejam feitos de modo seguro; (ii) **é possível que o Estado evite a ocorrência de abortos por meios mais eficazes e menos lesivos do que a criminalização**, tais como **educação sexual**, distribuição **de contraceptivos e amparo à mulher** que deseja ter o filho, mas se encontra em condições adversas; (iii) a medida é desproporcional em sentido estrito, por gerar custos sociais (problemas de saúde pública e mortes) superiores aos seus benefícios.

7. A note-se, por derradeiro, que **praticamente nenhum país democrático e desenvolvido do mundo trata a interrupção da gestação durante o primeiro trimestre como crime**, aí incluídos Estados Unidos, Alemanha, Reino Unido, Canadá, França, Itália, Espanha, Portugal, Holanda e Austrália.

8. Deferimento da ordem de ofício, para afastar a prisão preventiva dos pacientes, estendendo-se a decisão aos corréus (74).

O julgamento do Habeas Corpus (HC) n.º 124306 alcançou a maioria dos votos dos ministros do STF que utilizaram, para análise de caso, a valorização do método de interpretação constitucional, contrapondo-se à simples análise legal do sistema *civil law*.

Conforme voto do ministro Luís Roberto Barroso, restou consignado que não estariam presentes no caso os requisitos que autorizam uma prisão cautelar, indo além da análise processual penal e adentrando ao mérito para dizer, ainda, que a criminalização do aborto é matéria incompatível com alguns direitos fundamentais, exemplificando, dentre eles, aqueles que dizem respeito aos direitos sexuais e reprodutivos e à autonomia e capacidade da mulher, além da própria integridade física e psíquica da gestante e os princípios da igualdade e da dignidade.

A ação penal foi proposta pelo Ministério Público do Rio de Janeiro (MP-RJ) após a prisão em flagrante dos denunciados, em meado de 2013, sendo que o juízo de primeiro grau entendeu pela concessão da liberdade provisória dos acusados, analisando e compreendendo que as infrações cometidas seriam de médio potencial ofensivo, ou seja, possuíam penas mais brandas.

Não satisfeito com a decisão, o MP-RJ recorreu, obtendo a reforma da sentença de primeiro grau, tendo o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJ-RJ), decretado a prisão preventiva dos acusados.

A prisão foi mantida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), quando no ano de 2014, o ministro Marco Aurélio de Melo, então relator do HC no Supremo Tribunal Federal, deferiu liminarmente a medida cautelar no HC para revogá-la, que havia

sido posteriormente estendida aos demais corréus, no mérito votando pela concessão do HC.

Além da matéria de ordem processual penal, a defesa ainda sustentou desproporcionalidade da medida prisional aplicada, uma vez que uma condenação transitada em julgado poderia ser cumprida em regime aberto.

Ultrapassada toda a tese processual jurídica e formal que envolvia o tema, o ministro Luís Roberto Barroso pediu vista do processo para melhor se posicionar, por não conhecer o HC, e entender se tratar substitutivo de recurso, concedendo porém a ordem de ofício, entendimento acompanhado pelos ministros Edson Fachin e Rosa Weber, tendo o ofício o HC sido pelo ministro Luiz Fux, que se restringiu a revogar a prisão preventiva.

Assim, a maioria da Primeira Turma do STF realizou a interpretação constitucional da questão do aborto no sentido de reconhecer como uma escolha reprodutiva da mulher, entendendo que a criminalização absoluta do ato viola direitos fundamentais.

O ministro Barroso, ao analisar a questão em seu voto, destacou que para o julgamento do tema torna-se necessário o exame da constitucionalidade do tipo penal atribuído aos pacientes do HC, deixando claro que o que estava sendo analisado mais profundamente era a própria tipificação penal do crime de aborto voluntário, que alcança o aborto provocado pela gestante, bem como aquele praticado por terceiros com o consentimento da gestante (75).

No voto, restou claro que o bem jurídico protegido, ou seja, a vida potencial do feto possui indiscutível relevância, porém que a conduta e a norma criminalizadora do aborto antes do primeiro trimestre de gestação apresentavam conflito principiológico e violavam diversos direitos fundamentais da mulher, não observando, também, o princípio da proporcionalidade. O ministro Barroso, ressaltou em seu voto que pensamento contrário viola outros bens jurídicos, tais como a autonomia da mulher, o direito à integridade física e psíquica, os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, a igualdade de gênero e dignidade. Em outra análise não jurídica sobre o tema, o ministro afirmou que a criminalização do aborto é fator propulsor de discriminação social, e tem impacto diferenciado e desproporcional sobre as mulheres sem recursos econômicos ou que estejam em condições de vulnerabilidade social, por qualquer fator de interseccionalidade.

O voto deixou claro no seu teor que o entendimento defendido não caracteriza a defesa da disseminação do procedimento abortivo, buscando, ao contrário, que seja cada vez menos procurado e que seja realizado com a devida segurança, conforme se transcreve abaixo:

O aborto é uma prática que se deve procurar evitar, pelas complexidades físicas, psíquicas e morais que envolve. Por isso mesmo, é papel do Estado e da sociedade atuar nesse sentido, mediante oferta de educação sexual, distribuição de meios contraceptivos e amparo à mulher que deseje ter o filho e se encontre em circunstâncias adversas (75).

Barroso ainda entendeu ser necessário interpretar os artigos do Código Penal de acordo com a Constituição, para afastar de suas esferas de incidência a interrupção voluntária da gestação praticada no primeiro trimestre, conforme afirmou:

O grau de proteção constitucional ao feto é, assim, ampliado na medida em que a gestação avança e que o feto adquire viabilidade extrauterina, adquirindo progressivamente maior peso concreto. Sopesando-se os custos e benefícios da criminalização, torna-se evidente a ilegitimidade constitucional da tipificação penal da interrupção voluntária da gestação, por violar os direitos fundamentais das mulheres e gerar custos sociais (e.g., problema de saúde pública e mortes) muito superiores aos benefícios da criminalização (75).

A despeito de o Código Penal ser datado de 1940, ou seja, data anterior à promulgação da Constituição Cidadã de 1988, não tem sido acatada pela jurisprudência do STF a declaração de inconstitucionalidade da lei, devendo, desta forma, não ser recepcionados os referidos artigos que tratam da interrupção voluntária da gravidez.

#### **2.4.5 Um importante precedente judicial na discussão de aspectos bioéticos**

Entende-se por precedente judicial a decisão proferida por órgão julgador (juiz, turma, plenário) em um caso concreto, cujo entendimento normativo pode servir como paradigma para outros casos análogos (76). O precedente se diferencia de uma jurisprudência no sentido de que a jurisprudência exterioriza um

entendimento mais consolidado sobre respectiva matéria, podendo ser um conjunto de decisões no mesmo sentido, bem como representado por uma súmula, onde o entendimento do Tribunal se consolida sobre o tema.

O presente precedente trazido como marco da análise da trimestralidade do aborto perante ao STF ultrapassa o que se entende como uma mera análise jurídica processual, pois aborda como questão central do debate matérias como direitos fundamentais da mulher, direitos reprodutivos, autonomia e igualdade na sociedade, possuindo como pano de fundo o dilema entre a vida e a dignidade da vida.

No voto visto, restou claro que ficou reconhecida a complexidade moral, social e religiosa do aborto, consignando que é necessária a ampla discussão sobre a principal questão motivadora de controvérsia que impede o avanço na discussão sobre tema, que é quando se inicia a vida humana.

O HC, equivocadamente interposto como recurso substitutivo do recurso ordinário, teve a sua extinção declarada sem resolução do mérito por inadequação da via processual, porém reforçou sua relevância no que se refere à matéria da lide, já que por este motivo foi realizada a análise de mérito, sendo concedida a ordem de ofício devido à importância de tal posicionamento, sendo utilizados argumentos e princípios bioéticos como fundamentação, para declarar a liberdade dos pacientes que realizaram o aborto.

Tratando o aborto de um assunto delicado para a sociedade, o voto-vista do ministro Barroso foi cauteloso ao incluir em seu bojo argumentos sobre a violação dos direitos fundamentais da mulher, à autonomia, violação do direito à integração física e psíquica, dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher. Também foram abordados aspectos quanto à violação à igualdade de gênero e a discriminação social e impacto desproporcional sobre as mulheres pobres, referindo-se, ainda, sobre o princípio da proporcionalidade, que não possui diretamente um princípio correlato na bioética, mas que se admite em uma universalidade, não se esquecendo de aspectos de direitos humanos.

Assim, na temática abordada, as questões levantadas no voto são centrais para o enfrentamento da questão sobre o aborto, principalmente perante a Suprema Corte. A leitura do julgamento demonstra que o caminho foi longo em função de muitas interferências, sendo notória a incisiva influência do indivíduo e de sua moralidade sobre a ação do Estado e, conseqüentemente, sobre o próprio Judiciário, o que explica a demora da análise aprofundada do tema.

Assevera Lorea que quando se trata de enfrentar o tema do aborto na perspectiva do direito, o distanciamento de concepções construídas no senso comum possui importância, pois traduz ideia de imparcialidade diante de moralidade comuns, o que restou demonstrado no *decisum* do STF, que subsidiado por teorias científicas e filosóficas não declaradamente abarcadas pelo direito, buscou aplicar uma análise voltada para o fim da justiça social (77).

#### **2.4.6 ADPF N.º 442 - Audiência pública sobre a trimestralidade do aborto**

Conforme já abordado, o marco temporal mais recente sobre o aborto é a audiência pública ocorrida em 6 de agosto de 2018, referente à ADPF 442, proposta pelo partido PSOL, visando atribuir uma interpretação sobre os art. 124 e 126 do Código Penal que permita a interrupção da gravidez até o primeiro trimestre.

Em se tratando de um tema de difícil aceitação, a simples discussão pública já adquire caráter de desenvolvimento sobre a matéria, tornando importante a transcrição do pedido principal da ação, o que passa a fazer:

C) A confirmação da medida liminar e, no mérito, a procedência da presente Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental para que, com eficácia geral e efeito vinculante, esta Suprema Corte declare a não recepção parcial dos art. 124 e 126 do Código Penal, para excluir do seu âmbito de incidência a interrupção da gestação induzida e voluntária realizada nas primeiras 12 semanas, por serem incompatíveis com a dignidade da pessoa humana e a cidadania das mulheres e a promoção da não discriminação como princípios fundamentais da República, e por violarem direitos fundamentais das mulheres à vida, à liberdade, à integridade física e psicológica, à igualdade de gênero, à proibição de tortura ou tratamento desumano ou degradante, à saúde e ao planejamento familiar, de modo a garantir às mulheres o direito constitucional de interromper a gestação, de acordo com a autonomia delas, sem necessidade de qualquer forma de permissão específica do Estado, bem como garantir aos profissionais de saúde o direito de realizar o procedimento. (grifo nosso)

A ADPF n.º 442 questiona, em sua fundamentação, a recepção dos artigos 124 e 126 do Código Penal pela Constituição Federal de 1988, que instituem a criminalização da interrupção voluntária da gravidez, ou seja, da prática do aborto no Brasil por sua ordem normativa, tendo como objeto o pedido de exclusão, do âmbito de incidência legal destes dispositivos, a interrupção voluntária da gravidez nas

primeiras 12 semanas de gestação. A Ação sustenta que a tipificação do aborto viola vários princípios fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, a cidadania, a não discriminação, a inviolabilidade da vida, a liberdade, a igualdade, a proibição de tortura ou o tratamento desumano e degradante, a saúde e o planejamento familiar das mulheres e os direitos sexuais e reprodutivos.

Sua pretensão é que o STF exclua do âmbito de incidência dos dois artigos do Código Penal a interrupção da gestação induzida e voluntária realizada nas primeiras 12 semanas, de forma a garantir às mulheres o direito de interromper a gestação, baseado no princípio da autonomia feminina sob o próprio corpo, sem a imposição de permissão específica pelo Estado, resguardado aos profissionais da área de saúde o direito de realizar o procedimento sem sanções ou implicações legais.

A ADPF apresentou como pedido liminar que fossem suspensas prisões em flagrante, inquéritos policiais e processos em andamento até a análise de mérito. Porém, a relatora ministra Rosa Weber indeferiu pedido de medida cautelar e, com o intuito de promover o debate constitucional, configuração e o limite de abrangência do problema jurídico, determinou que fossem prestadas informações à Presidência da República, ao Senado Federal, à Câmara dos Deputados, à Advocacia-Geral da União (AGU) e à Procuradoria-Geral da República (PGR).

A Presidência da República e as casas do Congresso Nacional entenderam pela existência de “desacordo moral razoável” sobre a questão na sociedade brasileira, direcionando que o espaço apropriado para a discussão e decisão seria o Poder Legislativo, que possui como premissa responsável tutelar o pluralismo político que legitima a vontade majoritária e democrática.

Não obstante, verifica-se que, em razão de a matéria envolver interesses políticos específicos, há um engessamento do tema e um retrocesso na discussão, a exemplo da PEC 181/2015, que possui em seu texto o objetivo alterar o inciso XVIII do art. 7º da Constituição Federal para incluir a dignidade da pessoa humana e a inviolabilidade da vida “desde a concepção”.

Há, ainda o projeto legislativo do Estatuto do Nascituro (PL 478/2007), que também estende proteção jurídica quase absoluta à criança que ainda vai nascer, prevendo, inclusive, a concessão de uma bolsa a mulheres que engravidem após estupro como forma de desestimular o aborto. Outro projeto com nítido caráter anti-

aborto é o PL 1545/2011, que recrudescer o tratamento penal da matéria com aumento de penas ou mesmo da tipicidade penal.

O tema objeto da ADPF não será dirimido pelo Legislativo em decorrência de profundas influências morais e religiosas em ambas as casas do Congresso, cabendo o STF, como responsável, verificar a receptividade dos artigos objetos da ação frente os objetivos da Constituição de 1989, e definir os parâmetros jurídicos que direcionem o assunto frente aos demais tribunais.

#### **2.4.7 Audiências Públicas – Estabelecimento Do Debate Com A Sociedade**

A audiência pública funciona como instrumento de legitimidade da atuação da administração pública, que ao ouvir setores da sociedade pretende a construção de laços entre o Estado e a sociedade civil, para que se estreitam os vínculos existentes e proporcione que as realidades sociais sejam refletidas nas decisões políticas e judiciais, em homenagem direta ao princípio da soberania popular (78).

O debate público proporciona aproximação da sociedade de determinado tema que não transita frequentemente sobre o espaço judicial, permitindo, desta maneira, que uma decisão traga em seu bojo maior legitimidade, sendo mais bem recepcionada na sociedade.

Por meio das diversas expressões na audiência, forma-se uma decisão com caráter ainda pouco aplicado no direito brasileiro, que se encontra filiado à escola do *Civil Law*, presa à frieza legal e positivista, sendo que o subjetivismo da sociedade colabora para a formação e alteração do processo formativo do judiciário, incrustando um aspecto democrático ao julgado. Surge com a possibilidade de audiências públicas uma nova cidadania, com a premissa de estabelecer o Estado social democrático, tornando o povo parte ativa do processo de desenvolvimento político e jurídico (79).

A própria ministra Rosa Weber, no despacho proferido nos autos que determinou a lista de expositores, conceituou a importância e o papel da audiência pública como instrumento democrático:

O propósito da audiência pública é incrementar, de forma dialógica e aberta aos atores externos da sociedade, o processo de coleta de informações técnicas, e das variadas abordagens que o problema constitucional pode implicar, bem como a formação ampla do contexto argumentativo do processo, como método efetivo de discussão e desconstrução da resposta jurisdicional (DJU dia 06.06.2018)

Porém, mesmo diante de todos os objetivos positivos da realização de uma escuta popular, a realidade demonstra que não prevalece o ambiente de harmonização e sim a continuidade de um jogo de poder político e econômico, que prepondera no intuito de manipulação de opiniões pelos discursos com inclinações ideológicas.

Neste sentido, importante proceder a análise dos argumentos trazidos na audiência pública para verificar, cientificamente, o que se engendra por detrás das falas dos expositores e instituições de representação.

### 3 PERCURSO METODOLÓGICO

A ciência é um processo sério demais para ser deixado só nas mãos dos cientistas. Eu completaria dizendo que a ciência se tornou muito perigosa para ser deixada nas mãos dos estadistas e dos Estados. Dizendo de outra forma, a ciência passou a ser um problema cívico, um problema dos cidadãos. É inadmissível que esses problemas permaneçam entre quatro paredes (80).

Trata-se de um estudo de abordagem qualitativa descritivo-exploratório, que tem como método a análise do caráter subjetivo do objeto definido, que se traduz nos discursos, suas particularidades e nuances, para compreender os significados do que foi falado no STF. O método de pesquisa qualitativo pode ser compreendido com aquele instrumento de investigação científica que abrange, em um nível subjetivo e relacional, o objeto analisado e a realidade social, através de sua história, do universo particular, significados, motivos, crenças valores e atitudes dos agentes sociais (81–83).

Não se busca na pesquisa qualitativa respostas objetivas, não sendo seu maior propósito a quantificação de resultados e outras variáveis, mas compreender a essência na busca de entender o porquê de certas coisas, em uma análise crítica, de reflexão interpretativa do material apreciado e estudado. A pesquisa qualitativa, na perspectiva de Minayo, trabalha o universo dos significados, motivos, crenças, valores e atitudes, ou seja, uma relação profunda do objeto e fenômenos analisados que, conforme a autora, não pode ser reduzida à operacionalização de variáveis, pois a abordagem qualitativa busca a percepção de significados não palpáveis ou perceptíveis em equações ou estatísticas (81–83).

#### 3.1 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

Foi realizada revisão bibliográfica sobre o objeto elegido para este estudo, ou seja, o aborto. O estudo do tema foi levantado em fontes de publicação científica, bancos de teses e dissertações, periódicos científicos de autores do direito e bioética que trataram sobre a temática do aborto, com um viés nas decisões do STF que

definiam uma preocupação com o princípio da vida, buscando colher sentidos que emergem, ou seja, aquilo que se entende importante, ou o que as pessoas dão uma importância maior, sendo extraído e concebido um título para cada um dos núcleos de sentido, analisados a partir do referencial teórico (82).

O estudo das decisões do STF relacionados ao tema do aborto possui a finalidade de descrever e comparar os costumes, e entendimento judicial sobre a interpretação e tratamento legal que vem sendo aplicado nos casos de aborto pelos Tribunais brasileiros.

São as seguintes três decisões da Suprema Corte do Brasil analisadas recentemente sobre o início da vida e aborto: a primeira ocorreu no julgamento da utilização de células-troncos embrionária (ADI 3510), de 2008, que teve a participação, como *Amicus Curiae*, do instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero (Anis), tendo à época como advogado o atual ministro do STF Luís Roberto Barroso.

No caso da segunda decisão, sobre a permissão para aborto de anencéfalos (ADPF 54), também houve participação de bioeticistas nas audiências públicas, tendo se demonstrado um conflito entre o entendimento do judiciário e do legislativo. Por fim, a terceira decisão mais recente proferida no Habeas Corpus n.º 124.306/2017, do Rio de Janeiro referente à clínica de aborto, tendo o exame ocorreu sob o recorte jurídico e bioético, priorizando conceitos bioéticos que estiveram presentes na decisão como subsídio do convencimento sobre o caso.

A pesquisa empírica abarcou as transcrições das exposições orais das entidades habilitadas e participantes da audiência pública, ocorrida nos dias 3 e 6 de agosto de 2018, referentes à ADPF n.º 442 do STF.

Ressalta-se que em razão das exposições orais conterem caráter público de livre acesso, no próprio sítio eletrônico do STF e outras plataformas virtuais tais como a disponibilização da audiência em vídeo no sítio *Youtube*, dispensou-se a submissão do projeto ao Comitê de Ética em Pesquisa.

O Supremo Tribunal Federal adotou como forma de escolha dos participantes na audiência pública, critérios de representatividade técnica na área, atuação ou expertise sobre a matéria objeto da ação, buscando ainda assegurar a pluralidade e paridade da composição da audiência em relação às correntes divergentes, habilitando expositores especialistas, instituições, organizações, representantes do

governo, partidários e somente uma pessoa física sem representatividade institucional, e que constituíram a nossa base empírica para análise compreensiva.

Após a definição da lista de inscritos habilitados para a audiência pública sobre a descriminalização do aborto até a 12ª semana de gestação, as apresentações ocorreram nos dias 03 e 06 de agosto de 2018, nos períodos da manhã e da tarde, na Primeira Turma do STF.

O *corpus* desta pesquisa constituiu-se de um conjunto representativo de textos argumentativos em português, extraídos da transcrição das falas da audiência pública na ADPF N.º 433 do STF. Para o acesso aos dados secundário da pesquisa, ou seja, às transcrições oficiais das exposições orais, tendo em vista que no gabinete da relatora ministra Rosa Weber ainda não havia sido recebido formalmente o documento de transcrições das falas colhidas na audiência pública referente a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 442, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), o pesquisador fez contato telefônico com o setor de informações do STF, o qual disponibilizou por e-mail o material oficial que será juntado aos autos do processo.

Na estruturação desse *corpus*, levou-se em consideração a representatividade de cada fala, justificando-se a escolha dos textos em razão do conteúdo que pode embasar e subsidiar a decisão final de mérito do STF, o que, conseqüentemente, repercutirá sobre as instâncias inferiores, criando uma jurisprudência que tem como destaque a aplicação de efeito vinculante. Isso porque a norma que será declarada inconstitucional, por não ter sido recepcionada, não poderá ser mais aplicada, sendo que a invalidade reconhecida será imposta ao STF, que não mais revisará sua decisão. Seria bem como em relação ao Poder Legislativo que, a princípio, estaria impedido de editar outras normas com o mesmo conteúdo daquela declarada inconstitucional ou que conflitem com a STF na ADPF (84).

Porém, importante esclarecer que a audiência pública não possui um caráter probatório vinculativo da decisão final de mérito da ADPF; possui tão somente o propósito de desenvolver e habilitar um processo de dialógico entre o Tribunal, a sociedade e setores técnicos que prestam informações alheias ao conhecimento jurídico dos Ministros.

A amostra deste estudo foi composta por 44 entidades representadas por pessoas habilitadas e consideradas por sua relevância dentro dos movimentos e

instituições de que fazem parte, com representatividade nos níveis nacional e internacional, em decorrência da relevante participação política no que diz respeito à descriminalização do aborto e engajamento em grupos que promovem articulação e ativismo político no referido debate.

Foi divulgada no processo da ADPF n.º 442 a lista das instituições e organizações habilitadas e seus respectivos expositores, havendo pequenas alterações na ordem de exposição:

**1. Ministério da Saúde**

- Dra. Maria de Fátima Marinho de Souza
- Dra. Mônica Almeida Neri

**2. Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia – FEBRASGO**

- Dr. Rosires Pereira de Andrade

**3. Academia Nacional de Medicina**

- Dr. José Gomes Temporão
- Dr. Jorge Rezende Filho

**4. Instituto Paraibano de Pesquisa Joaquim Amorim Neto**

- Professora Dra. Melania Amorim

**5. Universidade Federal do Rio de Janeiro**

- Dr. Raphael Câmara

**6. Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência – SBPC**

- Thomaz Rafael Gollop
- Olímpio Moraes Filho
- Helena Bonciani Nader

**7. Centro de Pesquisas em Saúde Reprodutiva de Campinas – CEMICAMP**

- Dr. José Henrique Rodrigues Torres

**8. Fundação Oswaldo Cruz – FIOCRUZ**

- Dr. Marcos Augusto Bastos Dias
- Dra. Mariza Theme-Filha

**9. Conselho Federal de Psicologia**

- Dra. Sandra Elena Sposito
- Letícia Gonçalves

**10. Movimento Nacional da Cidadania pela Vida – Brasil sem aborto**

- Dra. Lenise Aparecida Martins Garcia
11. **Instituto de Bioética – ANIS**
    - Dra. Debora Diniz
  12. **Centro Brasileiro de Análise e Planejamento**
    - Dra. Tania Di Giacomo do Lago
  13. **Instituto de Políticas Governamentais – IPG**
    - Dra. Viviane Petinelli e Silva
  14. **Associação Brasileira de Antropologia – ABA**
    - Dra. Lia Zanotta Machado
    - Dra. Maria Porto
  15. **Coletivo Margarida Alves de Assessoria Popular**
  16. **Rede Feminista de Juristas – DEFEM, do Criola,**
  17. **Coletivo Feminista Sexualidade e Saúde (CFSS), 4 Grupo Curumim  
Gestação e Parto, 5 Centro Feminista de Estudos e Assessoria –  
CFEMEA (atuação conjunta),**
    - Natália Mori Cruz
    - Fernanda Lopes
    - Ana Paula Vianna
  18. **Centro de Reestruturação para a Vida - CERVI**
    - Rosemeire Santiago
  19. **Sociedade Brasileira de Bioética – SBB**
    - Dr. Dirceu Bartolomeu Greco
    - Dr. Sérgio Tavares de Almeida Rego
  20. **Instituto de Biodireito e Bioética – IBIOS**
    - Dra. Heloisa Helena Gomes Barbosa
    - Dr. Vitor Azevedo de Almeida Junior
  21. **Conferência Nacional dos Bispos – CNBB**
    - Dom Ricardo Hoerpers
    - Padre José Eduardo de Oliveira e Silva
  22. **Conselho Nacional do Laicato do Brasil na Arquidiocese de Aracaju/SE  
– CONAL**
    - Sílvia Maria de Vasconcelos Palmeira Cruz
  23. **Convenção Batista Brasileira**
    - Prof. Dr. Lourenço Stelio Rega

24. **Convenção Geral das Assembleias de Deus**
  - Douglas Roberto de Almeida Baptista
25. **Instituto de Estudos da Religião**
  - Lusmarina Campos Garcia
26. **Associação dos Juristas Evangélicos – ANAJURE**
  - Edna Vasconcelos Zilli
27. **União dos Juristas Católicos de São Paulo – UJUCASP**
  - Dra. Angela Vidal Gandra Martins Silva
28. **Associação Nacional Pró-Vida e Pró-Família**
  - Prof. Hermes Rodrigues Nery
29. **Católicas pelo direito de decidir**
  - Dra. Maria José Fontelas Rosado Nune
30. **Associação de Direito da Família e das Sucessões – ADFAS –**
  - Dra. Regina Beatriz Tavares da Silva
31. **Conselho Nacional de Direitos Humanos**
  - Fabiana Galera Severo, defensora pública federal, representante da Defensoria
32. **Conectas Direitos Humanos**
  - Isabela Nogueira
33. **Frente Parlamentar em Defesa da Vida e da Família**
  - Senador Magno Malta
34. **Instituto Brasileiro de Direito Civil**
  - Dra. Ana Carla Harmatiuk Matos
  - Dra. Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira
35. **Instituto Baresi**
  - Adriana Abreu Magalhães Dias
36. **Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**
  - Dra. Eleonora Rangel Nacif
37. **Universidade de São Paulo \*\*\***
  - Professora Dra. Janaína Conceição Paschoal, advogada\*
38. **Defensoria Pública da União**
  - Dra. Charlene da Silva Borges - Defensora Pública da União
39. **Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por meio do núcleo especializado na promoção dos direitos das mulheres – NUDEM,**

**40. Clínica de Litígios Estratégicos da FGV Direito SP**

- Ana Rita Souza Prata

**41. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro**

- Lívia Miranda Müller Drumond Casseres

**42. Clínica UERJ de Direitos**

- Dra. Cristina Telles

**43. Clínica de Direitos Humanos da Universidade Federal de Minas Gerais**

- Dra. Camila Silva Nicácio

**44. Núcleo de Prática Jurídica em Direitos Humanos da USP – NJP-DH USP**

- Lívia Gil Guimarães

As entidades habilitadas que participaram da audiência pública foram categorizadas em grupos, de acordo com a afinidade técnica e a vinculação representativa: Estado, movimentos sociais, entidades religiosas, representações partidárias, autarquias, universidades, institutos, associações científicas e uma pessoa física. Contou-se ainda como resultado de análise a manifestação do posicionamento pró-escolha ou Pró-vida sobre o objeto dessa Ação. Esses procedimentos estão apresentados a frente, no item que trata das características do perfil das entidades representadas na Audiência Pública.

Cabe ressaltar que não foram considerados como *corpus* de análise deste estudo os extratos descritivos dos debates orais, que se intercalam com os depoimentos orais das pessoas habilitadas no decorrer da Audiência Pública, além de cinco depoimentos orais em idioma estrangeiro, que não foram transcritos pelo setor competente do STF. Algumas entidades fizeram suas exposições em conjunto, dividindo o tempo de 20 minutos entre seus representantes-expositores.

### 3.2 ANÁLISE DOS DADOS

Os dados empíricos foram submetidos a técnica de análise de conteúdo, que segundo Minayo (82), consiste em um método voltado para descobrir núcleos de sentido que constituem uma comunicação, cuja presença ou ausência signifiquem alguma coisa para os objetivos analíticos visados.

A análise de conteúdo ocorre em três etapas. A primeira, a pré-análise, consistiu em assistir a transmissão da audiência pública, procedendo-se, posteriormente, a leitura flutuante do material transcrito pelo setor de informações do STF. Desta leitura, um conjunto das informações acabou por se tornar mais sugestivo e a desorganização inicial das informações aos poucos foi substituída pela identificação de palavras e frases que sugeririam a identificação de linhas temáticas principais. Depois de relidas à exaustão, estas linhas temáticas em destaque acabaram por evidenciar a formação de grandes categorias de análise teórica. Este representa o segundo passo da análise de dados, onde ocorre a agregação dos dados e a escolha das categorias teóricas que organizarão a especificação dos temas. Na última etapa da análise, temos a discussão dos dados, a fase de interpretação e de propostas de inferências sobre os resultados (81).

Não obstante, a pesquisa se concentrar nas transcrições, o pesquisador responsável pelo estudo assistiu a transmissão da audiência pública, no canal da TV Justiça, em sua íntegra, o que possibilitou a devida aproximação de aspectos como expressão verbais, gestuais, cênicos, bem como dos jogos dramáticos que permearam as falas dos expositores.

Desta forma, buscou-se assimilar nos discursos os significados e sentidos do que foi falado e transcrito, integrando a realidade e as transformações que tivessem a ver com a interrupção da gravidez voluntária, diante da interpretação do tribunal sobre o objeto da ADPF n.º 442 propostas pelo PSOL (81).

A análise compreensiva se traduz na ideia de que não se pode reduzir uma realidade empírica a leis, tendo sido a pesquisa direcionada a vários fatores ligados à realidade dos fatos e seus próprios valores, para alcançar uma verdade real, observando e analisando os fenômenos que ocorrem na sociedade, buscando extrair dela uma compreensão (82)

A análise compreensiva age dentro dos limites de nossa percepção, as diferentes dimensões por onde perpassa o problema sob investigação, considerando espaço geográfico, tempo histórico e futuro, sociedade, economia, ambiente, política, mercado, entre tantos outros, são dimensões que se inter cruzam e se diluem. O percurso metodológico buscou categorizar, compreender e interpretar, etapas essenciais para definir quais hipóteses e pressupostos sustentam o entendimento da Corte sobre aborto e seus temas coligados, como vida, dignidade, estigma, sacralidade, laicidade e saúde pública.

Estabeleceram-se então para esta análise, as seguintes questões norteadoras, que conduziram as análises e definições das categorias:

1. Qual o lugar de fala dos representados das entidades habilitadas?
2. Quais as principais linhas teóricas presentes nos discursos sobre o aborto?
3. Qual a concepção sobre vida e sua relação com outros princípios jurídicos e bioéticos nos discursos?
4. Os participantes da Audiência se referem sobre as consequências da criminalização do aborto?
5. Qual a relação do aborto com estigmas sociais e o princípio bioético da não discriminação?
6. É possível identificar estratégias na perspectiva da saúde pública e/ou do conhecimento bioético acerca da criminalização ou não do aborto?

## 4 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Assim, em função dos objetivos gerais da pesquisa e a dos conteúdos emergentes a partir da análise do *corpus*, foi possível evidenciar as seguintes as categorias temáticas de análise.

### 4.1 CARACTERIZAÇÃO DO PERFIL DOS EXPOSITORES DAS ENTIDADES REPRESENTADAS

A audiência pública teve por pretensão se caracterizar como um processo democrático de ampla consulta e discussão de setores da sociedade, marcada posteriormente pela definição do pleito eleitoral de 2018, onde as pautas do governo eleito estão fortemente fundamentadas sob bases religiosas da defesa da vida e da família tradicional, o que, inclusive, pode moldar novas fases para o processo, pois, caso o julgamento se prolongue, o STF pode ter em sua formação outros ministros indicados pelo atual governo.

Para a caracterização do perfil dos expositores das entidades representadas, definiu-se os participantes da audiência pública, estabelecendo a divisão por áreas afins de atuação e proximidade. Como resultado, tais agrupamentos de entidades refletiam interesses e pensamentos que se alinhavam dentro de suas esferas de atividade, o que evidenciou grupos uníssonos sobre o tema dentro de suas representatividades.

Foi feita a leitura dos discursos das entidades representadas para uma melhor classificação definida pela análise de receptividade constitucional da interrupção voluntária da gravidez ou não. Não foi considerada a existência de posições centrais sobre o aborto, posto que, para o estudo, definiu-se que o tema discutido na audiência pública estabeleceu apenas dois posicionamentos polarizados, baseados no objeto da ação em relação a receptividade legal dos artigos 124 e 126 do CP, conseqüentemente descriminalização do aborto até o terceiro mês de gestação.

Os pedidos de habilitação apresentados nos autos da ADPF, de maneira eletrônica, variaram abrangendo desde pessoas físicas com potencial de autoridade

e representatividade, organizações não governamentais, sociedades civis e institutos específicos, a membros de instituições de natureza religiosas e jurídica. A ministra Rosa Weber, em despacho proferido nos autos, assim se manifestou a respeito das inscrições e habilitações, definindo o procedimento de escolha dos participantes:

Seria tarefa inviável e de grande tumulto processual o deferimento de todos, não obstante a qualidade das justificações apresentadas, motivo que justifica a habilitação de parcela dos inscritos". O propósito da audiência pública é incrementar, de forma dialógica e aberta aos atores externos da sociedade, o processo de coleta de informações técnicas, e das variadas abordagens que o problema constitucional pode implicar, bem como a formação ampla do contexto argumentativo do processo, como método efetivo de discussão e de construção da resposta jurisdicional".(despacho saneador nos autos, que determinou os expositores, DJU dia 06.06.2018)

Todas as partes que falaram previamente se cadastraram junto aos autos da ADPF n.º 442, sendo constituída de pessoas adultas, com alto grau de formação acadêmica, ou participação em entidades que possuem relação ou proximidade com o tema aborto, destacando-se a participação de advogados, professores universitários, líderes religiosos, bioeticistas, políticos, representando as seguintes áreas dos conhecimentos: Biologia, Enfermagem, Medicina, Direito, Religião, Antropologia, Sociologia e Psicologia, dentre outras correlacionadas, e ainda movimentos de ordem sociais e ativistas, caracterizando uma discussão multi, inter e transdisciplinar.

Dentre as entidades habilitadas, pontua-se a autorização de participação de somente uma pessoa física, que justificou seu pedido de participação sob o argumento de possuir relevante contribuição para o debate. Esta, embora ocupe um lugar de fala como mulher, advogada e professora universitária, atualmente empossada como deputada federal, consignou que sua posição é distinta daquela registrada pela instituição de ensino em que ministrava aulas.

As entidades habilitadas que participaram da audiência pública foram categorizadas e divididas em grupos, de acordo com a afinidade técnica e a vinculação representativa.

A partir da leitura das transcrições da audiência pública, estabeleceu-se o lugar de fala de cada entidade participante, definindo-se sua representação social através de grupos que foram separados por área de atuação e aproximação, formando um todo do qual participaram representantes do Estado, movimentos

Sociais, religiosos, políticos partidárias, universidades, institutos e associações científicas, autarquias e pessoa física.

Procedemos ainda à caracterização do gênero dos expositores, onde verificou-se a distribuição binária de 35 mulheres e 19 homens, totalizando 54 expositores dentre as 44 entidades habilitadas. Percebeu-se que houve uma prevalência feminina nas exposições e nos debates, o que por si só valoriza o próprio lugar de fala daquelas que são as maiores interessadas no tema, pois são mulheres falando sobre questões e direitos femininos, o que aponta para um avanço no espaço político-judicial, visto que, até então, era comum que homens decidirem o que era adequado para as mulheres (85).

O lugar de fala preservado na audiência pública pela presença em maioria de mulheres garante a noção de auto representação discursiva de gênero, equilibrando relações de poder que envolvem antigos privilégios de uma sociedade paternalista e colonial (85,86).

A prevalência de mulheres que estão como maiores interessadas na decisão final, pois são as únicas a serem incriminadas, traduz o real lugar de fala, que é a posição de onde o sujeito olha para o mundo para então nele intervir.

Buscou-se neste momento do estudo identificar e classificar as entidades participantes para se estabelecer o lugar de fala de cada uma, e quem pretendem alcançar através dos discursos, sendo que não optamos por classificar os expositores nomeados por representarem as referidas entidades cadastradas, no que se refere aos seus posicionamentos quanto à matéria objeto da ADPF n.º 442.

No que diz respeito à definição do “lugar de fala,” entendemos que reflete o lugar social que os locutores ocupam e as condições que atribuem poder, legitimidade e representatividade aos discursos, frente a temas que são permeados por forças de poderes, caracterizado pela experiência e características pessoais. O lugar de fala não necessariamente reflete uma condição de unanimidade sobre o tema, mas legitima o discurso presente na audiência pública (85).

1. Estado (E) - 06
2. Movimentos sociais (S) - 5
3. Religiosos (R) - 11
4. Políticos partidárias (P) - 1
5. Universidades, institutos e associações científicas (U) - 19

6. Autarquias (A) 01
7. Pessoa física (F) - 01

Essas últimas foram separadas por linhas ideológicas que se demonstram favoráveis ou contrárias à descriminalização da interrupção voluntária da gravidez.

No sentido de organizar a participação de cada entidade, foi atribuída uma numeração recebida da identidade representada, acrescida da categorização elaborada a partir da leitura e interpretação do pesquisador acerca do posicionamento prevalente das entidades habilitadas sobre o tema referente à descriminalização do aborto:

1. Pró-vida (PV)
2. Pró-escolha (PE)

A divisão binária atribuída a cada entidade como pró-vida ou pró-escolha não reflete um ativismo geral sobre o tema referente ao aborto, mas busca descrever, em linhas gerais, qual o posicionamento da respectiva entidade na audiência pública em relação ao objeto da ADPF n.º 442, que se restringiu a posição favorável ou desfavorável em relação à declaração de não receptividade parcial constitucional dos art. 124 e 126 do código Penal brasileiro, para excluir do seu âmbito de incidência a interrupção da gestação induzida e voluntária realizada nas primeiras 12 semanas.

Foi apurado que, na audiência pública, os expositores representavam 27 entidades pró-escolha e 17 entidades pró-vida, restando demonstrado uma superioridade numérica em relação às entidades habilitadas a favor da descriminalização na forma proposta na ação, ou seja, dentro dos três primeiros meses de gravidez.

A classificação realizada na pesquisa seguiu a característica de aceitação da trimestralidade para interrupção da gravidez, sendo certo que, dentro das entidades expositoras, mesmo aquelas que se colocam favoráveis ao objeto da ação nem sempre aceitam o aborto em qualquer hipótese, podendo, dentro de suas linhas de ideia, aceitarem em hipóteses específicas como o proposto pelo PSOL, além de outras posições relativas ao estupro e deformações graves do feto (89).

Dentre aqueles que se posicionam contrários ao objeto da ação verifica-se,

por vezes, que são totalmente contra ao aborto em qualquer circunstância, inclusive nos casos de aborto legal, onde existe a violência sexual contra a mulher.

Importante deixar claro, que a classificação utilizada tem referência com o objeto da ação e que dificilmente existirá alguma entidade que acate o aborto em todas as fases da gestação, sendo que a colocação de um marco limite para a interrupção da gravidez é preponderante em todas as linhas de pensamento sobre o tema, tornando-se relevante, no contexto da definição da categoria de expositores, entender qual é o posicionamento da entidade sobre o que está sendo discutido na ADPF, pois esta é a finalidade da realização de uma audiência pública.

Não houve a preocupação em analisar o conteúdo de cada expositor, quanto à essência real do texto e seus significados, conforme a caracterização de cada categoria temática desenvolvida, em conformidade com o grupo que fora enquadrado. Apresenta-se no Quadro 1, a distribuição e qualificação de nomenclaturas das entidades expositoras:

**Quadro 1** – Distribuição das entidades presentes na audiência da ADPF n.º 442 do STF, segundo posicionamento Pró-escolha (PE) e Pró-vida (PV) - Brasília, 2018

GRUPO	ENTIDADE	(PE)	(PV)
ESTADO (E)	1- Ministério da Saúde	X	
	2- Defensoria Pública da União	X	
	3- Defensoria Pública do Estado de São Paulo	X	
	4- Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro	X	
	5 – Conselho Nacional dos Direitos Humanos	X	
	6 - Estado de Sergipe		X
MOVIMENTOS SOCIAIS (S)	1 - Instituto Baresi	X	
	2 - Centro de Reestruturação da Vida		X
	3 - Conectas Direitos Humanos	X	
	4 - Coletivo Margarida Alves	X	
	5 - Movimento Nacional da Cidadania pela Vida		X
RELIGIOSOS (R)	1 - Instituto dos Estudos da Religião	X	
	2 - Católicas pelo Direito de Decidir	X	
	3 - Confederação Israelita do Brasil	X	
	4 - Conferência Nacional dos Bispos - CNBB		X
	5 - Conselho Nacional do Laicato do Brasil da Arquidiocese de Aracaju - CONAL		X
	6 - Convenção Geral das Assembleias de Deus		X
	7 - Convenção Batista Brasileira		X
	8 - Federação Espírita Brasileira		X
	9 - União dos Juristas Católicos de São Paulo URJUCASP		X
	10 - Associação dos Juristas Evangélicos - ANAJURE		X
	11 - Federação das Associações Mulçumanas do Brasil – FRAMBRAS		X
POLÍTICO PARTIDÁRIA (P)	1 - Frente Parlamentar em Defesa da Vida e da Família		X
AUTARQUIA (A)	1 - Conselho Federal de Psicologia	X	

PESSOA FÍSICA (F)	1 - Janaína Paschoal		X
UNIVERSIDADES, INSTITUTOS E ASSOCIAÇÕES CIENTÍFICAS (U)	1 - Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia FEBRASGO	X	
	2 - Academia Nacional de Medicina	X	
	3 - Instituto de Pesquisa Joaquim Amorim Neto	X	
	4 - Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência - SBPC	X	
	5 - Centro de Pesquisas em Saúde Reprodutiva de Campinas – CEMICAMP	X	
	6 – Fundação Oswaldo Cruz - FIOCRUZ	X	
	7 - Centro Brasileiro de Análise e Planejamento – CEBRAP	X	
	8 - Associação Brasileira de Antropologia - ABA	X	
	9 - Instituto de Bioética – ANIS	X	
	10 - Instituto Brasileiro de Direito Civil	X	
	11 - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais	X	
	12 - Clínica de Direitos Humanos da Universidade Federal de Minas Gerais	X	
	13 - Clínica Uerj de Direitos	X	
	14 - Núcleo de Prática Jurídica em Direitos Humanos da USP	X	
	15 - Universidade Federal do Rio De Janeiro		X
	16 - Associação Nacional Pró-vida e Pró-família		X
	17 - Instituto de Políticas Governamentais		X
	18 - Associação de Direito de Família e Sucessões		X
	19 - Sociedade Brasileira de Bioética e Instituto de Biodireito e Bioética – IBIOS	X	

Das 44 entidades que compuseram este estudo, verificou-se uma predominância numérica em relação às entidades e instituições científicas, em sua maioria consideradas Pró-escolha (27 entidades), que manifestavam seu posicionamento favorável ao objeto da Ação, seguida de forma contrária à ação, por instituições religiosas, em sua grande maioria Pró-vida (17 entidades). Essa desproporção se mostra paradoxal e questionável acerca da existência do equilíbrio argumentativo no debate segundo critérios declarados pelo STF para escolha e habilitação das 180 entidades inscritas na citada Audiência e a escolha efetiva daquelas que participaram.

A desproporcionalidade entre as partes opostas, nas representações presentes em audiência pública, foi trazida ao debate em um dos discursos pró-vida sob a alegação de que, na realidade, a forma de habilitação dos debates refletia a preocupação em simplesmente funcionar como fonte legitimadora de um dos lados do discurso:

Primeira colocação: esta audiência não se presta para o fim a que foi convocada, presta-se apenas para legitimar o ativismo nessa Corte. Está se fingindo ouvir as partes, mas, na realidade, o que se está fazendo é legitimar o ativismo, que virá em seguida.

A prova disso é que os que defendem o reconhecimento do aborto como

direito tiveram bem mais do que o dobro do tempo e bem mais do que o dobro de representantes daqueles que defendem a posição contrária.  
(R4PV)

A disparidade entre expositores causa estranhamento e desafia a nossa compreensão, sendo que entendemos que de algum modo pode afetar a efetividade e transparência das finalidades pretendidas nas audiências públicas, inclusive a real influência dos argumentos expostos no processo de decisão do STF.

Considerando que a Audiência é um mecanismo formal de relação entre a sociedade e suas representações com o sistema político e jurídico, onde se valoriza a participação pública no intuito de obter informações que auxiliem na compreensão dos dilemas existente, buscando alternativas e soluções que reflitam a responsabilidade social da decisão final da corte (87), ressaltamos a importância de se assegurar a participação representativa de diversos segmentos sociais e garantir a apresentação de argumentos que, através do exercício do contraditório, contribuam efetivamente para a conclusão de uma decisão de mérito, distanciada de posições ideológicas.

Esta primeira categorização das entidades e de seus pares buscou identificar quem fala, ou seja, através da definição e estudo das estruturas e objetivos das entidades habilitadas, perceber qual a mensagem que está sendo emitida, verificando-se as características de quem estava representado na audiência, estrutura, personalidade, universo de atuação e valores que sustentam sua própria criação e existência, pois, através deste exercício, faz-se inferência ao texto e a mensagem passada ao seu próprio emissor que por ela está amplamente representado.

#### 4.2 ANÁLISE DO DISCURSO DAS ENTIDADES REPRESENTADAS NA ADPF n.º 442 SOBRE O ABORTO

Nesta seção são apresentados os resultados e discussões abrangendo a sistematização das interpretações segundo inferências e deduções originadas sobre o conteúdo identificado nas falas dos locutores-expositores da audiência pública,

A análise dos elementos discursivos desenvolvidos pelos representantes das entidades na audiência pública evidenciou uma preciosa gama de núcleos de sentidos e categorias temáticos de análise.

Dentre os sentidos que foram pré-estabelecidos na pesquisa, evidenciou-se como núcleo principal para a definição categórica, a posição dos locutores em conter, em seus discursos, posições mais liberais ou conservadoras sobre o aborto em um campo amplo. Evidenciou-se ainda como objetivo pré-estabelecido o entendimento sobre a hierarquia entre princípios da dignidade e vida, posteriormente surgindo outros sentidos que não estavam previstos inicialmente (83).

A maneira como cada conteúdo surge no texto, ou seja, a forma ou frequência demonstrou sua relevância colaborando para a uma melhor compreensão do tema aborto (89). Evidenciou-se nas narrativas três grandes eixos temáticos: 1) Argumentos persistentes que cercam a interrupção voluntária da gravidez; 2) As percepções bioéticas e jurídicas sobre a criminalização do aborto; 3) O aborto como questão ética de saúde pública.

#### **4.2.1 Argumentos persistentes que cercam a interrupção voluntária da gravidez**

A primeira categoria temática compreendeu os principais elementos utilizados pelos expositores representantes das entidades presentes e habilitadas na audiência pública da ADPF n.º 442, suas motivações e causas que levam à luta política e social sobre o tema, buscando definir quais as linhas de representação e objetivos frente às suas exposições.

Assim, nesta primeira categoria temática, são exploradas as justificativas e os argumentos mais significativos presentes no texto, presumindo um grau de importância para a determinação do convencimento sobre a ideia defendida pelos expositores e instituições representativas, buscando, sobretudo, compreender se aqueles fundamentos que historicamente são utilizados, e, ainda detém importância para a retórica estabelecida no Tribunal sobre o tema aborto.

Importante, neste momento, é estabelecer que para a análise dos discursos supõe-se a existência de dois polos distintos na relação das entidades

representadas na audiência pública, em uma verdadeira verificação binária entre aqueles que são contra e os que são a favor da descriminalização do aborto, isto pró-vida e pró-escolha. Constatou-se nos depoimentos o não estabelecimento de posições imparciais, mesmo em relação aos representantes do Estado, que através de dados públicos oficiais sobre a morbidade e mortalidade feminina, número de abortamentos clandestinos e reflexos sobre a saúde pública, consideravam em sua grande maioria, a descriminalização como a melhor alternativa para o direcionamento da decisão judicial.

Entre as entidades representadas, aquelas que reuniam as instituições religiosas foram as mais enfáticas na abordagem da sacralidade da vida, porém não se afastando dos argumentos científicos e jurídicos que circulam o tema. Mas, por outro lado, nos discursos contrários da representação pró-escolha, eram sempre rebatidos através dos argumentos da laicidade do Estado como pressuposto democrático e constitucional, abordando em conjunto, as evoluções biológicas e médicas, apoiados em linhas filosóficas, sociológicas e antropológicas.

Desta forma, emergiram aspectos relacionados à sacralidade e valor intrínseco atribuído à vida, que podem ser considerados como principais argumentos históricos presentes na discussão sobre aborto. Abordou-se também a laicidade do Estado como contra-argumento e pressuposto de um estado democrático, além de aspectos científicos e filosóficos trazidos nas falas dos expositores da audiência pública da ADPF n.º 442.

#### **4.2.2 A ocultação do argumento da sacralidade da vida**

O valor transcendental da vida, costumeiramente representado por uma crença religiosa que sacraliza, é frequentemente utilizado para fundamentar uma postura ética e ideias, que exteriorizadas pelas partes ou intrinsecamente presente de maneira mais tímida, contornou a batalha argumentativa sobre a trimestralidade do aborto na audiência pública (90). E em nome do valor intrínseco da vida humana elegeu considerações morais absolutas que qualquer pensamento ou fato contrário é tratado como verdadeiro insulto ao dom divino de criar a vida, o que gera uma condição de universalização de um lado do discurso (56, 91).

Em outra perspectiva, verificou-se por uma grande parte dos representantes dos grupos religiosos, uma nítida intenção de não vincular o debate ao argumento da sacralidade, buscando impor aspectos científicos morais e jurídicos, para justificar suas posições contrárias à descriminalização.

Na fala abaixo se exemplifica como a sacralidade e a religiosidade que envolvem o dilema da vida junto ao tema do aborto podem ser camufladas:

E não venho defender a vida sob uma perspectiva religiosa, mas, como professora de Filosofia do Direito, como advogada, como antropóloga, como mulher, enfim, como ser humano, com a clara convicção de que, acolher essa ADPF seria um aborto jurídico, que esquartejaria os membros da completude sistêmica do nosso ordenamento jurídico, atingindo o núcleo da alma dos valores constitucionais garantidos aos brasileiros, a partir dos verdadeiros propósitos do legislador, que instituíram o nosso Estado democrático de Direito.” (R9PV).

Muitas vezes, dentro do texto analisado, observamos que até mesmo aqueles representantes de entidades religiosas (ou os que possuem notória participação como líderes religiosos) não embasam suas argumentações da sacralidade da vida como meio de estabelecer o convencimento para quem se fala ou argumento principal do discurso.

Essa referida afirmação pode ser confrontada com as audiências públicas com a mesma temática, que ocorreram no Congresso Nacional, mostrando que, contrariamente ao que se notou no STF, o conteúdo possui grande apelo religioso pela vida sacra.

Justificam-se os discursos através da motivação para quem se fala e qual público se busca atingir, pois é certo que dentro do STF o debate contém maior tecnicidade e formalidade jurídica, o que, por si só, afasta, em parte, a utilização de argumentos religiosos calorosos e a teatralidade que normalmente é estabelecida nas casas do Congresso, onde o maior alvo é determinado pela representatividade política.

Tal suposição foi, inclusive, trazida ao debate pela entidade R2PE, que falou sobre a intenção de alguns participantes de obscurecer nos debates a própria sacralidade como argumento principal, no intuito de buscar fortalecimento junto à opinião pública e ao próprio tribunal que possui um viés técnico, conforme abaixo se transcreve:

Não escondo o lugar de onde falo e discordo de quem mascara as suas razões religiosas com supostos argumentos jurídicos ou científicos. (R2PV)

Em contraponto à obscuridade da sacralidade presente nos discursos pró-vida, o argumento religioso assume outro papel no discurso pró-escolha, ou seja, de fonte de empoderamento da tese, sobre a premissa de que a religião e as outras áreas do conhecimento podem caminhar em conjunto:

Mas farei isso, em um primeiro momento, de um lugar bastante particular, o lugar escolhido pelo Papa Francisco para se posicionar em relação a essa questão: Olhar para aquelas que deveriam ser as primeiras a serem consideradas, as mulheres. É desse lugar que me posiciono pela dignidade das mulheres, pelo respeito aos seus direitos mais fundamentais. (R2PE)

Seguindo ainda a linha argumentativa da entidade acima apresentada, verifica-se a abordagem sobre a laicidade do Estado que é um dos assuntos, utilizados nos debates para contrapor argumentos religiosos e uma visão da vida como algo intocável, se posicionando, portanto, no sentido de admissão da análise religiosa do tema sem o apelo de *slogan*, mas como modo de investir poder aquelas mulheres de fé que são colocadas diante da situação de interrupção da gravidez e enfrentam tal dilema:

Chamo as palavras do Papa, o que, neste espaço, poderia ser considerado inadequado, pois o Brasil é um país laico. Sabemos, porém, que as mulheres católicas recorrem ao aborto em grande número, indicando mesmo as pesquisas que são a maioria das mulheres que abortam no nosso País, e sua fé religiosa conta no momento da sua decisão, conta também o peso da ilegalidade e a possibilidade de serem maltratadas ou mesmo presas. É tendo essas mulheres em meu horizonte que trago o Papa Francisco nesta intervenção." (R2PE)

Na fala da representação R6PV está presente o caráter religioso, inicialmente como elemento de legitimação do discurso. Porém, no inteiro teor de sua manifestação não são trazidos elementos transcendentais como forma de fortalecer seus argumentos, ao contrário, utiliza-se a todo instante os aspectos técnicos e jurídicos, mas defendendo o pluralismo religioso como forma de legitimidade para estabelecer um debate democrático.

Discute-se que a questão em debate não pode ter parâmetro religioso, e que somos fundamentalistas, fanáticos, extremistas, dentre outros termos

pejorativos, simplesmente porque insistimos em defender a cultura judaico-cristã. (R6PV)

No discurso acima a entidade representada termina sua explanação manifestando firmemente a posição da entidade que representa, trazendo neste momento o discurso bíblico que espelha influência da moral religiosa e da atribuição de uma equiparação entre crime e pecado:

Por fim, em quarto e último lugar, diante dos fatos narrados e os fundamentos apresentados, a Convenção Geral das Assembleias de Deus no Brasil, em abril de 2013, por ocasião da 41ª Assembleia Geral ordinária, realizada aqui na Capital Federal, por unanimidade de seus membros, exarou posicionamento quanto ao abortamento nos seguintes termos: a CGADB, Convenção Geral das Assembleias de Deus no Brasil, é contrária a esta medida do aborto, por resultar em uma licença ao direito de matar seres humanos indefesos, na sacralidade do útero materno, em qualquer fase da gestação, por ser um atentado contra o direito natural da vida. A palavra de Deus diz: "e não matarás o inocente (Êxodo 23:7)". (R6PV)

Ainda na linha da abordagem da sacralidade, como pano de fundo para as críticas sobre o aborto, menciona-se a explanação do representante da P1PV, que em nenhum momento citou qualquer termo que fizesse alusão à religiosidade. É notório que o representante era Senador e retratava em seu mandato ideias do movimento evangélico dentro do Congresso Nacional. E o fato de não utilizar argumentos religiosos reforçam o olhar do estabelecimento de uma verdadeira estratégia dialógica, levando-se em conta ainda que o mesmo atuou em audiências públicas sobre o tema no Senado, o que trouxe um endurecimento sobre os melhores elementos a serem abordados, pois lá se utilizava do clamor religioso para sedimentar sua representatividade.

Não podemos concluir que a sacralidade da vida, como elemento constituidor do discurso pró-vida, tenha sido esquecida ou que houve um reconhecimento da ausência de expressividade por parte daqueles que compõem este movimento pró-vida, mas que diante de estratégias de debate vem sendo coberta por um véu, no sentido de afastar críticas e contra-argumentos que a diminua no debate, em razão do estabelecimento religioso de uma moralidade universal e impositiva.

De outro modo, resta também uma percepção que o debate à luz da sacralidade da vida carrega uma relevância maior para aquelas religiões de caráter cristão, pois nas falas das instituições israelitas e muçulmanas a vida adquire

latente caráter de não ser um bem inatingível, podendo ser mitigada sua existência diante de fatores práticos e religiosos.

A percepção acima citada pode ser verificada no discurso da seguinte entidade:

Assim como a religião age para aconselhar e acolher a decisão da mulher que opta pelo aborto, recomendo que o Estado constitua equipes multidisciplinares para aconselhar e acolher essas mesmas mulheres. No final das contas, existe algo que aproxima nós, os religiosos, e os senhores, agentes do Estado: Temos uma oportunidade de sermos relevantes em um momento tão crítico na vida de uma mulher e de seu entorno. Somente o seremos se nossa postura for de acolhimento e instrumentação para o aprofundamento daquela decisão, porque, no final das contas, a decisão do indivíduo será tomada conosco ou apesar de nós. (R4PE)

O representante R4PPE, ao contrário de outros expositores religiosos que se posicionaram antagonicamente ao aborto, traz fundamentos bíblicos da palavra para justificar a defesa da vida (mas não de qualquer vida) abordando aspectos indiretos de uma prevalência da dignidade, e justificando através do texto sagrado como o judaísmo entende o debate ciência e religião quando trata das fases gestacionais do feto:

Deus coloca diante de nós a vida e a morte, mas nos indica que devemos escolher a vida. A pergunta crítica é o que significa escolher a vida em cada uma das circunstâncias. Qual vida? A vida de quem? Qual aspecto da vida? Saúde mental também é vida (...), no entanto, o aborto é permitido, na tradição judaica clássica, não somente nesses estágios iniciais da gravidez. Existem algumas fontes importantes que eu vou citar, agora, que contam casos em que há conflito no momento do nascimento, no momento do parto, entre a manutenção da gestação e a integridade física da mãe. (R4PE)

Por fim, apesar de qualquer argumento religioso que se posicione contra a descriminalização do aborto, os dados trazidos pela pesquisadora expositora da U9PE, que possui intensa participação em audiências públicas relativas ao tema do início da vida e aborto, informam que, independente da concepção religiosa da mulher, o aborto acaba sendo realizado na prática:

Uma em cada cinco mulheres aos quarenta anos, nós as conhecemos na casa ou na comunidade, aos domingos na igreja ou no culto. Elas processam religiões: 56% delas são católicas; 25%, evangélicas. Ela é a mulher comum brasileira. (U9PE).

A religiosidade e o dogma estabelecido nos núcleos religiosos sobre o aborto, qualificando-o como pecado, não se mostram como argumentos suficientes para afastarem o cometimento do ato, pressupondo que apesar de haver uma predominância religiosa no Brasil de religiões cristãs, o aborto é comum em todos os setores da sociedade.

Tal colocação corrobora com outra parte da pesquisa que trata da estigmatização da mulher, já que o aborto, que é discutido não só social, mas também religiosamente, lhe impõe um sentimento de culpa com a repressão do pecado, a partir da ideia de que, ainda no Éden, foi ela quem corrompeu o homem. Isso de acordo com a visão cristã, prevista na literatura bíblica.

A sacralidade intrínseca ao aborto é matriz de estigma, pois, independente da criminalização existente, é notório que a mulher sofre em razão da cultura religiosas e moral que trazem como componente principal a atribuição da “culpa”, conforme elemento presente na falas do representante da U8PE: “Este é um momento importante para mostrarmos como direito e cultura se encontram, e, especialmente como a lei pode reproduzir padrões culturais opressivos a determinados grupos sociais”.

A condenação e penalização religiosa, assim como a própria criminalização da conduta, são instrumentos opressores e estigmatizadores, uma vez que não impedem o ato abortivo e buscam, através da condenação e expiação da mulher, desqualificar sua vontade e autonomia, fato que ocorre não só nos abortos ilegais, mas também naqueles que a lei prevê a proteção da mulher. Nos serviços hospitalares, que prestam o aborto legal, em caso de estupro ou nos casos que a gravidez ofereça risco de vida, são frequentes comportamentos e protocolos que colocam a mulher em uma situação indigna:

Recentemente, foi noticiado que o principal hospital de assistência ao aborto por estupro no país teria agora uma médica responsável que se define como católica. Em que importaria a crença privada e liberdade religiosa de uma gerente de um hospital público para o cuidado de mulheres que passaram por um estupro e buscam o aborto legal? Medo ou desejo de que ela não levasse adiante os serviços do aborto legal e seguro. (U8PE)

Na fala acima, se percebe que a sacralização presente não seria somente considerada em relação à vida, mas também em relação à condenação moral

indireta do ato, ao definir que o serviço de abortamento legal possui como diretriz um direcionamento católico, notoriamente contrário à prática em qualquer circunstância.

Estigma é uma avaliação moral negativa sobre determinados sujeitos ou comunidades, produzida quando estes violam expectativa de normalidade hegemônica de papéis sociais ou um padrão impositivo de adequação moral. Associação Brasileira de Antropologia

(...)

Quando se trata de gravidez resultante de estupro, o estigma impede que o aborto legal seja praticado como um direito e forma de cuidar da saúde das mulheres e meninas.

A dupla moral existente na nossa sociedade, ao mesmo tempo em que considera o estupro um crime repugnante, condena e discrimina a mulher vítima. (U8PE)

Destarte, na sacralização da vida como algo divino e intocável, verifica-se que na prática torna-se necessário questionar se a transformação social do Estado Democrático não superou tal aspecto, no que tange à necessidade de atuação pragmática de uma aplicação ética para a preservação de vidas femininas, e de um reconhecimento de amadurecimento natural de valores sociais que refletem o progresso de conceitos médicos (antes não existentes), e de outros princípios que foram consolidados sobre a noção de um referencial nos Direitos Humanos.

#### **4.2.3 O Estado laico como referencial democrático**

Durante a ocorrência da audiência pública, a referência sobre a laicidade do Estado se configurou presente, sendo constante nos discursos daqueles que representam uma corrente pró escolha como argumento para contrapor a própria sacralidade da vida. Porém, verificou-se que o termo e suas derivações linguísticas também estiveram presentes nas falas daquelas entidades que se colocavam contrários ao aborto, principalmente de viés religioso, e que clamavam a Laicidade como uma espécie de liberdade de expressão e manifestação religiosa, justificando a presença da religião no seio do Estado como uma premissa de concretização do Estado de Direito e plural (20).

Na visão daqueles que se mostram favoráveis ao aborto, o conceito de Estado Laico possui extrema ligação e relevância com a noção de liberdades

democráticas e respeito às pluralidades, que se configuram através da noção de autonomia individual, onde ocorrem, na verdade, a defesa de um distanciamento do Estado e sua atuação política de valores e dogmas religiosos. A laicidade supera simplesmente a ideia de um ente estatal neutro, sendo, religiosamente, uma verdadeira condição de expressão de governabilidade plural e democrática, onde aspectos religiosos são de ordem privada.

O debate jurídico sobre o aborto, portanto, deve ser feito à luz de normas constitucionais e deve necessariamente afastar argumentos de natureza religiosa, porque o Brasil é regido por legislação laica. As sanções religiosas são muito diferentes das jurídicas. (U19PE)

Pela própria natureza das liberdades individuais, não há compatibilidade entre argumentos de ordem religiosa com imperativos democráticos, pois a crença baseia-se em dogmas transcendentais divinos não sujeitos a questionamentos, enquanto um Estado de Direito presume diversidade de opiniões e crenças, além de garantia de liberdades de pensamento, de consciência e de religião, sem distinção e privilégios.

A representação S4PE menciona que o Estado Democrático, definido constitucionalmente como laico, referindo-se que a luta pela configuração dos direitos humanos e dos direitos fundamentais, dentre eles de decisão da mulher sobre o próprio corpo, esteve obstaculizada em decorrência de políticas, adjetivadas como inconstitucionais, de igrejas, especialmente de ordem cristãs.

O poder legislativo se distancia de estabelecer um diálogo social, não cumprindo princípios orientadores de sua ativação, entre eles a laicidade, conforme se percebe pela fala abaixo transcrita, que critica a articulação religiosa presente no meio político que prejudicando o estabelecimento de garantias constitucionais, em razão de dogmas religiosos que não correspondem às necessidades sociais.

Parlamentares que afirmam publicamente defender a Bíblia antes da Constituição ou que organizam cultos religiosos nas instâncias públicas da União e advogam o direito à vida de embriões em detrimento do direito à vida das mulheres atuam em flagrante ofensa à laicidade instituída e de obrigatória observância pelos entes e Poderes federais, estaduais ou municipais. A defesa da laicidade e a efetiva separação entre Estado e Igreja são fundamentais para o funcionamento da democracia e para a garantia da igualdade e da liberdade, inclusive de culto. A articulação de

grupos religiosos no Parlamento brasileiro tem se traduzido na tentativa cada vez mais forte de retroceder nos direitos conquistados pelas mulheres e estancar qualquer movimento de avanço no sentido da igualdade e da nossa autonomia. (S4PE)

Ressaltou o U19UE que o aborto deve ser debatido juridicamente feito à luz de normas constitucionais, afastando argumentos de índole religiosa, isto porque o direito pátrio é regido por uma legislação laica, e que as sanções, dogmas e valores religiosos, além de diferentes dos princípios jurídicos, não possuem o condão da universalidade que garante a isonomia.

A representação R1PE, trouxe ao debate importante colaboração, pois, sem afastar o aspecto religioso de seus argumentos, se posicionou favorável à descriminalização do aborto em alguns aspectos, apontando a laicidade do Estado como pressuposto fundamental para a garantia da igualdade em seu aspectos mais amplo, especialmente no que se refere ao gênero, à religião e à consciência, especialmente no fator de decisão de ir adiante em uma gestação. Em clara defesa, a laicidade do Estado, mencionada como segunda tese, repeliu as formas de subjugação da mulher em razão de dogmas e pelo poder religioso travestido de poder político, que, por séculos, tratam o corpo feminino de modo coisificado e sem a igualdade prevista na constituição:

As inquisições contra mulheres continuam, mesmo travestidas por outras faces e formas. Outrora, foram as fogueiras reais; hoje, as fogueiras simbólicas, mas não menos perversas, que persistem através de um poder religioso, que age contra a dignidade das mulheres, via poder político, e se mantém institucionalmente. (R1PE)

Define, por fim, o Estado laico não apartado de religiosidade, mas aquele que não confunde crime e pecado, orientado por leis e não por dogmas religiosos, pois busca a proteção da diversidade, sem nenhuma verdade fundamentada exclusivamente em tradições religiosas.

Tal perspectiva alinha-se com o que se designa imperativo de tolerância, onde doutrinas e conhecimentos se aceitem e respeitem mutuamente, sem a imposição de suas convicções individualizadas por qualquer meio legislativo, moral ou fático, sobre aqueles que discordem ou que se apresentem como estranho moral (92).

Neste ponto, o papel da bioética adquire extrema importância como elo entre a ciência, a filosofia e as ciências biológicas, em especial quando se discute um

diálogo pluralista para a reflexão sobre uma conduta moral. Na linha pró-vida, os representantes do E6PV deixam claro em seu discurso que a consciência religiosa baseada em uma doutrina cristã e ocidental inviabiliza o debate em razão do caráter intransponível da relação transcendental, sendo colocado o aspecto divino como lei suprema que não estaria subordinada à lei dos homens:

Sempre se questiona a laicidade do Estado. Eu digo sempre que, se há um grupamento que não precisa da Lei Penal, são os cristãos - evangélicos, católicos e espíritas. (E6PV)

Com isso, evidencia que para alguns grupos religiosos de natureza cristã, as determinações religiosas e os ensinamentos de Cristo devem preponderar sobre a lei dos homens. Assim, verifica-se que entra em conflito com dados públicos trazidos na própria audiência por outras representações, onde afirmam que a designação religiosa não serve como desmotivador para a prática do aborto, mas como catalisador de culpa e como pecado, aumentando o sofrimento.

A representação U9PE, que se apresenta favorável à legalização do aborto, trouxe dados da Pesquisa Nacional do Aborto (PNA) que concluiu que uma em cada cinco mulheres aos quarenta anos de idade praticou a interrupção voluntária da gravidez, independentemente de credo, mulheres comuns, que convivem no nosso dia a dia sendo o percentual de 56% católicas e 25% evangélicas.

Desta maneira, os argumentos presentes sobre a existência, definição e importância de um Estado Laico como base democrática, contrapõe aos núcleos centrais da ideia de sacralidade da vida e da própria moral social, baseada em dogmas religiosos que buscam se sobrepor sobre as demais moralidades existentes e autônomas.

#### **4.2.4 O uso de evidências científicas e filosóficas como recurso para a sustentação argumentativa**

Os alegados “critérios científicos” frequentemente utilizados como fator principal de empoderamento do discurso sobre aborto, possui a obrigação fim de explicar o motivo e a razão técnica porque se pode admitir o aborto, principalmente

quando se discute até qual semana é aceitável o procedimento e qual a condição de desenvolvimento do feto em cada fase gestacional.

Os critérios mais presentes são: concepção, fecundação, início da síntese de proteínas, início da divisão celular, nidação, surgimento de batimentos cardíacos, início de atividades cerebrais, percepção de dor e formação do sistema nervoso, construção física de ser humano (momento em que o embrião parece um bebê), doze semanas, viabilidade de nascimento.

No conteúdo preponderante dos discursos, foi dado grande importância, por ambos os lados, da presença e interpretação de dados trazidos como científicos, além de outros relativos à questão da mortalidade materna e o número total de abortos clandestinos realizados no Brasil, o que por via de consequência gerava questionamentos sobre a validade e honestidade de tais informações, uma vez que o que a ciência médica até o momento não tem mostrado suficiente como argumento de convencimento para uma mudança da legislação.

Porém, é notório, que ao se vincular um fato ou ato a padrões de desenvolvimentos científicos, fortalece-se o discurso em qualquer área do conhecimento.

Os dados científicos e filosóficos eram, em sua grande maioria, firmados no aspecto de se demonstrar onde efetivamente se dá o começo da vida e quais fases embrionárias é possível verificar a sistematização de dor e percepção sobre si mesmo e sobre a própria existência, além de conceituação do status de pessoa e de sujeito de direito.

Percebe-se pelo conteúdo dos discursos que a insistência em tornar a questão do aborto como algo científico e técnico atrai maior verossimilhança para a fala, o que foi usado quase a totalidade das exposições, até mesmo por entidades que possuíam clara formação religiosa (93).

Em alguns momentos, evidenciou-se que até mesmo as instituições religiosas e seus expositores demonstravam não querer abordar o tema sob o aspecto da sacralidade, apresentando dados técnicos-científicos e consignando nos discursos que a análise transcendental não era objeto de fala.

O núcleo pró-vida da representação social do aborto, formado por instituições que possuem em seus argumentos influências religiosas e morais, fundamentava seu discurso sobretudo no papel social da família, e da importância da maternidade na vida da mulher, além do próprio papel da mulher na sociedade, não abrindo mão

de trazer posições onde se reconheceria a vida desde a concepção, sempre sobre o viés científico.

A utilização de explicações de ordem científica e filosófica traz consigo o questionamento sobre os possíveis riscos à saúde da mulher, alcances sociais e problemas morais, pois se verifica uma expansão do conhecimento sobre temas antes não aprofundados como aqueles ligados à vida, que torna necessária uma cautela sobre o imediatismo de decisões que conflitem com os valores históricos e sociais (93).

Neste núcleo de debate esteve presente, com maior ênfase, a figura do princípio da sacralidade da vida (7), que, por vezes, considerando a vida como valor intrínseco, não admite sua violação em nenhuma hipótese, mesmo em caso de estupro, sendo clamadas explicações científicas e filosóficas que fortalecessem a preservação da vida intrauterina.

Os argumentos pró-vida, no que se refere à proteção do feto, centrou-se no seu reconhecimento com atributos humanos próprios e direitos desde o momento da concepção.

Na condição de vulnerabilidade do feto, uma vez que não possui meios de defesa próprios, enfatizou-se a necessidade de resguardar sua segurança, desde a concepção, em prol da própria dignidade, sendo alegado que não existe uma vida potencial, mas, sim, um ser com a certeza humana que possui atributos físicos e até mesmo psicológicos.

O interessante é que o discurso técnico-científico-médico, por vezes, está embasado em análises filosóficas sobre o conceito e status de pessoa, além de aspectos subjetivos de percepção sobre o próprio ser, o que traz a dúvida de até que ponto o avanço tecnológico possui legitimidade para servir como subsídio, a fim de discutir a trimestralidade do aborto.

Contrariamente, os demais discursos, tanto de natureza filosófica quanto religiosa, embasam a todo instante seus posicionamentos sobre informações técnicas, que possuem o condão de empoderar o argumento baseado na certeza da ciência que, com uma visão crítica, por diversas vezes oferece verdades como dogmas religiosos não podendo ser questionados e como se estivessem envoltos em um véu de honestidade, distante de interferências políticas e econômicas.

A utilização do argumento científico encontrou-se como arma principal de defesa da via no discurso da representante S5PV, que se colocou como responsável

pela defesa do feto dentro do útero.

Mas aqui nós temos um problema, porque o mais interessado nessa conversa ainda não pode falar. Então, eu preciso estar aqui para falar por ele. (S5PV)

A representante S5PV, durante sua explanação, e após ser amplamente aplaudida pela menção da frase acima citada, trazia na mão direita uma estatueta de um feto de aproximadamente 06 cm, reforçando logo de início que seu discurso teria uma roupagem científica.

E aqui, quando se faz a pergunta "quando começa a vida?", na verdade, se está desconsiderando a ciência, porque Pasteur mostrou que não há geração espontânea. (S5PV)

O feto erguido personificava simbolicamente um ser com vida, utilizado no contexto da fala como forma de comover e chocar aqueles que eram os destinatários da mensagem passada. Tal artifício é estratégia comum nos debates que circulam o aborto ou outros temas que envolvem comoção social, tais como pacientes de doenças raras que são posicionados frente ao STF com o claro objetivo de fortalecer o discurso sobre células troncos, através de uma espécie de catarse do ouvinte que passa a sentir como se a fala possuísse maior credibilidade.

O uso de dados científicos encontra-se presente na maioria dos discursos pró-vida, trazendo a nítida percepção de que realmente é um fato de empoderamento, sendo muitas vezes até antagônico com o próprio propósito da entidade que fala, quando esta se coloca em uma linha religiosa, assim como se percebe na fala do participante expositor do R5PV:

Quanto à questão do início da vida de um ser humano - bem sabemos -, todos os dados científicos apontam que a vida humana tem início no momento da concepção; isso já está muito claro em todas as coisas que a medicina avançou, não só ela, todas as outras ciências. (R5PV)

Os argumentos apresentados tanto na linha científica quanto na filosófica buscam respaldar de ambos os lados, qual o momento em que se dá o início da vida, discutindo em semanas e fases gestacionais, a qual tempo a vida intrauterina adquire proteção.

A fala de U4PE expressa que argumentos científicos expostos como um

consenso da ciência, por vezes são utilizados para defender a criminalização do aborto, sob a ótica de que o feto é um ser humano, tendo, assim, direito à vida, a partir desse instante. A entidade expositora, porém, traz informações que contrapõem tal verdade de um consenso sobre a verdade científica, considerando que a ideia de estabelecimento de um momento de início da vida na concepção, possui especificamente uma abordagem de ordem moral.

Não existe consenso científico sobre quando se inicia a vida humana. As evidências científicas não fornecem respostas, seja na embriologia, ou em outras especialidades no desenvolvimento celular, sobre o início da vida humana para efeito de proteção de direitos.

(...)

Afirmar que a vida se inicia desde a concepção é uma postura moral possível, mas que encontra obstáculos em fatos biológicos, pode ser legitimamente sustentada por convicções religiosas e filosóficas, mas não por conceitos científicos. (U4PE)

A retórica pública do movimento pró-vida, onde se alega que o feto seria um sujeito dotado de interesses e de direitos, possui em seu teor elementos do princípio da sacralidade da vida, que se traduz na distinção estabelecendo categorias fetais e, especificamente, o “feto criacionista” que possui referência ao Deus criador e à vontade transcendental da existência, abarcando uma visão dogmática daquilo que foi escrito.

A definição científica que atribui significado aos aspectos de humanidade e percepção ao feto, abrange as áreas médicas e biológicas. Sendo que o desenvolvimento da ciência apurou que a gestação é composta por diversas fases e durante este período o embrião e feto desenvolvem atributos que atraem dois fatores considerados importantes para a discussão do tema, ou seja, a percepção sobre si mesmo e momento de surgimento de um sistema nervoso que o capacite a ter dor.

Um dos argumentos utilizados para defender que o aborto permaneça criminalizado é o de que o feto não é outra coisa senão ser humano desde a concepção, tendo, portanto, direito à vida a partir desse momento. Há quem defenda esse argumento, afirmando tratar-se de consenso da ciência. Gostaria de demonstrar o contrário. (U4PE)

Em razão do avanço tecnológico, a abordagem sobre a pergunta se a vida começa da concepção, não se mostra o artifício mais coerente, pois, talvez, seria melhor perguntar se o embrião seria pessoa desde a concepção, o que embasaria a

tese de homicídio (7).

Os grupos e suas dicotomias não estabelecem um real diálogo no sentido de consolidarem o real momento que entendem como de concretização da vida, pois, aqueles autointitulados pró-vidas não abrem mão de que o fenômeno ocorre na concepção, ou mais tecnicamente, na fecundação, que seria o momento que os gametas se unem, e não na nidação, momento em que o embrião se une ao corpo da mulher (7).

O tema aparenta neste aspecto um impossível alinhamento de pensamentos, sendo que, conforme bem notado por Mori, a situação é de ausência de comunicabilidade entre as partes, que não abre mão de seus argumentos e embasamentos científicos sem maiores preocupações com a busca da verdade real (7).

Ao que se percebe pela análise dos discursos que abordam as ciências médicas e biológicas, para explicar a evolução embrionária, é que em razão de suas especificidades acabam por trazer um empoderamento natural, através das suas palavras e argumentos, sendo muitas vezes desnecessária a comprovação científica ou o comprometimento do locutor com a verdade.

Em um estado de verdadeira surpresa, a utilização de argumentos científicos foi presente nos discursos daqueles que se posicionam contrários ao aborto, inclusive de representatividade religiosa, como se tivesse maior peso que a própria sacralidade da vida.

O discurso possui papel importante na história da ciência, pois reflete a premissa de conquista da verdade e de como a realidade deve ser entendida e abordada através de supostas comprovações. Anualmente, na abordagem do tema, o contrário também é sentido, pois da análise dos textos da audiência pública, verifica-se que a ciência é fator de empoderamento do discurso e seu convencimento (7).

#### **4.2.5 As percepções bioéticas e jurídicas sobre a criminalização do Aborto**

Nesta segunda categoria temática, os expositores, de modo geral, desenvolvem a descriminalização do aborto, e infere-se que essa centralidade

ocorreu pelo óbvio motivo de ser o objeto e pedido principal da ADPF n. 442. Neste sentido, é analisada a descrição argumentativa dos expositores sobre a criminalização do aborto e os reflexos sobre os atores que agem em torno da interrupção voluntária da gravidez, bem como as consequências jurídicas e sociais do ato penalizador.

Inicialmente, percebe-se nos discursos a existência primária de três núcleos principais de pessoas atingidas diretamente pela criminalização provinda da tipificação criminal, que se resume nas próprias mulheres que abortam, nos profissionais de saúde que prestam a atenção ao aborto e naqueles que prestam assistência em núcleos próximos das mulheres, como companheiro, familiares e amigos (94).

Buscou-se ainda, neste sentido, verificar quais consequências são sentidas no campo da saúde pública, pois, segundo os relatos presentes na audiência, a criminalização seria responsável por alimentar a marginalidade de abortos ilegais e clandestinos; que além de causar inúmeros óbitos, ainda geram sequelas em mulheres que acabam sobrecarregando o sistema de saúde e gerando significativo aumento nos gastos públicos, inclusive por ausência de previsão orçamentária para o atendimento destas situações, normalmente de emergência.

O aborto, por si só, carrega sentimento que desagrega a estrutura psicológica das mulheres, sendo uma premissa básica do pensamento, que deve prevalecer, que ninguém entende o ato abortivo como algo bom ou aceitável, pois nenhuma pessoa possui a vontade inicial de abortar, fazendo este tipo de procedimento em decorrência de outras condições supervenientes (95).

O aborto, como ato criminoso, reflete consequências sociais sobre a saúde das mulheres, sendo que o fato de constar como ilícito, por si só atrai para a marginalidade a discussão sobre sua real funcionalidade e eficácia, como meio inibidor de delito e de proteção da vida do feto, pois não estaria cumprindo sua função legal.

Desta maneira, não diminuindo o número de abortos e lançando para a marginalidade mulheres que praticam esses atos, além de não preservar a vida do feto, ainda coloca a mulher em situação de morbidade, afetando mais facilmente aquelas que estão em condições sociais de vulnerabilidade, fomentando assim a discriminação de classes e raça e criando estigmas sobre o corpo feminino, através da cultural patriarcal.

Em se tratando de estigma percebem-se duas dimensões analíticas que estão presentes nas descrições dos discursos: a primeira está no ato de estigmatizar-se, podendo ser percebido ou internalizado, quando a própria mulher que aborta internaliza o sentimento de culpa além dos preconceitos impostos pela sociedade, incorporando percepções e crenças de terceiros, que agem sob sua autoestima; o segundo, é o estigma “sentido” ou experimentado, que provém da repreensão imputada pelo outro individual ou coletivamente e no sentimento de rejeição e discriminação percebido pela mulher (94,96).

Muito presente nas falas a respeito da criminalização e estigmatização do aborto que a mulher no momento de uma decisão de grande relevância interna precisa ser cuidada, pois por si só o ato gera um sentimento de identidade deteriorada pela desvalorização, depreciação em razão de se entenderem diferente das outras mulheres e membros da sociedade (97).

Do discurso defendido pelos representantes pró-vida se evidencia o pensamento da necessidade da manutenção da criminalização do aborto, havendo em alguns momentos a defesa, inclusive pelo agravamento das punições, para quem incidir no tipo penal de interrupção da gravidez, além de propostas de que a lei penal deveria abranger todos os casos de abortos, também nos casos de estupro, pois a vida seria o bem inatingível que deve ser preservado.

No fortalecimento dos argumentos contrários à descriminalização do aborto, dados científicos (e outros apresentados como índice de mortes de mulheres pela realização de abortos clandestinos) foram questionados e desqualificados como fonte de informação pelos que se posicionam contrários à descriminalização, sendo argumentado que na linha dos gastos públicos o impacto seria significativo, em razão do aumento do número de abortos causados pela descriminalização.

Contrariamente à linha que defende a criminalização do aborto, aqueles considerados pró-escolha, ou seja, a favor da descriminalização ou do aborto, mesmo que em casos específicos, permeou o campo da ineficácia da lei penal, que não atinge sem fim imediato de coibição da prática delituosa, bem como, de diminuição da realização de abortos, sendo considerada muitas vezes apenas como instrumento de subjugação do feminino, pois traz a estigmatização da mulher.

A estigmatização através da criminalização foi pontuada como um fator que somente atinge certas mulheres na sociedade, o que atrai para o debate o princípio da igualdade e isonomia, pois restou preponderante nas falas pró-escolha que as

mulheres sofrem os efeitos estigmatizadores da criminalização, e que as mais são atingidas detêm caráter interseccionais como raça e condições econômicas.

Em uma abordagem bioética, verifica-se que a discriminação e estigmatização de grupos ou indivíduos são presentes em situações de vulnerabilidade, sendo que o elemento estigmatizador compõe o núcleo formador da ideia de discriminação.

Segundo o artigo 11 da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos (DUBDH) da UNESCO (28), “Nenhum indivíduo ou grupo deve ser discriminado ou estigmatizado por qualquer razão, o que constitui violação à dignidade humana, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais”, sendo que a bioética adota como referencial de direitos humanos o princípio da igualdade, o da não discriminação e não estigmatização (98).

Tais princípios possuem referência direta com o princípio da dignidade humana, com os direitos humanos e a própria concretização de liberdades fundamentais, que se presumem violados, se não atendido o comando previsto no art. 11 da DUBDH, passando assim a abordar os argumentos presentes nas falas contextualizando-os com uma visão bioética e jurídica.

#### **4.2.6 Ineficácia da finalidade penal da tipificação do aborto**

O direito penal não pode ser estruturado somente no positivismo que rege as relações de Estado, pois carrega em seu âmago um dos maiores bens do ser humano, que é a liberdade. A qualificação da liberdade como importante bem do ser humano é uma percepção própria deste pesquisador, que na verdade, talvez, dentro de sua ignorância filosófica sempre defendeu a dignidade como maior objetivo e característica intrínseca do ser humano.

Reza o direito penal que seu objetivo maior é a preservação e defesa da vida, motivo, inclusive, que justifica a tipificação penal do aborto. Porém, não há que se falar em qualquer tipo de vida, pois a história demonstrou que uma vida sem liberdade e dignidade não possui valor.

Vidas possuem valores distintos para o sistema legal, principalmente quando a própria norma serve como meio discriminatório que reflete comportamentos e hábitos morais, que em determinadas ocasiões não refletem o anseio pragmático da

sociedade.

Assim, surge a figura notoriamente utilizada popular da “lei que já nasce morta”, por não atingir o fim a que foi estruturada ou por não refletir preceitos constitucionais, morais e os valores sociais. Neste sentido, criticamente cita-se Cabrera (99), que discorre sobre a intenção de se instituir através da normatização uma moralidade universal e determinada, o que não garante que possua legitimidade, se não respeitada a necessidade de uma pluralidade moral e de valores:

A criação de normas, preceitos, máximas, leis e regras é a tentativa de tirar a moralidade da insuportável “indeterminação”. Na codificação da moralidade, supõe-se que a “regularidade”, a “constância, a “obediência permanente” a certas normas deverão ser garantia de moralidades. Porém, aplicar universal, sistemática e invariavelmente uma mesma lei moral poderá ser fonte de imoralidade, independente do conteúdo da norma (99).

A lei não pode somente punir, pois possui em sua criação desígnios que são metas a serem atingidas, principalmente o bem-estar social através da paz jurídica. Segundo Beccaria, a prevenção de um crime é medida que apresenta maior eficiência e deve ser a busca da política penal, conforme trecho abaixo transcrito:

É melhor prevenir os crimes do que ter de puni-los; e todo legislador sábio deve procurar antes impedir o mal do que repará-lo, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo dos bens e dos males da vida (100).

No mesmo sentido, destacamos as considerações de Muñoz Conde, que diz existir outras formas de reação social à criminalidade, pois diante de uma visão expandida de crime, podem ser muito mais eficazes e alcançar resultados que reflitam o real anseio social. Segundo o autor, a pena que serve como medida retributiva do mal constante no Código Penal, seria somente a "superfície visível do iceberg", ou seja, o que é mais aparente e que se experimenta em um senso comum é a medida principal. No entanto, não é o que mais importa, já que o crime não pode ser simplesmente qualificado como o mal intrínseco no indivíduo, mas deve ser entendido como um problema da própria ordem social (101).

Desta maneira, a pena deve servir como instrumento de punição, retribuição e reparação, mas deve, sobretudo, atingir outras características como precaução e

ressocialização do indivíduo, caso contrário, não atingirá o objetivo principal.

O princípio constitucional da idoneidade é violado, pois a criminalização do aborto não tem sido um meio útil nem eficaz nem idôneo para controlar ou evitar a prática dos abortamentos. (U5PE)

A pena é o reflexo da existência de normas criminais do Estado, onde fixa condutas sociais que geram a paz e a estabilidade jurídica aos seus membros, devendo conter a conduta considerada delitiva.

Como suporte fático, a pena no direito persegue uma finalidade intrínseca com os objetivos de um Estado Democrático de Direito, devendo dentro de sua existência concretizar e espelhar os ditames constitucionais, principalmente em correlação com o princípio da dignidade humana, que é fundamento da democracia e noções de direitos humanos (102).

A normatização de uma conduta no âmbito penal possui necessariamente finalidades que estão intimamente relacionadas com a própria necessidade da norma. Desta maneira, a pena deve servir como instrumento de punição ou retribuição, reparação da lesão aos direitos, precaução e prevenção de novos delitos, buscando uma visão humana acima de toda a ressocialização daquele que infringiu a norma (101).

Dentro deste contexto, analisando a legislação penal que circula a interrupção voluntária da gravidez, surge o dilema jurídico da eficácia penal e sua finalidade, onde se questiona, sobretudo, se a legislação penal, datada de 1940, que trata do aborto, possui receptividade no contexto de promulgação da chamada Constituição Cidadã de 1989, que, após longo período de regime militar, experimentou a redemocratização do país e trouxe no texto influências de direitos humanos.

A Constituição Federal não excluiu do campo legal normas jurídicas já existentes, recepcionando, através de um processo natural e abreviado, leis que demonstravam compatibilidades com os princípios gerais do Estado democrático que se instalava, atribuindo imediata validade e evitando a elaboração de toda uma nova legislação infraconstitucional.

Conforme já fora mencionado na pesquisa, o Código Penal de 1940 traz em seu texto a penalização do aborto, prevendo punição de detenção e reclusão que serão aplicadas àqueles sujeitos que o realizam, sendo que a tipificação criminal visa à proteção da vida do feto.

Então, a criminalização do aborto, em suma, deveria atingir, no mínimo, dois fins diretos, sejam eles: proteger o feto e evitar a realização do aborto, através da política punitiva, prevenindo, inclusive, a reincidência de novos delitos.

Verifica-se porém que, segundo relatos trazidos na audiência pública, não há a ocorrência de prisões de mulheres que realizaram o aborto, sendo que a persecução penal vem demonstrando ser incapaz de diminuir o número de abortos que são realizados.

Em síntese, fica evidente que a criminalização da escolha das mulheres que optam por interromper uma gravidez indesejada é inconstitucional, porque não alcança objetivo de impedir que abortos sejam praticados; não é a medida menos restritiva de direitos capaz de alcançar esse resultado e ainda gera graves danos à vida das mulheres, principalmente em condições de vulnerabilidade econômica e social. (S3PE)

Assim, presente nos discursos a ideia de ineficácia penal da norma, que apesar de existente há mais de 50 anos, não consegue atingir seu fim de proteção da vida, diminuição do quantitativo de aborto, não punindo quem pratica o ato, conforme citado nos discursos.

Além disso, lembrando ainda o próprio *Habeas Corpus* já citado, essa criminalização constitui medida de duvidosa adequação para proteger o bem jurídico que pretende tutelar, que é a vida do nascituro, por não produzir impacto relevante sobre o número de abortos praticados no País, apenas impedir que sejam feitos de modo seguro. E a medida pode ser considerada desproporcional, em sentido estrito, por gerar custos sociais, problemas de saúde e morte superiores aos seus benefícios. (U1PE)

O Estado ameaça encarcerar as mesmas mulheres das quais não pôde cuidar em seu dever de prevenção. Da mesma forma, ameaça os médicos por acolhê-las em momento tão difícil e lhes oferecer cuidado. (U2PE)

Seja qual for a situação que levou à gravidez não planejada, os números e as evidências científicas mostram que não é a criminalização que vai evitar a decisão final de uma mulher. E qualquer política preventiva só tem possibilidade de funcionar se for dissociada de políticas punitivas estigmatizantes, que são posturas contrárias às boas práticas da Medicina e da Saúde Pública. (U2PE)

Em suma, a criminalização do aborto não é efetiva para a redução dos abortos e apenas provoca sofrimento e mortes, atingindo as mulheres mais numeráveis. Para a redução do número de abortos provocados, é necessário aliar: educação sexual, acesso a métodos contraceptivos efetivos e, por paradoxal que possa parecer, a descriminalização do aborto. (U3PE)

De novo, mais uma falácia. As mulheres vão presas, vão isso, vão aquilo.

Ninguém vai preso por aborto no Brasil! De 2000 a 2017, na Defensoria Pública do Rio de Janeiro, só 42 mulheres foram processadas, nenhuma foi presa. Eu não conheço ninguém que tenha sido preso. (U15PE)

O discurso do representante do grupo pró-vida, confirma o argumento de que a lei penal não pune, não prendendo ou aplicando qualquer outra sanção efetiva nos responsáveis pelo ato, mas, somente, em pequenos números de casos abre inquéritos, denúncias e processos penais.

A interpretação de uma norma constitucional, ela tem que ser aplicada ao caso concreto. Nós temos que saber a quem a norma que dirige. Qual é o comportamento estabelecido pela norma? E aqui estamos falando do Código Penal, do crime de aborto. A norma se dirige a quê? A proteção do direito à vida humana, a norma se dirige ao direito de nascer. (R8PV)

A descriminalização do aborto abre as portas para um mercado de aborto. E se a pessoa é processada criminalmente por aborto, via de regra, não cabe a prisão preventiva; e, se eventualmente condenada, a maioria dos criminalistas entende que cabe prisão domiciliar. Quem vai decidir sobre isso? O Legislativo. (R8PV)

Tal consideração nos traz a incômoda pergunta: qual a importância de processar a mulher e não concluir a aplicação penal?

É a criminalização do aborto que matou Ingrid e que deixou seus filhos órfãos. Se todas as mulheres que fizeram aborto estivessem na prisão hoje, ou já tivessem passado por ela, nós teríamos um contingente de 4,7 milhões de mulheres; pelo menos, cinco vezes o sistema prisional, já o quarto do mundo. (U9PE)

Por outro lado, a utilização do Direito Penal em temáticas relacionadas à saúde frequentemente emprega ameaça punitiva para alcançar a prevenção da ocorrência de determinados fenômenos. Entretanto, não há evidências de que a criminalização do aborto diminuiu a ocorrência, já foi tão falado aqui hoje, pelo contrário, a ameaça de punição, além de não diminuir o seu número, pode fazer e tem feito com que mulheres em situações graves de complicações pós-aborto inseguro adiem ou até se recusem a procurar por serviços de saúde por temerem ser denunciadas ou terem recusado o seu atendimento pelo serviço. (U19PE)

A criminalização do aborto apenas estabelece mais uma forma de violência e opressão em face das mulheres brasileiras. E, do ponto de vista da efetividade, a criminalização não evita que abortos sejam realizados. Ela apenas impede que os abortos sejam prevenidos ou feitos de modo seguro, isso porque a incriminação impede a implementação de políticas públicas de saúde para prevenir o aborto inseguro, com protocolos de acesso universal à saúde e informação para o planejamento familiar adequado. Essa é uma questão que não se resolve com processo penal, nem com ameaça de encarceramento, mas sim com saúde pública e educação sexual. (E5PE)

O objetivo de uma medida incriminadora é evitar que a conduta

criminalizada se materialize. Por esse motivo, vou analisar, aqui, se a criminalização do aborto é uma medida adequada, necessária e proporcional para evitar a realização de abortos. Com base na experiência empírica do Brasil e de outros países do mundo, sustentarei que a criminalização não cumpre com nenhum desses três requisitos e, portanto, não é compatível com a Constituição. (S3PE)

Em primeiro lugar, porque a criminalização não tem como consequência a redução do número de abortos praticados. Segundo pesquisa nacional do aborto em 2015, foram realizados aproximadamente 500 mil abortos no Brasil, o que vale a uma média de um aborto por minuto. Isso demonstra que a criminalização do aborto não é adequada para coibir a prática. (S3PE)

**Novamente: A aplicação do Direito Penal, como forma de solução e resposta a essa problemática, por meio da criminalização do aborto, além de não reduzir o número de procedimentos realizados no Brasil, explicita a seletividade da persecução penal.** No âmbito do aborto, a seletividade possui uma função ainda mais marcante. E por que não, Ministra, perversa? Pois justamente seleciona aquelas mulheres que não possuem condições financeiras de realizar abortos em clínicas de qualidade mínima, sendo, portanto, aqueles casos de aborto malsucedido os quais são reportados ao sistema de justiça criminal, e o pior, aqueles que possuem o mais cruel e grave resultado: a morte dessas mulheres. O Estado mata essas mulheres! (U11PE)

Percebe-se, portanto - quase encerrando -, que a criminalização e a aplicação do Direito Penal não impedem a prática de abortos, tampouco percebe-se a redução do número de tais procedimentos e têm efeitos graves sobre os direitos fundamentais e da vida das mulheres meninas e adolescentes. Se o Direito Penal, nobre Ministra, não cumpre o seu propósito e sequer o seu objetivo teórico de proteção ao bem jurídico vida pela criminalização do aborto, sua aplicação deve ser declarada inconstitucional. (U11PE)

#### **4.2.7 A criminalização como motriz da clandestinidade**

Observou-se, em grandes partes das falas analisadas, que foi argumentado que a criminalização da conduta do aborto cria um ambiente de marginalidade e clandestinidade do procedimento, onde mulheres e profissionais de saúde, por entenderem que podem ser responsabilizados penalmente pela interrupção voluntária da gravidez, utilizam de meios escusos para a realização do ato.

A tipificação penal do aborto é responsável por causar efeitos nefastos para a vida psíquica e física das mulheres. Mulheres e meninas que não têm condições financeiras e apoio familiar ou da comunidade, para realizar o procedimento de forma segura, muitas vezes, acabam por buscar procedimentos abortivos sozinhas, por meio de automedicação, de técnicas extremamente perigosas para sua saúde, com auxílio de objetos que podem chegar a perfurar seus órgãos e causar graves hemorragias. (E5PE)

A realização de abortos inseguros e realizados na clandestinidade é apontada como uma das maiores causas de problemas de saúde pública que impede a concretização do procedimento por uma via ou métodos seguros, conseqüentemente causando mortes ou situações de sequelas nas mulheres que não procuram o auxílio para a realização do procedimento.

Assim, tanto morte como complicações maternas graves ocorrem porque a criminalização aumenta o número de abortos inseguros. Mesmo em condições de extrema vulnerabilidade, as mulheres abortam, e isso tem impacto direto na morbidade e na mortalidade. (U3PE)

O ponto que eu quero abordar já foi abordado hoje, mas vou pedir licença para reverberar sobre ele, que é sobre o fato de que o aborto inseguro, ou ilegal, mata. (U7PE)

Questiona-se que a criminalização possui em sua essência aspectos discriminatórios que não permitem que a sociedade desenvolva o conceito de igualdade entre seus membros, afetando, especificamente, pessoas que se encontram em uma condição de vulnerabilidade.

Hoje, no Brasil, morrem, por aborto clandestino, principalmente mulheres jovens, negras e pobres. As mulheres com recursos podem abortar sem riscos, mas as mulheres pobres morrem por efeitos de uma lei penal do século passado. Por esse motivo, eu venho hoje argumentar em favor de que o Supremo exerça seu papel de garante da Constituição e dos direitos fundamentais dessas mulheres. (S3PE)

A consequência mais comum da criminalização é a de impedir o acesso das mulheres à saúde e a um procedimento seguro, que diante do receio de sofrerem sanções penais e serem rotuladas como criminosas, buscam soluções clandestinas, que oferecem riscos à vida e à integridade física, além de gerarem problemas de ordem econômica e psicológica.

Devido à minha experiência, estudos e pesquisas, posso afirmar: descriminalizar o aborto é imprescindível para que as políticas de planejamento reprodutivo sejam mais efetivas. (U4PE)

Através do direito penal, ocorre o estabelecimento de regras de condutas que disciplinam a convivência coletiva no sentido de resguardar bens como a segurança pública e a ordem social, tentando prevenir e afastar a incidência de um ato

considerado criminoso. Porém, no caso do aborto, o que se discute é se atinge a finalidade precípua e se dentro das regras de natureza constitucionais ele deve permanecer criminalizado integralmente.

Por fim, a criminalização do aborto é desproporcional, porque não serve para reduzir a conduta e tem consequências negativas gravíssimas para vida e a saúde física e psicológica das mulheres. Por causa da proibição, mulheres são forçadas a recorrer a métodos abortivos clandestinos e inseguros. (S3PE)

No caso referente a análise da ADPF n.º 442, o STF não é provocado a legislar, mas chamado a se pronunciar sobre se a legislação penal sobre o tem está compatível ou não com a atual Constituição, devendo ser declarada sua receptividade, em razão de princípios que respondam aos objetivos que almejam a dignidade plena .

O aborto tratado no Código Penal de 1940 não sofreu nenhuma alteração desde sua criação, mas teve uma alteração por meio do próprio Supremo, em ação que discutiu o aborto nos casos de anencefalia (alteração que se tratava de uma condição incompatível com a vida).

Em segundo lugar, eu queria chamar atenção para o fato de que a criminalização do aborto também mata por não permitir que mulheres que tenham uma gravidez de risco possam abortar. E por que estou dizendo isso? O Código Penal e os artigos vigentes do Código Penal que se referem ao abortamento vão dizer que uma exclusão de penalidade é realizar o aborto quando não há outra forma de salvar a vida da mãe. Esta é uma redação diferente de: é permitido ou autorizado ou não é crime realizar o aborto quando a gravidez coloca em risco a vida da mãe. (U7PE)

Neste sentido, há a presença do argumento de que manter a criminalização absoluta do aborto, sem restrições quanto às fases gestacionais, violam os direitos das mulheres quanto a autonomia e direitos reprodutivos. Dessa forma, além da lei não proteger o bem relativo à vida do feto, ainda alimenta um mercado clandestino de métodos sem seguranças que refletem diretamente sobre a vida das mulheres.

A criminalização do aborto que leva a mulher a procurar formas clandestinas e não seguras de interrupção da gravidez, funciona como um meio de aumento e manutenção da morbidade e mortalidade feminina, gerando consequências de ordens físicas e psicológicas, fator que esteve muito presente nos discursos pró-escolha, conforme citação abaixo:

A criminalização aumenta os riscos de complicações, de infecções, de hemorragias graves, de perfuração do útero e de mortes maternas. (S4PE)

A criminalização impede, então, que se faça o mapeamento da situação da saúde das mulheres, impede ainda que se conheça, em maior profundidade, no que concerne à vida dessas mulheres, como e por quais motivos realizam as suas escolhas privadas. E, hoje, os dados que temos sobre como as mulheres vivem as suas escolhas reprodutivas nos informam que são mulheres comuns, porque são jovens, têm filhos e seguem uma das religiões majoritárias no País. Estamos falando de mulheres evangélicas, católicas, espíritas. (R1PE)

A tipificação penal do aborto é responsável por causar efeitos nefastos para a vida psíquica e física das mulheres. Mulheres e meninas que não têm condições financeiras e apoio familiar ou da comunidade, para realizar o procedimento de forma segura, muitas vezes, acabam por buscar procedimentos abortivos sozinhas, por meio de automedicação, de técnicas extremamente perigosas para sua saúde, com auxílio de objetos que podem chegar a perfurar seus órgãos e causar graves hemorragias. (E5PE)

O aborto inseguro é a quinta maior causa de mortalidade materna no Brasil. Existe uma relação direta entre a criminalização do aborto e a realização de abortos inseguros. (S3PE)

Em relação à criminalização e suas consequências, aparece um novo elemento nas falas que anteriormente serviram como sustentáculo do julgamento do HC 124.306 do STF, correspondendo ao princípio jurídico da proporcionalidade, quando diz que tratar do tema como crime não produz o efeito de diminuição da conduta, e, em contraponto, *causa mortes (a causa mortis)* feminina não traduz a eficácia jurídica da norma.”

Por fim, a criminalização do aborto é desproporcional, porque não serve para reduzir a conduta e tem consequências negativas gravíssimas para vida e a saúde física e psicológica das mulheres. Por causa da proibição, mulheres são forçadas a recorrer a métodos abortivos clandestinos e inseguros. (S3PE)

#### **4.2.8 O estigma e a discriminação causados pela criminalização**

Sei que você não se interessa pelo assunto, mas não quero ficar com a consciência pesada, e receber o castigo de Deus sozinha também, mas, nós dois não queremos algo em comum, ainda mais nessa fase boa da minha vida. (E4PE)

A fala acima foi extraída de mensagens telefônicas encontradas no inquérito promovido pela Polícia Civil do Rio de Janeiro, e trazida na audiência pela E4PE, retratando, além da presença de uma culpa sacra/pecado, a angústia de uma mulher em um momento tão difícil, onde se encontrava estigmatizada pelo peso de cobranças sociais que desqualificam sua vontade e autonomia.

A entidade E4PE apresentou como objetivo “corporificar as consequências da criminalização do aborto, e, com isso, responder às perguntas sobre: “Qual o preço, afinal, da decisão por uma política penal? E quem paga esse preço?”.

A fala da representante da E4PE demonstra que a instituição traçou, através da análise de dois grupos distintos, elementos e o perfil da mulher criminalizada por aborto. Constituindo o primeiro grupo, encontram-se aquelas que praticam o aborto sem assistência médica, sozinhas ou com auxílio informal de pessoas próximas, com métodos rudimentares, formada por uma maioria de 60% de mulheres negras, entre 18 e 36 anos, moradoras de periferias.

Nesse grupo, o que chama a atenção é o fato de mais da metade dos processos judiciais, originarem de notícias crimes realizados por funcionários das unidades de saúde, após a busca de atendimentos médicos, em decorrência das complicações do aborto inseguro. Além disso, temos a informação de que em 80% dos casos o tempo gestacional era de mais de 12 semanas de gravidez, no momento da interrupção, o que, segundo a visão da representante da entidade,

“Pode indicar o medo de ser descoberta, a dificuldade de acessar informação sobre os métodos disponíveis, e, até mesmo, dificuldade de organizar recursos e meios para acessar a interrupção da gravidez. (E4PE)

O segundo grupo era originado de mulheres que buscaram clínicas clandestinas, onde se constatou perfil completamente diferente das categorias apresentadas no primeiro grupo, ou seja:

53% das acusadas eram brancas; havia a prevalência de mulheres com maior escolaridade; 75% delas já tinha cursado do segundo grau, contra 22% no primeiro grupo. (...) as mulheres que tiveram acesso a clínicas clandestinas realizaram a interrupção da gravidez numa fase mais prematura da gestação. Em 100% dos casos com informação disponível sobre o tempo gestacional, o aborto foi feito com menos de 12 semanas, um cenário de menor risco de mortes e menores complicações. Qual o preço pago por isso? Entre 600 e 4,5 mil reais. (E4PE)

Apesar da estatística ser obtida através de processos ou inquéritos policiais,

em todos os cenários, não houve prisão durante o processo ou condenação à pena privativa de liberdade, resumindo a aplicação da suspensão condicional do processo. No tocante a este ponto do discurso, verifica-se outro fator presente em todas as falas, porém, a meu ver, diante do casuísmo trazido pela entidade (E4PE) se assegurou maior confiança.

A lei penal, segundo os discursos, não diminui a quantidade de aborto nem mesmo pune em conformidade com seu texto, havendo, então, por consequência, somente um aspecto discriminador e estigmatizador, onde se coloca a mulher em uma posição de marginalidade social, configuração da “manutenção de uma sociedade estruturada no racismo e no patriarcalismo”, conforme exposto na fala da representante:

Essa divergência entre a generalidade da incriminação abstrata e a realidade da sua aplicação já seria suficiente para termos a certeza de que a norma penal não protege bem jurídico algum.

Vivemos hoje um momento histórico da jurisdição constitucional brasileira, não apenas porque o Supremo Tribunal Federal se defronta com uma questão que suscita sensíveis conflitos e controvérsias, nos campos da moral e das ciências biomédicas, mas essencialmente porque está colocada aqui, hoje, a oportunidade de uma virada epistêmica e metodológica na aplicação da norma constitucional por esta Corte, de maneira que a questão racial se transforme numa categoria analítica indispensável para a aplicação do Direito brasileiro, não apenas um elemento da condição socioeconômica ou um elemento da vulnerabilidade. (...)

A corporificação desses sujeitos é decisiva para revelar que a escolha por uma política penal representa o exercício de um poder de vida e morte sobre mulheres negras. (E4PE)

Quando se evidencia o racismo estrutural como um componente orgânico da ordem social brasileira, que é reproduzido pelo funcionamento normal das instituições do sistema punitivo, do sistema de saúde, do sistema educacional, da política e da economia.

A chancela de uma política penal para o aborto, adotada por uma elite política legiferante branca, heterossexual e masculina, muito distante de ser porta-voz de um consenso social, significaria avaliar esse contrato sexual e racial. Daí a necessidade de, diante da tarefa de aplicar a norma constitucional, olhar abaixo da superfície e identificar as implicações de regras aparentemente neutras e aparentemente discutidas de forma democrática que representam, em verdade, a perpetuação de uma situação de subordinação de grupos historicamente excluídos da esfera pública. (E4PE)

O estabelecimento do aborto como um segredo íntimo, demonstra a tentativa das mulheres de se protegerem de manifestações e atitudes estigmatizantes e de estereótipos sociais, que em decorrência da criminalização, e também do repúdio social moral e religioso, estabelecem sentimento de culpa, medo, baixa-estima e vergonha (26).

Tais percepções são sentidas em unidades de saúde através da indiferença e do julgamento dos profissionais de saúde, que, de outro modo, se sentem também desprotegidos em razão da ilicitude do procedimento abortivo, havendo estigmatização e julgamentos até mesmo no caso de aborto legal por estupro (26).

O representante E1PE assim posicionou sobre o Estigma presente no aborto

Não estamos nos queixando disso, essa é nossa obrigação, investir sim, é obrigação nossa, na saúde pública, defender a vida, não julgar, jamais! Mas estar ao lado delas.

E tentando dar voz a elas, elas que se sentem culpadas pelo ato, que escondem, e, por isso, demora o socorro; e, por isso, complica; e, por isso, vai a óbito, eu, brasileira, confesso minha culpa, meu pecado, meu sonho desesperado, minha aflição. Aqui é o fim da vida para elas. E nós da saúde esperamos, cada vez mais, fazer com que elas vivam, fazer com que os serviços de saúde respeitem e trabalhem em prol da vida dessas mulheres e que consigamos reduzir essa carga imensa que temos sobre o sistema de saúde. (E1PE)

O estigma deriva de conceituações originadas por meio de práticas sociais que desenvolvem um julgamento dos outros, através de um poder simbólico que se apresenta invisível e imperceptível, atuando sobre aqueles que estão sujeito a um processo de socialização e que buscam exercer comportamentos, ao alinhar com o discurso dominante (25).

O estigma que possui relação com o aborto, não apresenta como única e exclusiva causa a criminalização da conduta, através da normatização do ato, mas detém desde sua essência outros planos de estigmatização referentes aos fatores relacionados aos diferentes pontos que abrangem níveis individuais, interpessoais e comunitários, podendo ser sentidos em políticas governamentais, na formação do sistema jurídico legal, no plano econômico e em discursos culturais (26).

Porém, através da criminalização de uma conduta se atribui um fato que agrega e potencializa a estigmatização, e, não sendo de aplicação geral sobre todos os componentes da sociedade, gera desigualdades que servem como elemento estigmatizador.

O representante A1PE aponta que criminalizar a autonomia das mulheres sobre suas decisões e processos reprodutivos causa enorme “sofrimento, exclusão, vulnerabilidade, isolamento social e impede a vida digna; em última instância, impede a vida”.

O representante U11PE mencionou que, independente da condenação da mulher que optou pelo aborto na ilegalidade, outros aspectos levam a um sofrimento estigmatizado, tais como o próprio processo judicial em si que agrega uma carga emocional de descumprimento de um dever legal imposto por lei.

Foi dito aqui também, pela ilustre advogada que me antecedeu, que as mulheres não são presas pelo crime de aborto. Ora, pouco importa se as mulheres são presas ou não! A persecução penal em si, o processo pelo qual uma mulher é submetida, de acordo com a legislação que temos atualmente no Brasil, já é uma pena por si própria, Excelência, nobre Ministra Rosa Weber! Há o constrangimento de uma mulher ao sentar no banco das réis, diante de um plenário do Tribunal do Júri. E aqui um depoimento pessoal. Eu estive, recentemente, na plateia, assistindo a um Tribunal do Júri em que uma mulher era ré. Então que não se diga que mulheres não são submetidas atualmente, em 2018, a julgamento pelo Tribunal do Júri pela prática do crime de aborto. (Mulheres Vítimas Da Lei) (U11PE)

A criminalização do aborto, durante várias apresentações realizadas nas audiências públicas, especificamente pelas entidades caracterizadas como favoráveis ao objeto da ação, trabalhou a ideia de que o fato do procedimento abortivo voluntário ser tratado como ilícito penal tem gerado problemas de ordem de saúde pública, ocasionando mortes de mulheres que, em razão do aspecto que criminaliza, realizam, na clandestinidade, abortos de maneira insegura.

Tal premissa foi altamente mencionada nos discursos, tendo como resultado o aparecimento da palavra crime 73 vezes, durante as falas analisadas, o que demonstra alto grau de preocupação em relação ao tema.

Neste tocante, ainda é importante registrar aqui que houve frequente menção à questão da criminalização não atingir os efeitos para que foi criada, não havendo, em contraponto da própria lei, qualquer punição significativa para a mulher que decide pela interrupção voluntária, mas, trazendo uma carga de culpa que a compele a procurar meios irregulares que acabam por ocasionar riscos à saúde ou até mesmo à morte.

Na fala capturada da representação U2PE, verificamos que políticas simplesmente punitivas, dissociadas de uma real avaliação técnica e prática, são

contrárias às práticas médicas e de princípios de saúde pública, sendo certo que o fato do ato estar criminalizado por várias décadas não demonstrou diminuição nos abortamentos, ou até mesmo na vontade final da mulher, conforme abaixo mencionado:

Seja qual for a situação que levou à gravidez não planejada, os números e as evidências científicas mostram que não é a criminalização que vai evitar a decisão final de uma mulher. E qualquer política preventiva só tem possibilidade de funcionar se for dissociada de políticas punitivas estigmatizantes, que são posturas contrárias às boas práticas da Medicina e da Saúde Pública. (U2PE)

Apurou-se ainda, através da referida fala, que a criminalização leva à clandestinidade e, conseqüentemente, ao aumento de sequelas irreversíveis e mortes em mulheres.

A verdade encoberta é que o aborto inseguro e a clandestinidade são fatores de morbidade e de mortalidade materna entre mulheres de todas as raças e etnias, principalmente das mais pobres. Não fosse crime no Brasil, médicos e hospitais fariam o procedimento legalmente, mulheres pobres teriam acesso ao serviço seguro, longe de métodos cruéis que, quando não matam, deixam sequelas irreversíveis, físicas e psíquicas.

(...)

Não sobra espaço para diálogo quando estamos lidando com uma prática que é crime, que enfrenta um forte estigma moral. A criminalização impede que a rota crítica seja o momento de proteção e cuidado, inclusive de prevenção do segundo aborto. (U4PE)

Segundo o representante da U6PE, a criminalização impede o atendimento médico eficaz, sendo a vontade e o próprio dever do médico colocado à prova, pois sabe que pode, além de sofrer uma repreensão por fatores sociais, culturais e religiosos, responder criminalmente ou administrativamente perante seu conselho responsável. O crime faz com que a omissão seja a regra e as mulheres sejam objetos da prática médica (em vez de sujeitos dos seus cuidados em saúde). Dessa forma, elas são abandonadas pela lei e por nós, médicos.

A criminalização não atinge somente as mulheres, mas profissionais de saúde que sabem que estão impedidos de exercer com dignidade a profissão, sem o mínimo de segurança jurídica.

Outro aspecto trazido ao debate, pelo representante do A1PE, possui relação com o sofrimento psíquico da pessoa, associado à prática do aborto; que não está simplesmente relacionado ao ato em si, mas também reflete nos aspectos

socioculturais e morais da sociedade. E, através da criminalização, impede o exercício da autonomia, atribuindo àquele ator social uma carga de sofrimento, de culpa, vergonha, medo e baixa estima por agir na marginalidade.

Em contraponto às ideias de que a criminalização gera sequelas e mortes em decorrência de levar para a clandestinidade o aborto não legalizado, os grupos contrários defendem que não há necessidade de descriminalizar, em virtude de que não há que se falar em mulheres presas pelo cometimento do aborto.

Defende ainda que o bem maior defendido pela tipificação penal do aborto como crime é a vida, ou seja, aquela vida que se encontra em total estado de desproteção, e que a descriminalização geraria um verdadeiro descontrole social e aumentaria os gastos públicos.

De acordo com as falas do grupo formado por pró-escolha, a utilização do direito penal criminalizando em temáticas relacionadas à saúde, frequentemente possui como escopo o impedimento da ocorrência destes fenômenos pela inibição punitiva, ferramenta que no caso prático do aborto não surte efeito, servindo somente como fonte de estigmatização e de agravamento nas questões de saúde pública.

Em última análise, a ameaça de punição pode levar à recusa da procura por serviços de saúde. Mulheres em situações graves de complicações pós-aborto inseguro podem adiar ou se recusar a procurar atendimento especializado em saúde por temerem ser denunciadas.

Neste sentido, a criminalização da interrupção voluntária da gravidez acaba por impor, exclusivamente às mulheres, através de vias indiretas, um dano maior que a própria pena prevista na lei, podendo sofrer sequelas graves de ordem física ou mental, alcançando até mesmo a morte e afetando a própria noção de dignidade da pessoa humana.

A U19PE entende que ao abordar as questões de saúde pública, como o aborto, não podem ser tratadas como dilemas morais, puramente criminalizando o ato, conforme na seguinte citação:

Por outro lado, a utilização do Direito Penal em temáticas relacionadas à saúde frequentemente emprega ameaça punitiva para alcançar a prevenção da ocorrência de determinados fenômenos. Entretanto, não há evidências de que a criminalização do aborto diminuiu a ocorrência, já foi tão falado aqui hoje, pelo contrário, a ameaça de punição, além de não diminuir o seu número, pode fazer e tem feito com que mulheres em

situações graves de complicações pós-aborto inseguro adiem ou até se recusem a procurar por serviços de saúde por temerem ser denunciadas ou terem recusado o seu atendimento pelo serviço. (U19PE)

A ideia de que a criminalização afeta mulheres mais vulneráveis:

Evidentemente, como também mostrado aqui repetidamente, quase *ad nauseam*, isso ocorre mais frequentemente com mulheres mais vulneráveis, seja social, racial ou economicamente.

Concluindo - sem meus *slides* - a criminalização do aborto, que atualmente significa prisão, impõe às mulheres, por vias indiretas, danos maiores do que o previsto no Código Penal. Esses danos adicionais incluem a possibilidade de sofrer graves sequelas físicas e mentais ou mesmo de morrer.

Eles me impedem disso. Essa criminalização está me impedindo disso.” Mas eu volto a enfatizar, para terminar, que o foco neste momento é, especificamente, contra a possibilidade de prender mulheres que tenham feito aborto. (U19PE)

A representante da U9PE defende que aborto deve ser visto sob o aspecto de cuidado, prevenção e proteção, e não criminalizado, sendo que políticas de saúde não são diretamente compatíveis com políticas e interesses de criminalização, conforme abaixo mencionado:

Há algo de intrigante, ao falar de prisão e saúde, em aborto. A abstração dos números esconde que, apesar de o aborto ser um evento comum na vida das mulheres, há uma distribuição desigual do risco, com a maior concentração entre as mulheres mais jovens, mais pobres, nortistas e nordestinas, negras e indígenas. Novamente, aí está a Ingridiane (U9PE).

Neste ponto, a instituição menciona a interseccionalidade de fatores daquelas mulheres afetadas pela criminalização, que sofrem a pressão do sistema criminal e maiores consequências em relação à saúde.

Não existe assistência médica integral se a relação do médico com suas pacientes for mediada pelo medo, pelo estigma ou pela suspeição. O único critério a guiar a atuação de um médico comprometido com sua missão deve ser o melhor interesse de sua paciente. No instante em que a paciente confia a seu médico a impossibilidade de seguir adiante com a gestação, ela o elege como guardador privilegiado de sua informação privada e este se torna responsável por sua saúde.

A U2PE defende que a criminalização não é meio hábil e eficaz de impedir a decisão tomada pela mulher, que em contraponto a própria lei decide, em grande parte dos casos, de acordo com sua vontade, mesmo.

Seja qual for a situação que levou à gravidez não planejada, os números e as evidências científicas mostram que não é a criminalização que vai evitar a decisão final de uma mulher. E qualquer política preventiva só tem possibilidade de funcionar se for dissociada de políticas punitivas estigmatizantes, que são posturas contrárias às boas práticas da Medicina e da Saúde Pública.

(...)

A criminalização do aborto produz e reforça o estigma e a discriminação contra as mulheres.

(...)

O estigma do aborto faz com que os efeitos da criminalização excedam a ameaça da punição. O medo provocado nas mulheres e, secundariamente, nos profissionais de saúde gera barreiras ao acesso a serviços de saúde reprodutiva, mesmo nas hipóteses legais, em que o aborto já é permitido, ou em outras circunstâncias relacionadas com o acesso a medidas preventivas, como a contracepção de emergência. (E8PE)

A estigmatização referente ao aborto ocorre através da adjetivação das partes oponentes no discurso, conforme também amplamente é reconhecido tal fenômeno na própria literatura acadêmica e nas mídias, sendo comum a utilização de termos para a definição daqueles que são a favor da descriminalização do ato como: aborteiros, hipócritas, abortistas, assassinos, carniceiros, homicidas, insensíveis, demoniados ou monstros. Por outro lado, aqueles que defendem a manutenção da criminalização se auto intitulam como pró-vida, defensores da via, enviados de deus, homens comuns, religiosos e de bem (103).

A adjetivação de qualidades e estados físicos do feto funcionam como meio que corrobora com o discurso, quando utilizam termos como: criança inocente, vulnerável e desprotegido, para demonstrar a personificação do bem atingido. Ocorre também a utilização de estátuas e de vídeos que contém cenas de abortos, preenchidos por trilhas sonoras, que comovem e alcançam, através da catarse, aquele para “quem se fala”, tal qual um filme de terror, no sentido de investir de poder o argumento contrário à descriminalização.

Destaca-se trechos que demonstra a adjetivação “inocente” e que trabalha o cunho emocional daquele que ouve:

Um dia o grito silencioso desses inocentes calará fundo, pois a nossa nação, pátria amada, mãe gentil, sentirá falta da alegria e do sorriso desses filhos que ela não deixou nascer. Permita-nos continuar cantando "dos filhos deste solo és mãe gentil, pátria amada, Brasil! (R4PV)

A utilização de imagens e vídeos na audiência pública, preponderantemente na linha pró-vida, repete um padrão de ativismo sobre o tema, sendo instrumento de

força, pois comove e convence através de uma biopolítica do terror e medo.

Em 2013, a deputada distrital Celina Leão (PPS), apresentou o projeto n.º 1465/2013, arquivado recentemente em 23.01.2019, que obrigava as unidades públicas e privadas de saúde do DF a esclarecerem às gestantes vítimas de estupro sobre os riscos e as consequências do aborto, através de cartilhas e outros meios de informação. O projeto previa a realização obrigatória de palestras com reprodução de vídeos, mostrando o feto em cada período gestacional, sob pena de multa de R\$ 10.000,00(dez mil reais), em caso de descumprimento (104).

Observou-se então, que nos discursos PV as representações falam do feto abortado como uma "vítima inocente" ou mesmo "criança inocente", conferindo personalidade jurídica, e, um conceito de humanidade, atribuindo ao termo "vítima" o papel de estabelecer conexão com relação ao crime de homicídio. Nas definições das pessoas favoráveis a descriminalização, e seus posicionamentos sobre o tema, utilizam termos como "hipócrita" ou "criminoso". Sobre o resultado de um aborto há consenso terminológico: as denominações variam desde "embrião" e "feto" até "criança", "não-nascido", "pessoa" ou "indivíduo", restando claro que a adjetivação possui caráter de rotular e estigmatizar.

#### 4.3 O ABORTO COMO QUESTÃO ÉTICA DE SAÚDE PÚBLICA

O tema e a menção do aborto, como questão ética de saúde pública, foi o segundo ponto que mais apareceu explicitamente no texto e que foi mencionado nas falas, sendo unânime o consenso tanto do lado considerado pró-vida, quanto daqueles tipificados como pró-escolha, sobre a condição do ato como um problema de saúde pública e gerador de gastos na saúde.

O primeiro grupo defende, em suma, efetivas políticas de saúde sobre a precaução gestacional e a criminalização mais severa do ato, inclusive em algumas linhas mais duras, até mesmo naqueles casos que atualmente não ocorre a criminalização como, por exemplo, no estupro, pois entendem que a precaução da gravidez e a fomentação de políticas ligadas ao controle gestacional diminuiria o ato abortivo significativamente. Alegam que a legalização do aborto geraria, conseqüentemente, maior demanda na rede de saúde e gastos públicos, tornando-

se assim um problema de saúde pública, conforme trecho abaixo:

E aqui, isso que eu quero mostrar, é questão de saúde pública, o último *slide*, se você liberar o aborto, todo mundo vai ter direito a fazer ultrassom. Atualmente, o ultrassom só é necessário em situações específicas. Não é de rotina. Você vai ter de fazer. Além disso, a demanda por aborto vai aumentar demais. Isso tudo tem um custo. Quem vai pagar isso? Ah, o governo dá. O governo não dá nada; as em trabalho de maternidade, masmorras medievais. (U15PV)

Pensar nos direitos da mulher é pensar efetivamente em outras soluções para esses problemas do planejamento reprodutivo, que não a legalização do aborto. A saída é priorizar políticas públicas para evitar a gravidez e não incentivar políticas abortivas. Caso ocorra a gravidez, priorizar políticas públicas de salvaguarda à gestante e ao ser humano em gestação, como colocado, aqui, anteriormente, também por outra expositora, Doutora Rosemeire. (U18PV)

Nas falas acima citadas, não consideram em sua argumentação os números de abortos ilegais que ocorrem e que são responsáveis por consequências sobre aquelas mulheres que realizam o procedimento sem acompanhamento médico, bem como, a questão de que, independentemente da liberação do aborto, o ato é amplamente realizado, contribuindo significativamente para o aumento dos gastos públicos em razão da emergencialidade que é imposta ao SUS.

A argumentação pró-vida fala ainda que a perspectiva de análise do tema como saúde pública encontra-se invertida, pois deve ser tratada como meio de prevenir e diminuir a mortalidade infantil causada pelo aborto, considerando assim o feto como sujeito de direitos:

Outra coisa, diz-se que é um problema de saúde pública. É realmente um problema de saúde pública, não existe, não tem como se negar isso. Entretanto, a saúde pública é baseada em diminuir a mortalidade infantil. (R5PV)

Ocorre uma eleição de proteção de sujeitos onde ao feto é atribuída maior importância que mulher, sendo nítida a preocupação com a vida intrauterina, mas, em contrapartida, percebe-se a ausência de menção em relação às condições da criança fora do útero e suas condições de subsistência e dignidade. A mortalidade infantil foi trazida no discurso supra como se o aborto atingisse a criança, “ser” já nascido, onde o termo morte pressupõe a qualidade de classificação como vivo. Em outras falas pró-vida observou-se a utilização do termo “criança” para classificar o feto em desenvolvimento, o que atribui, propositadamente, ao ato de abortar,

características análogas a crime de homicídio, sendo classificado como se fosse estatística de mortalidade infantil.

O nascimento parcial ocorre quando o feto é morto pelos aborteiros sem ter saído completamente do corpo da mãe, ou seja, faz-se um parto normal parcial, retirando uma parte do corpo da criança, para, então, com acesso a parte do seu corpo, efetuar o procedimento que leva à morte instantânea da criança. (U16PV)

Já o segundo grupo dos pró-escolhas, tem como característica na colocação do tema como saúde pública a defesa de políticas direcionadas às mulheres, e contrariamente ao grupo pró-vida, atribuem parcela da culpa dos problemas experimentados na saúde pública a criminalização do aborto, que impede inclusive a estruturação de políticas sexuais de prevenção e o devido atendimento pelo SUS para a interrupção segura da gravidez.

Nós temos um elevado número de interrupções da gestação, se transforma num importante problema de saúde pública, provoca grandes repercussões na vida e na saúde das mulheres, além dos seus impactos sociais e econômicos. (E1PE)

As complicações dessa carga elevada do aborto inseguro, excesso de complicações e a sobrecarga dos serviços de emergência obstétrica geram custos humanos e financeiros. Que custos são esses? Quais são essas complicações? (E1PE)

Verifica-se que dados técnicos trazidos ao debate, por ambos os lados, apesar de não conterem as fontes no momento da audiência pública, foi precedido em grande parte das apresentações de petições nos autos com o resumo e fundamentação do que ia ser apresentado com as referenciais bibliográficos e fontes públicas de coletas de dados.

É preciso comparar esses dados com o fato de que, hoje, sabemos que metade das mulheres brasileiras que enfrentam o aborto legal precisa ser internada após o procedimento. Em termos simples, uma mulher pode realizar o aborto com medicamentos e precisar de pouco acompanhamento médico, o que reduz significativamente o impacto da saúde pública do aborto clandestino. (U1PE)

Ocorre que em razão do procedimento adotado na audiência pública enfatizar as exposições orais restou difícil a comprovação da veracidade das informações por parte do público, sendo certo que os Ministros que protagonizarão o julgamento levarão em consideração também para o convencimento próprio os documentos que

compõem o processo.

Desta maneira, além da apresentação de dados técnicos, de ambos os lados que participaram da audiência pública, a retórica comum nas falas questionava as informações trazidas e desconstruindo argumentos sobre a apresentação de que os números não correspondiam à realidade ou que haviam sido alterados para causar maior comoção, assim como abaixo se transcreve a fala pró-vida:

Agora, a questão da quantidade de mortes maternas devido a aborto. O Doutor Rafael já falou das *fake news* na imprensa. Eu vou passar bastante rapidamente por isso. Chegaram a colocar duzentas mil mulheres - duzentas mil mulheres é três vezes mais do que o número total de mortes de mulheres em idade reprodutiva no Brasil. Então, um pouquinho de apuração jornalística mostraria que esse número é absurdo. Seguindo, o Ministro Ricardo Barros, que falou em onze mil e, recentemente, saiu esse bordão de quatro mulheres que morrem por dia. Uma vez colocado "esse dado" no Estadão, a mídia toda saiu reproduzindo, embora haja uma figura, no mesmo artigo, em cuja legenda está dito que o banco de dados indica 54 mortes comprovadas de mulheres em decorrência da interrupção da gravidez em 2014. Só que eles dizem o dado que consta realmente no *site* do SUS e depois desconsideram esse dado e dizem que seriam 3,3% das mortes maternas - e de fato é por volta disso. (S5PV)

A consideração do aborto como um tema de saúde pública parte da premissa da grande quantidade de procedimentos que são realizados no Brasil, sendo que em decorrência da tipificação legal como crime, a grande maioria ocorre sem serem registrados pelos sistemas públicos, que somente tem acesso aos procedimentos legais e aqueles que realizados fora do sistema médico tiveram intercorrência que precisaram de atuação hospitalar.

Uma, em cada cinco mulheres, já fez aborto neste país. A estimativa, nossa, do Ministério da Saúde, é que nós temos, por ano, cerca de um milhão de abortos induzidos. Portanto, uma carga extremamente alta. Essa carga alta independe da classe social. (E1PE)

Sobre a questão sob a luz da saúde pública restou nas falas que existe um número significativo de abortos realizados na clandestinidade e que por consequência não são contabilizados como índices oficiais, mas que geram demandas emergenciais quando ocorre alguma intercorrência no procedimento (105).

As complicações do aborto inseguro trazem uma sobrecarga para o SUS, uma sobrecarga imensa, totalmente evitável. (E1PE)

Houve menção que a forma em que o procedimento de aborto é realizado,

mesmo na linha da marginalidade e clandestinidade, é um fator que define a necessidade de atendimento de saúde e do reflexo sobre o contingente de gastos públicos e políticas na área de saúde sobre autonomia reprodutiva da mulher.

A criminalização do aborto apenas estabelece mais uma forma de violência e opressão em face das mulheres brasileiras. E, do ponto de vista da efetividade, a criminalização não evita que abortos sejam realizados. Ela apenas impede que os abortos sejam prevenidos ou feitos de modo seguro, isso porque a incriminação impede a implementação de políticas públicas de saúde para prevenir o aborto inseguro, com protocolos de acesso universal à saúde e informação para o planejamento familiar adequado. (E5PE)

Neste sentido, estabeleceu que os procedimentos realizados em clínicas e sob a supervisão de profissionais de saúde, mesmo na contramão da lei, são na maioria das vezes bem sucedidos e não demandam a intervenção do serviço médico público, diferentemente daqueles realizados pelas próprias mulheres auxiliadas por pessoas de um núcleo próximo de parentesco ou amizade, utilizando de métodos rudimentares e sem a devida higienização.

Durante a avaliação do corpus, o aborto que atualmente é considerado crime surgiu como sendo um dos maiores problemas de saúde pública, refletindo com uma das cinco principais causas de mortalidade e morbidade feminina.

O aborto inseguro é a quinta maior causa de mortalidade materna no Brasil. Existe uma relação direta entre a criminalização do aborto e a realização de abortos inseguros. (S3PE)

A interrupção voluntária da gravidez encontra-se como um problema na medida em que não recebem por parte do poder pública, na figura do Estado, meios de realizar de maneira segura, o que reforça o argumento de que é um importante problema de saúde pública com repercussão significativa em gastos e orçamentos públicos, não previstos. Neste sentido, segue abaixo trechos que demonstram tal afirmação:

Uma, em cada cinco mulheres, já fez aborto neste país. A estimativa, nossa, do Ministério da Saúde, é que nós temos, por ano, cerca de um milhão de abortos induzidos. Portanto, uma carga extremamente alta. Essa carga alta independe da classe social. (E1PE)

As consequências dos abortos inseguros para a saúde pública, restou consignada na manifestação da representação E1PE. Sendo que, apesar de

representados do Estado ter iniciado com a determinação de não se posicionar sobre a descriminalização do aborto, termina sua fala argumentando a noção de culpa e pecado, se posicionando a favor de políticas públicas que descriminaliza a conduta e preserve a vida das mulheres por entender que o problema é uma questão de saúde pública e envolve o dever de cuidado por parte do Estado:

E assim nós, sim, confessamos o nosso pecado e a nossa culpa, o nosso desespero e a nossa aflição e esperamos ser escutadas como saúde pública, para conseguirmos sair desse quadro no nosso País. (E1PE)

Resta demonstrado a premissa de que não há lado imparcial no tratamento da questão, podendo as argumentações transitar em posturas mais conservadoras ou flexíveis, mas sempre com um posicionamento quanto a algum aspecto a favor ou contra o aborto.

Portanto, quando se pergunta sobre ser contra ou a favor do aborto, sobre criminalizar ou descriminalizar o aborto, a resposta possível não é dizer sim ou não ao aborto. O que está em discussão é se abortos serão legais ou clandestinos, seguros ou com alto risco, e se mulheres, diante desta decisão, serão acolhidas ou abandonadas. Precisamos enxergar o aborto com a visão da Saúde Pública, não com qualquer outra leitura que, sob pretexto de defender vidas, pode pôr ainda mais mulheres na mira de uma morte violenta e sobretudo desnecessária. A primeira, o aborto inseguro é causa de morbimortalidade materna e impacta sobre o orçamento público. Das quase meio milhão de mulheres que fizeram aborto clandestino em 2015, aproximadamente metade foi internada após o procedimento. No Brasil, o aborto representa uma das principais causas de mortalidade materna, ainda que seja plenamente evitável, dada a segurança já alcançada para o procedimento. Por todas essas razões, é evidente que a criminalização do aborto tem efeitos humanos e orçamentários importantes sobre a saúde pública. (U2PE)

Para haver interesse de maneira individualizada, pressupõe a existência de consciência por parte do ser, devendo por consequência que a análise seja realizada na apuração imediata, não considerando situações incertas baseadas em uma suposta potencialidade, por tratar-se de evento duvidoso.

No que se referem às políticas públicas, na área de saúde, verificamos que a análise deve se pautar sobre um olhar local, havendo uma valorização de uma dimensão social para a percepção das reais necessidades sob a luz de peculiaridades inerentes à realidade interseccional do Brasil, onde se verifica que fatores de ordem sociais, econômicas, de gênero e raças são determinantes para os alcances de uma política voltada para a saúde (105,106).

Apesar da fala inicial da representante do E1PE, iniciar dizendo que não iria se posicionar, apenas trazendo informações técnicas, prevalece o discurso na linha pró-escolha, demonstrando de certa forma não ter como haver imparcialidade diante de fatos.

A própria forma onde a representante propõe uma solução que contemple a qualificação da atenção da mulher, por si só a posiciona no debate, pois os lados normalmente têm dois vieses de abordagem, o primeiro, pelo lado da vida do feto ou embrião, e o segundo estruturado nos direitos da mulher.

Este Ministério, inicialmente, deixa também claro que não irá se posicionar sobre o mérito da questão e que estaríamos trazendo, então, informações técnicas que possam subsidiar esta discussão, favorecer uma reflexão, aprofundamento analítico, crítico, que possa afastar ou minimizar a passionalidade ou dissenso em torno do tema, como também em prol de uma solução que contemple a qualificação da atenção à saúde da mulher e que venha ao encontro dos anseios da Nação Brasileira. (E1PE)

Como assunto de saúde pública, o aborto é um tema relevante e tem urgência de ser discutido, pois se considerarmos a quantidade de mulheres que abortaram de maneira clandestina e insegura, conforme trazido nas falas, podemos descrever o aborto como um fato da vida reprodutiva das mulheres e uma necessidade de saúde, pois resta nos discursos que, quando realizado em condições seguras e recomendadas, é um procedimento de saúde que apresenta baixíssimos riscos à saúde da mulher e risco de morte quase insignificante, sendo, inclusive, indicado pela Organização Mundial de Saúde.

Antes de concluir, quero ressaltar outro ponto central na Saúde Pública. O aborto já é um procedimento conhecido e de treinamento obrigatório para médicos ginecologistas e obstetras por ser uma prática regular em situações reconhecidas, como, no Brasil, em caso de risco à vida da mulher, estupro e anencefalia. Há aqui, portanto, uma grave violação no fato de que as 500 mil mulheres que abortam anualmente não possam recorrer aos serviços públicos de saúde para realizar um aborto seguro.

(...)

Nessa situação, o Ministério da Saúde já reconhece que o aborto se apresenta como uma necessidade de Saúde Pública, destacando a importância dos serviços de saúde na garantia desse direito fundamental. (U2PE)

Não há justificativa em Saúde para que se imponha a maternidade compulsória. Precisamos enxergar o aborto com a visão da Saúde Pública, não com qualquer outra leitura que, sob pretexto de defender vidas, pode pôr ainda mais mulheres na mira de uma morte violenta e sobretudo

desnecessária. Para as 500 mil mulheres brasileiras anualmente desamparadas pelo Estado brasileiro, esta é uma decisão urgente. (R1PE)

O aborto é uma questão de saúde pública, e questões de saúde pública não devem ser resolvidas através do direito penal, muito menos pela interpretação bíblica, sobretudo por uma interpretação enviesada por interesses masculinos e socioeconômicos.

No caso do aborto, políticas públicas devem caminhar conjuntamente com ativismo político e judicial, pois não há outra maneira de garantir a aplicação prática da ética sobre o tema sem uma mudança normativa ou através da interferência do judiciário para estabelecer garantias constitucionais.

O olhar do tema deve ser voltado para a mulher com a aplicação de princípios de igualdade e dignidade, entendendo que a lei que atualmente vigora não possui a real finalidade de proteção da vida, mas, ao contrário, é responsável por mortes e situações de degradação da mulher.

A mulher deve ter proteção maior do que a dada ao embrião em gestação até três meses.

(...)

A criminalização do aborto constitui, dessa forma, uma punição injusta da mulher, uma vez que carece de qualquer legitimidade ética ou jurídica, à luz da Constituição Federal. (U19PE)

#### **4.3.1 A judicialização do aborto**

A necessidade de políticas públicas que integrem a saúde como uma garantia legal é escassa, e cada vez mais se retrai em temas de grandes repercussões políticas, como o aborto ou outros que envolvam a vida, pois carrega uma substância moral de difícil abordagem perante setores conservadores da sociedade e da política, o que gerou o fenômeno da judicialização da saúde pública.

Observa-se que na análise das falas a judicialização da questão do aborto é criticada em razão de ocupar o papel que caberia ao poder legislativo, havendo questionamentos sobre a existência de competência material do judiciário para a apreciação da matéria.

Ora, o Supremo Tribunal Federal é poder constituído e não Poder Constituinte e não pode tirar a prerrogativa constituinte de quem é de direito, que deve ser exercido pelo povo brasileiro.

A judicialização da questão do aborto agrava, flagrantemente, o equilíbrio que deve haver entre os poderes, porque o Judiciário, ao usurpar de suas funções, ao exorbitar de seus poderes, subverte, na essência, a tripartição dos Poderes e comete, assim, do ponto de vista constitucional, um atentado contra a própria Constituição, da qual o STF existe para justamente defendê-la e salvaguardá-la (U16PV).

O Poder Legislativo faz as leis e esta Casa é guardiã das leis. Confesso a Vossa Excelência que, nos últimos tempos, assim como a nação brasileira como um todo, temos assistido, estarecidos, ao ativismo judicial no país; parece que é uma coisa que virou regra (P1PV).

A apreciação do tema pelo STF é determinada como um artifício para conseguir legalizar o aborto até o terceiro mês de gestação, apontado pelo representante da entidade U16PV, que teve o Ministro Luís Roberto Barroso como responsável pelo debate. Uma vez que foi o advogado quem propôs a ação relativa à interrupção da gravidez no caso dos anencéfalos e, posteriormente, já no cargo de Ministro, utilizando argumentos e princípios bioéticos, concedeu a segurança no HC que liberou funcionário de uma clínica de aborto no Estado do Rio de Janeiro, fazendo brotar pela primeira vez o debate sobre a trimestralidade.

Daí os promotores da cultura da morte terem recorrido à estratégia da judicialização do aborto para chegar aonde estamos agora, com o STF na iminência de legalizar o aborto até a 12ª semana, por uma brecha aberta pelo Ministro aqui presente Luís Roberto Barroso, no HC 124.306 (U16PV).

No presente caso, a judicialização ocorre como um meio de proporcionar o debate amplo da sociedade sobre o tema, em razão das barreiras políticas impostas no que tange à elaboração de leis. A omissão do poder legislativo em abordar a interrupção voluntária da gravidez como matéria de ordem pública de saúde impede que políticas públicas e a alocação de recurso sejam viabilizadas, o que motiva a relação causal de milhares de mortes de mulheres sem os cuidados que estão garantidos no texto constitucional.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento da presente pesquisa possibilitou adentrar no campo dos dilemas morais, jurídicos e bioéticos que permeiam a discussão sobre o aborto e sua descriminalização frente à Corte maior do Poder Judiciário, órgão que detém a competência de proferir decisão, em última instância, e definir os parâmetros que deverão ser adotados pelas instâncias inferiores no que se refere ao tema e suas ideias circulares.

A análise da questão da descriminalização do aborto pelo STF leva à uniformização da constitucionalidade da jurisprudência, preenchendo lacunas legais que, em razão dos interesses político, religiosos e econômicos, não permitem que a matéria seja abordada pelo Poder Legislativo, pois envolve concepções morais que persistem historicamente e que colidem com dogmas, tabus e valores de uma sociedade conservadora de origem cristã.

Desde a análise da ação direta de inconstitucionalidade, que questionava a constitucionalidade do art. 5º da Lei federal 11.105/2005 (Lei da Biossegurança); da ADPF n.º 52, abordando o aborto de fetos com anencefalia; e do recente HC n.º 124.306, onde foi concedida a segurança para a soltura dos funcionário de uma clínica de aborto, o STF sinaliza em sua atual formação de Ministros uma forte tendência para reconhecer a inconstitucionalidade dos artigos 124 e 126 do Código Penal, que criminalizam a interrupção voluntária da gravidez.

No sentido de legitimar o julgamento, sobre uma das matérias mais relevantes no cenário jurídico e bioético brasileiro e internacional, foi designada uma audiência pública para ouvir as representações sociais, políticas, religiosas e científicas e fortalecer as convicções jurídicas sobre a possibilidade atual de discriminar o aborto até o terceiro mês de gestação.

Tal procedimento jurídico é o objeto de análise no sentido de estabelecer quais os sentidos trazidos nos discursos dos representantes das 44 entidades habilitadas são relevantes para o avanço sobre o tema. A Ministra Carmem Lúcia, presidente do Tribunal, destacou na audiência que o tema abordado provoca sentimentos e emoções contraditórios onde “cada um tem sua forma de ver o mundo, de entender o mundo, e nós do Poder Judiciário temos o dever de ouvir a

todos e de decidir ao final, quando do julgamento da causa, segundo o que o Direito dispuser, e assim será feito”.

A pesquisa desenvolvida expressa significativa importância no momento político atual, onde forças conservadoras se consolidam com interesses de impedir o diálogo plural e estabelecer uma nova era, onde valores sociais galgados através de lutas e ativismos são massacrados e desprezados em detrimento das necessidades de indivíduos vulnerados.

Atualmente, o cenário que se anuncia diante dos acontecimentos políticos, surgindo após o *impeachment* da presidente Dilma (quando politicamente instalou-se uma plataforma conservadora divorciada dos direitos de ordem social), além da eleição do atual presidente Jair Bolsonaro, que trouxe consigo representantes conservadores da esfera militares e de igrejas evangélicas, pode ser o prenúncio de um regresso sobre o debate do tema, pois verifica-se que não há mais espaço para diferenças e que ocorre um verdadeiro desmonte técnico, filosófico e econômico das instituições possuidor de um olhar e um papel social.

Assim, a compreensão das falas que representam diversas entidades sob a égide da bioética mostrou-se pertinente para enfrentar o tabu que circula o debate sobre o aborto, pois se exige uma análise crítica que permita a ruptura com padrões e conceitos preestabelecidos, sustentados por uma ética discursiva que avalia e compreende a linguagem moral e envolve o aborto e seus sentidos. A pesquisa permitiu a obtenção de dados mais consistentes sobre argumentos principais presentes no *corpus* textual, servindo como estratégia de discurso no sentido de estabelecer quais as linhas de ideais são fundamentais para o desenvolvimento da convicção do Tribunal.

Através dos discursos, observou-se que a compreensão dos participantes acerca do aborto aponta para a permanência da sacralidade da vida, que surge independentemente de convicções religiosas, como uma forma de atribuir um valor intransponível à vida do feto. Tal ideia retira a possibilidade de um debate amplo e do estabelecimento de argumentações que caminhem na direção da proteção da mulher, pois aflora emoções que colidem e afastam a possibilidade de uma solução pragmática que exerça a real proteção da vida como um bem universal.

Observou-se que a sacralidade, como argumento, constantemente foi negada pelos expositores PV (pró-vida), em razão do local do debate e da natureza e formação dos Ministros, tendo prevalecido nos discursos desfavoráveis à

descriminalização, argumentos científicos e de contraposição filosófica onde o momento em que se inicia a vida é eleito como posição argumentativa principal.

Na linha de pensamento daqueles que se posicionam favoráveis à descriminalização, surgiu com grande ênfase argumentos bioéticos relacionados a princípios e de ordem social, sendo clamado um debate crítico sem limitações teóricas ou morais que limitem a discussão. A defesa de um Estado laico contrapôs a incorporação religiosa presente nos discursos PV e nos meios políticos atuais, mostrando um ideal difícil de ser emplacado diante do cenário político que ameaça o Estado Democrático de Direito.

O debate sobre a criminalização e seus consequentes efeitos foram os argumentos mais presentes nas falas, desenvolvendo o pensamento de que o ato criminalizador, no que tange ao aborto, não possui eficácia legal, ou seja, não serve para a proteção da vida do feto. Neste sentido, surgiu o argumento de que a criminalização é a causa geradora da clandestinidade do aborto, afetando mulheres e tendo por consequências mortes e morbidade feminina.

A criminalização, segundo expositores PE (pró-escolha), possui consequências negativas potencializadas, quando se percebe a interseccionalidade de fatores como gênero, raça, situação econômica e social, pois atinge diretamente mulheres em circunstância de vulnerabilidade que não possuem meios de realizar o procedimento de maneira segura.

Neste sentido, a criminalização é fator de discriminação da mulher trazendo, ainda, um elemento estigmatizador, pois, além do aborto carregar em seu âmago o pecado e a culpa, atribui a adjetivação de um *status* de crime que transporta o ato para a marginalidade.

As consequências da criminalização demonstram efeitos sobre políticas públicas de gerenciamento de direitos reprodutivos e de proteção da vida, não permitindo que o Estado preste assistência àquelas mulheres que decidem pela interrupção voluntária da gravidez, atuando em descompasso com a própria Constituição Federal que preserva a saúde e garante como objetivo a dignidade.

Percebemos que a compreensão dos expositores a respeito da criminalização aponta para a contradição de argumentos, onde aqueles que são desfavoráveis entendem que a vida do feto possui maior valor em relação à vida da mulher, e que o objetivo da ação de descriminalizar o aborto em certa fase gestacional, possui interesses econômicos e políticos que colidem com valores morais da sociedade.

É possível afirmar que a criminalização não impede que o aborto ilegal seja praticado, servindo somente para atribuir uma carga estigmatizadora sobre o ato, e que, em regra, impede que seja realizado com segurança. A Lei vigente se mostra desproporcional ao pesar duas vidas, a do feto e da mãe, e não ofereceu garantia para nenhuma das duas, contrariamente, sendo responsável pela morte e morbidade feminina.

Restou compreendido que o aborto faz parte do universo de direitos reprodutivos da mulher, e, independentemente de classe social ou de concepção religiosa, reside no universo feminino configurando uma situação persistente. A criminalização despertou nas falas a presença de princípios bioéticos que se comunicam com outros de ordem jurídica, tais como a dignidade da pessoa humana, que constantemente colidiu nos discursos com o referencial do princípio da vida, principal dicotomia entre os representantes pró-vida e pró-escolhas.

A não estigmatização e não discriminação foram princípios bioéticos que foram evidenciados com a análise das falas, demonstrando que situações de vulnerabilidades intensificam desequilíbrios sociais em que fatores econômicos agregados a gênero e raça são determinantes para a própria existência da norma.

A autonomia da mulher em gerenciar sua liberdade reprodutiva e sexual foi defendida por expositores PE que estabeleceram que a preservação de tal capacidade é imprescindível para estabelecer o conceito de igualdade de gênero.

Neste ponto, houve constantemente a menção de noções de direito comparados, onde o tema já foi amplamente discutido em outros países, e já se encontra fortalecido como meio de proteção da mulher. A descriminalização do aborto em países centrais que desenvolveram a discussão sob o ângulo constitucional remete à premissa de que em países periféricos o ato reflete não apenas concepções morais de valores, mas possui direta relação com a mão de obra feminina e o controle dos corpos, onde a norma legal é posicionada dentro de um referencial de biopoder e biopolítica.

Na dimensão do aborto como uma questão de saúde pública, dados técnicos e relatos dos participantes evidenciam que o problema da morbidade e mortalidade feminina não deve ser tratada sob o aspecto legal, mas no referencial da saúde e políticas públicas que protejam a mulher. A percepção dos expositores PE sobre o aborto, como objeto de abrangência da saúde pública, visa a estruturação de políticas que além de possibilitar a prevenção de gravidezes indesejadas atuem

sobre aquelas que não puderam ser evitadas, fundamentando que não é somente uma escolha da mulher engravidar e que diante a vontade de interrupção o Estado deve oferecer meios seguros.

Apesar de constantemente criticada, a judicialização no caso ora analisado, e baseado em outros julgados que envolveram a polêmica sobre o início da vida estabelecido perante o STF, se mostra um meio eficaz de garantia de direitos e de concretização de uma bioética prática, pois atualmente é o procedimento que apresenta resultados para garantir o debate público.

No que toca as entidades que defendem a criminalização do aborto, verificou-se que não têm como elemento fundamental a proteção da vida, mas a subjugação da mulher frente às forças de poderes que estigmatizam e discriminam, em desconformidade com pensamento bioético e seus princípios basilares de dignidade e perspectiva social, comprometida com a diversidade e o diálogo não hegemônico, sem a definição de padrões morais e de valores dominantes.

Assim, diante da análise do conteúdo dos discursos conclui-se que os objetivos da presente pesquisa foram alcançados, pois já era previsto que em razão da continuidade da ADPF n.º 442 não teríamos um julgamento de mérito. Isto não significa dizer que a necessidade de que uma continuidade do estudo através do acompanhamento da ação cessou, uma vez que em relação ao aborto, a ADPF n.º 442 é a ação mais importante e significativa diante do cenário jurídico brasileiro, sendo certo que outros pontos surgiram com a real necessidade de se aprofundar e delimitar outras perspectivas diante das linhas políticas que podem interferir no cenário jurídico do STF.

Os discursos foram examinados sob a perspectiva dos referenciais bioéticos, os quais, em razão da pluralidade de ideias e de diferentes abordagens, não se concentraram em uma única linha de análise, sendo presente principalmente conceitos de uma bioética feminista com a utilização dos referenciais de direitos humanos que se comunicam com os princípios do direito, além de correntes de uma bioética do sul com olhar social e não afastando estudos de colonialidade, pois restou nos discursos a manifesta relação de imposição de pensamentos dominantes

Diante dos resultados da pesquisa, entendemos que a continuidade da criminalização plena do aborto da maneira que foi estipulada pelo CP de 1940 é significativamente um dispositivo de poder e controle para perpetuar um ciclo de

estigma e discriminação da mulher em contraponto aos avanços femininos alcançados, através da luta por direitos e condições de igualdades e dignidade.

Nesse aspecto, as consequências de tal criminalização atingem, principalmente, aquelas em situação de vulnerabilidade, sem condições de arcarem com o custo de um procedimento seguro e distantes de políticas públicas que garantam a vida e primordialmente a dignidade e a preservação de garantias constitucionais.

É necessária ainda a viabilização de políticas públicas garantidoras da autonomia e dignidade da mulher com a efetivação de critérios de igualdade de gênero e de abertura de um diálogo social que perceba que no caso da descriminalização do aborto a vida do feto não pode ser considerada o bem principal, pois tal premissa somente encobre a realidade de um jogo de moralidades e de poder que atinge a mulher e sua autonomia.

## REFERÊNCIAS

1. Birolí F. Autonomia e justiça no debate sobre aborto: implicações teóricas e políticas. *Rev Bras Ciência Política* [Internet]. 2014 Dec [cited 2018 Nov 25];(15):37–68. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-33522014000300037&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-33522014000300037&lng=pt&tlng=pt)
2. Dworkin R. 43-44 Domínio da Vida - Aborto, Eutanásia e Liberdades. 2nd ed. São Paulo: Martins Fontes; 2003. 43-44 p.
3. Foucault M. p8 A verdade e as formas jurídicas. Rio de Janeiro: NAU Editora; 2002. 8 p.
4. Porto D, Garrafa V. Bioética de intervenção: considerações sobre a economia de mercado. *Bioética* 2005; 13(1):111-123.
5. Garrafa V. Multi-inter-transdisciplinaridad, complejidad y totalidad concreta. In: Garrafa V, Kottow M, Saada A, editors. Estatuto epistemológico de la bioética. México: UNESCO/Universidad Nacional Autónoma – UNAM; 2005. p. 67–86.
6. Costa SIF, Diniz D. Bioética: Ensaio. Brasília: Letras Livres; 2001. 206 p.
7. Mori M. A Moralidade do Aborto: sacralidade da vida e novo papel da mulher. Brasília: Editora Universidade de Brasília; 1997. 106 p.
8. Beauchamp TL, Childress JF. Principles of biomedical ethics. 4th ed. New York: Oxford University Press; 1994. 546 p.
9. Mill J. Sobre a liberdade. Petrópolis: Vozes; 1986.
10. Gandolpho M, Ferrari M. A enfermagem cuidando do idoso: reflexões bioéticas [Internet]. Vol. 30, O Mundo da Saúde. São Paulo; 2006.
11. Kovács MJ. Bioética nas questões da vida e da morte [Internet]. Vol. 14, Psicologia USP. São Paulo; 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/pusp/v14n2/a08v14n2.pdf>
12. Singer P. Ética Prática [Internet]. Cambridge University Press; 1993. 395 p.
13. Pessini L, Barchifontaine C de P de. Bioética e Longevidade Humana. 1996. 560 p.
14. Dworkin R. p115 Domínio da Vida - Aborto, Eutanásia e Liberdades. 2nd ed. São Paulo: Martins Fontes; 2003. 115 p.
15. Schramm F. A moralidade da biotecnociência: a bioética da proteção pode dar conta do impacto real e potencial das biotecnologias sobre a vida e/ou a

- qualidade de vida das pessoas humanas? In: Schramm F, Rego S, Braz M, editors. Bioética, riscos e proteção. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz; 2005. p. 15–28.
16. Schramm F. Existem boas razões para se temer a biotecnociência? *Rev Bioethikos*. 2010;4(2):189–97.
  17. Dworkin R. p. 54 *Domínio da Vida - Aborto, Eutanásia e Liberdades*. 2nd ed. São Paulo: Martins Fontes; 2003. 54 p.
  18. Garrafa V. Radiografia bioética de um país - Brasil. *Acta Bioeth* [Internet]. 2000;VI(1):171–5. Disponível em: <https://www.redalyc.org/html/554/55460115/>
  19. Diniz D, Almeida M de. Bioética e Aborto. In: Costa SIF, Oselka G, Garrafa V, editors. *Iniciação À Bioética*. Brasília: Conselho Federal de Medicina; 1998. p. 125–37.
  20. Diniz D. Estado laico, objeção de consciência e políticas de saúde. *Cad Saúde Pública* [Internet]. 2013;29(9):1704–6. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/0102-311XPE010913>
  21. BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 [Internet]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)
  22. Raymundo MM, Martínez DG. Considerações sobre a laicidade e a diversidade e suas conexões com a bioética. *Revista Brasileira de Bioética* [Internet]. 2010 Jan;53–68. Disponível em: [https://ecitydoc.com/download/revista-brasileira-de-bioetica\\_pdf](https://ecitydoc.com/download/revista-brasileira-de-bioetica_pdf)
  23. Souza V, Pessini L, Hossne W. Bioética, religião, espiritualidade e a arte do cuidar na relação médico-paciente. *Rev Bioethikos*. 2012;6(2):181–90.
  24. Berlinguer G. *Bioética cotidiana*. UnB; 2004. 55 p.
  25. Bourdieu P. *A distinção: crítica social do julgamento*. São Paulo: Edusp; 2007. 371-433 p.
  26. Adesse L, Jannotti C, Fonseca V. Aborto e estigma: uma análise da produção científica sobre a temática. *Cien Saude Colet*. 2016;21(12):3819–32.
  27. Ribeiro PS. O papel da mulher na sociedade [Internet]. *Brasil Escola*. [cited 2019 Feb 10]. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/sociologia/o-papel-mulher-na-sociedade.htm>
  28. Organização das Nações Unidas para a Educação Ciência e Cultura. *Declaração Universal Sobre Bioética e Direitos Humanos*. Unesco. Paris;

- 2005.
29. Costa J, Victora C. O que é “um problema de saúde pública”? *Rev bras epidemiol.* 2006;9(1):144–6.
  30. Arouca A. O Dilema Preventivista: Contribuição para a Compreensão e Crítica da Medicina Preventiva [Internet]. Universidade Estadual de Campinas; 1975. Disponível em: <https://teses.icict.fiocruz.br/pdf/aroucaass.pdf>
  31. Andrade E, Andrade E. O SUS e o direito à saúde do brasileiro: leitura de seus princípios, com ênfase na universalidade da cobertura. *Rev Bioética* [Internet]. 2010 Jun 11;18(1). Disponível em: [http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/view/536](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/536)
  32. Garrafa V. Da bioética de princípios a uma bioética interventiva. *Rev Bioética* [Internet]. 2009 Sep 14 [cited 2019 Feb 10];13(1). Disponível em: [http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/view/97](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/97)
  33. Diniz D, Medeiros M, Madeiro A. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. *Cien Saude Colet* [Internet]. 2017 Feb [cited 2019 Feb 16];22(2):653–60. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1413-81232017000200653&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232017000200653&lng=pt&tlng=pt)
  34. BRASIL. Indicadores de mortalidade: C.3 razão de mortalidade materna [Internet]. Rede Interagencial de Informações para a Saúde (RIPSA). 2008 [cited 2019 Feb 2]. Disponível em: <http://tabnet.datasus.gov.br/cgi/idb2008/C03b.htm>
  35. Almeida Filho N de. O conceito de saúde: ponto-cego da epidemiologia? *Rev Bras Epidemiol* [Internet]. 2000 Dec [cited 2019 Feb 16];3(1–3):4–20. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1415-790X2000000100002&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-790X2000000100002&lng=pt&tlng=pt)
  36. Schramm F. A bioética da proteção em saúde pública. In: Fortes P, Zoboli E, editors. *Bioética e saúde pública*. São Paulo: Loyola; 2003. p. 71–84.
  37. Fowler G, Austoker J. Screening. In: Detels R, Holland W, McEwen J, Omenn G, editors. *Oxford Textbook of Public Health*. New York: Oxford University Press; 1997. p. 1583–99.
  38. Verdi M, Caponi S. Reflexões sobre a promoção da saúde numa perspectiva bioética. *Texto Context - Enferm* [Internet]. 2005 Mar [cited 2019 Feb 16];14(1):82–8. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-)

- 07072005000100011&lng=pt&tlng=pt
39. Berlinguer G. *Ética da saúde*. São Paulo: Huittec; 1997.
  40. Laurenti R, Jorge MHP de M, Gotlieb SLD. A mortalidade materna nas capitais brasileiras: algumas características e estimativa de um fator de ajuste. *Rev Bras Epidemiol* [Internet]. 2004 Dec [cited 2019 Feb 16];7(4):449–60. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1415-790X2004000400008&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-790X2004000400008&lng=pt&tlng=pt)
  41. Ventura M, Simas L, Pepe VLE, Schramm FR. Judicialização da saúde, acesso à justiça e a efetividade do direito à saúde. *Physis Rev Saúde Coletiva* [Internet]. 2010 [cited 2019 Feb 16];20(1):77–100. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-73312010000100006&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-73312010000100006&lng=pt&tlng=pt)
  42. Moro SF. Desenvolvimento e efetivação judicial das normas constitucionais [Internet]. UFPR; 2000 [cited 2019 Feb 16]. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/43018>
  43. Silva AB da, Schulman G, Silva AB da, Schulman G. (Des)judicialização da saúde: mediação e diálogos interinstitucionais. *Rev Bioética* [Internet]. 2017 Aug [cited 2019 Feb 16];25(2):290–300. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1983-80422017000200290&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1983-80422017000200290&lng=pt&tlng=pt)
  44. Amaral G. Saúde direito de todos, saúde direito de cada um: reflexões para a transição da práxis judiciária. In: Nobre M, Silva R, editors. *O CNJ e os desafios da efetivação do direito à saúde*. Belo Horizonte: Fórum; 2011. p. 81–115.
  45. Dworkin R. *O império do direito*. Martins Fontes; 2001. 530 p.
  46. Rubio-Marín R. Aborto em Portugal: novas tendências no constitucionalismo europeu. *Rev Direito GV*. 2017;13(1):356–79.
  47. Siegel RB. *The Constitutionalization of Abortion* [Internet]. Oxford University Press; 2012 [cited 2019 Feb 16]. 13-35 p. Disponível em: <http://oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199578610.001.0001/oxfordhb-9780199578610-e-53>
  48. David R. *Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo*. São Paulo: Martins Fontes; 1986. 700 p.
  49. Dantas I. Direito comparado como ciência. *Rev informação Legis* [Internet].

- 1997 [cited 2019 Feb 16];34(134):231–49. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/241>
50. Rawls J. Uma teoria da justiça. 2nd ed. São Paulo: Martins Fontes; 2002. 816 p.
  51. Arendt H. Da Revolução. São Paulo: Atica; 1988.
  52. Arendt H. A Dignidade da Política. Rio de Janeiro: Relume Dumará; 1993. 118 p.
  53. Forti S. Hannah Arendt tra filosofia e política. Milano: Pavavia Bruno Mondadori Editori; 2006.
  54. Sarmiento D. Legalização do aborto e Constituição [Internet]. Vol. 240, Revista de Direito Administrativo. 2005 [cited 2018 Jul 30]. p. 43–82. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43619>
  55. Torres JHR. Aborto e legislação comparada. Cienc Cult [Internet]. 2012 Jun [cited 2019 Feb 16];64(2):40–4. Disponível em: [http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0009-67252012000200017&lng=pt&tlng=pt](http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252012000200017&lng=pt&tlng=pt)
  56. Dworkin R. Domínio da Vida - Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais. 2nd ed. São Paulo: Martins Fontes; 2003. 384 p.
  57. Kommers D. Autonomy, dignity and abortion. In: Ginsburg T, Dixon R, editors. Comparative Constitutional Law. Massachusetts: Edward Elgar Publishing; 2011. 441 p.
  58. USA. Eisenstadt vs. Baird 405 U.S. 438 [Internet]. Supreme Court. Washington; 1972 [cited 2018 Aug 10]. Disponível em: <https://www.courtlistener.com/opinion/108489/eisenstadt-v-baird/>
  59. Mello LF, Barboza EM de Q. Paralelo entre os precedentes dos Estados Unidos – análise da decisão Roe vs Wade, e o instituto da eficácia transcendente dos motivos determinantes no Brasil – análise da decisão proferida pelo STF na ADPF 54. Rev do Direito [Internet]. 2015 May 29 [cited 2019 Jan 18];2(46):85. Disponível em: <http://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/3993>
  60. Sá ABG de. Evolução histórica do aborto [Internet]. [cited 2018 Jul 20]. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,evolucao-historica-do-aborto,56669.htm>
  61. Código Penal. Decreto-Lei N° 2.848, de 7 de dezembro de 1940. In: VADE

- Mecum. 3rd ed. São Paulo: Editora Rideel; 2018.
62. Bitencourt C. Tratado de direito penal - Vol.1: Parte geral. 12th ed. São Paulo: Saraiva; 2008. 129 p.
  63. Capez F. Direito Penal: parte especial. 14th ed. São Paulo: Saraiva; 2014. 124 p.
  64. Rocha M, Andalft Neto J. A questão do aborto: aspectos clínicos, legislativos e políticos. In: Berquó E, editor. Sexo e vida: panorama da saúde reprodutiva no Brasil. Campinas: Editora da Unicamp; 2003. p. 257–318.
  65. Barchifontaine C de P de. Bioética no Início da Vida. Rev Pistis Prax. 2010;2(1):41–55.
  66. Morin E. Abertura. In: Carvalho E de A, Castro G de, editors. Ensaio de Complexidade. Porto Alegre: Sulina; 1997. p. 11.
  67. Morin E. A História. In: A religação dos saberes: o desafio do século XXI. 4th ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil; 2004.
  68. Garrafa V. Multi-inter-transdisciplinaridade, complexidade e totalidade concreta em bioética. In: Garrafa V, Kottow M, Saada A, editors. Bases conceituais da Bioética enfoque latinoamericano. São Paulo: Gaia/UNESCO; 2006. p. 73–91.
  69. Garrafa V. Inclusão social no contexto político da bioética. Rev Bras Bioética. 2005;1(2):22–32.
  70. Nascimento W, Garrafa V. Por uma vida não colonizada: diálogo entre bioética de intervenção e colonialidade. Saúde Soc. 2011;20:287–99.
  71. Correa A, Campos A. Antecipação terapêutica do parto do feto anencéfalo: uma discussão necessária. Rev Bioética [Internet]. 2012 Dec 20 [cited 2019 Feb 16];20(3):417–24. Disponível em: [http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/view/761](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/761)
  72. Junior F. Possibilidade de Sustentação Oral do Amicus Curiae. Rev Dialética Direito Process. 2003;8.
  73. Bevilacqua C. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado. Rio de Janeiro; 1927.
  74. Min. Luís Roberto Barroso. HC 124.306. Voto-Vista. 2016.
  75. Supremo Tribunal Federal. Ementa do voto-vista vencedor do Ministro Luís Roberto Barroso [Internet]. 2016. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC124306LRB.pdf%3E>. Acesso em: 15 out. 2018

76. Didier Junior F, Braga P, Oliveira R. Curso de direito processual civil - v. 2: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 10th ed. Salvador: JusPODIVM; 2015. 674 p.
77. Lorea RA. Acesso ao aborto e liberdades laicas. *Horizontes Antropológicos* [Internet]. 2006 Dec [cited 2019 Feb 16];12(26):185–201. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-71832006000200008&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-71832006000200008&lng=pt&tlng=pt)
78. Moreira Neto D. Direito da participação política: legislativa, administrativa, judicial: fundamentos e técnicas constitucionais da democracia. Rio de Janeiro: Renovar; 1992. 212 p.
79. Comparato FK. Direito público: estudos e pareceres. São Paulo: Saraiva; 1996. 3-24 p.
80. Morin E. Ciência com consciência. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil; 1998. 344 p.
81. Minayo M. Análise qualitativa: teoria, passos e fidedignidade. *Ciênc Saúde Coletiva*. 2012;17(3):613.
82. Minayo M. Pesquisa Social. Teoria, método e criatividade. 18th ed. Petrópolis: Vozes; 2001.
83. Minayo M. O desafio do conhecimento: Pesquisa qualitativa em Saúde. São Paulo: Hucitec; 2007.
84. Rothenburg apud Carvalho. Direito Constitucional. 14th ed. Belo Horizonte: Del Rey; 2008. 521 p.
85. Ribeiro D. O que é lugar de fala? Belo Horizonte: Letramento; 2017. 112 p.
86. Moraes E. Ser mulher na atualidade: a representação discursiva da identidade feminina em quadros humorísticos de maitena. In: Tasso I, Navarro P, editors. *Produção de identidades e processos de subjetivação em práticas discursivas*. Maringá: Eduem; 2012. p. 259–85.
87. Santos A de O, Delduque MC, Mendonça AVM. Os discursos na Audiência Pública da Saúde e seu impacto nas decisões do Supremo Tribunal Federal: uma análise à luz da teoria dos sistemas sociais. *Saúde e Soc* [Internet]. 2015 Jun [cited 2019 Feb 16];24(suppl 1):184–92. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-12902015000500184&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-12902015000500184&lng=pt&tlng=pt)
88. Foucault M. p4 A verdade e as formas jurídicas. Rio de Janeiro: NAU Editora;

2002. 4 p.
89. Moraes R. Análise de conteúdo. *Rev Educ*. 1999;22(37):7–32.
90. Kuhnen TA. Do valor intrínseco e de sua aplicabilidade ao meio ambiente. *ethic@ - An Int J Moral Philos* [Internet]. 2004 Jan 1 [cited 2019 Feb 16];3(3):255–73. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ethic/article/view/14912>
91. Kamm FM. Ronald Dworkin on abortion and assisted suicide. *J Ethics* [Internet]. 2001 [cited 2019 Feb 16];5(3):221–40. Disponível em: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/14686321>
92. Kottow M. A bioética do início da vida. In: Schramm FR, Braz M, editors. *Bioética e saúde: novos tempos para mulheres e crianças?* Rio de Janeiro: Fiocruz; 2005. p. 19–38.
93. Medeiros FN da S. Fora da ordem natural: a natureza nos discursos sobre a clonagem e a pesquisa com células-tronco em jornais brasileiros. *História, Ciências, Saúde-Manguinhos* [Internet]. 2013 Nov 30 [cited 2019 Feb 16];20(suppl 1):1185–201. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-59702013000501185&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-59702013000501185&lng=pt&tlng=pt)
94. Norris A, Bessett D, Steinberg JR, Kavanaugh ML, De Zordo S, Becker D. Abortion Stigma: A Reconceptualization of Constituents, Causes, and Consequences. *Women's Health Issues* [Internet]. 2011 May 1 [cited 2019 Feb 16];21(3):S49–54. Disponível em: <https://linkinghub.elsevier.com/retrieve/pii/S1049386711000338>
95. Goffman E. *Estigma – Notas sobre a manipulação da identidade deteriorada*. Rio de Janeiro: Zahar; 1963.
96. Lipp A. Stigma in abortion care: Application to a grounded theory study. *Contemp Nurse* [Internet]. 2011 Feb 17 [cited 2019 Feb 16];37(2):115–23. Disponível em: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/21692583>
97. Hessini L. Islam and Abortion: The Diversity of Discourses and Practices. *IDS Bull* [Internet]. 2008 Jul [cited 2019 Feb 16];39(3):18–27. Disponível em: <http://doi.wiley.com/10.1111/j.1759-5436.2008.tb00458.x>
98. Godoi AMM, Garrafa V. Leitura bioética do princípio de não discriminação e não estigmatização. *Saúde e Soc* [Internet]. 2014 Mar [cited 2019 Feb 16] 23(1):157–66. Disponível em:

- [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-12902014000100157&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-12902014000100157&lng=pt&tlng=pt) -
99. Cabrera J. ética e suas negações – não nascer, suicídio e pequenos assassinatos. Rio de Janeiro: Rocco; 2011. 128 p.
  100. Beccaria C. Dos Delitos e das Penas. 6th ed. São Paulo: Martin Claret; 2014. 124 p.
  101. Muñoz Conde F. Derecho Penal y Control Social. Tirant lo Blanch; 1985. 132 p.
  102. Hassemer W, Muñoz Conde F. Introducción a la criminología y a la política criminal [Internet]. Tirant lo Blanch; 2012 [cited 2019 Feb 16]. 247 p. Disponível em: <https://www.livrariacultura.com.br/p/livros/direito/introduccion-a-la-criminologia-y-a-la-politica-criminal-46287460>
  103. Mori M. Abortion and health care ethics I: a critical analysis of the main arguments. In: Gillon R, editor. Principles of health care ethics. Chichester, UK: John Wiley & Sons, Inc.; 1994. p. 531–46.
  104. Leão C. Processo Legislativo n.º 1465/2013 [Internet]. 2013. Disponível em: <http://legislacao.cl.df.gov.br/Legislacao/consultaProposicao-1!1465!2013!visualizar.action>
  105. Porto D, Garrafa V. A influência da Reforma Sanitária na construção das bioéticas brasileiras. Cien Saude Colet [Internet]. 2011 [cited 2019 Feb 16];16(suppl1):719–29. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1413-81232011000700002&lng=pt&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232011000700002&lng=pt&tlng=pt)
  106. Garrafa V. A dimensão da ética em saúde pública. São Paulo; 1995.