



FERNANDA FRIEDRICH

**DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS: UMA ANÁLISE SOBRE A OMISSÃO
DO SISTEMA LEGISLATIVO BRASILEIRO NA (DES)CRIMINALIZAÇÃO DO
ABORTO E A VIOLAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MULHERES**

CANOAS-RS

2026

FERNANDA FRIEDRICH

DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS: uma análise sobre a omissão do sistema legislativo brasileiro na (des)criminalização do aborto e a violação de direitos fundamentais das mulheres

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade La Salle, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Linha de pesquisa: Sociedade e Fragmentação do Direito.

Orientadora: Prof^a. Dra. Paula Pinhal de Carlos

CANOAS-RS

2026

FERNANDA FRIEDRICH

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

F911d Friedrich, Fernanda.

Direitos sexuais e reprodutivos [manuscrito] : uma análise sobre a omissão do sistema legislativo brasileiro na (des)criminalização do aborto e a violação de direitos fundamentais das mulheres / Fernanda Friedrich – 2026.

107 f.; 30 cm.

Dissertação (mestrado em Direito) – Universidade La Salle, Canoas, 2026.

“Orientação: Prof^a. Dr^a. Paula Pinhal de Carlos”.

1. Direito. 2. Aborto. 3. Omissão legislativa. 4. Supremo Tribunal Federal. I. Carlos, Paula Pinhal de. II. Título.

CDU: 342.7-055.2

Bibliotecária responsável: Michele Padilha Dall Agnol de Oliveira - CRB 10/2350

ILMA ISABELLE DOS SANTOS VIEIRA REGIS

DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS: UMA ANÁLISE SOBRE A OMISSÃO DO SISTEMA LEGISLATIVO BRASILEIRO NA (DES)CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E A VIOLAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MULHERES

Dissertação **aprovada** para obtenção do título de mestre, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade La Salle.

BANCA EXAMINADORA

Prof^ª. Dr^ª. Taysa Schiochet
Universidade Federal do Paraná

Prof. Dr. José Antônio Gerzson Linck
Universidade La Salle, Canoas/RS

Prof. Dr. Dani Rudnicki
Universidade La Salle, Canoas/RS

Prof.^a Dr.^a Paula Pinhal de Carlos
Orientadora e Presidente da Banca - Universidade La Salle, Canoas/RS

Área de concentração: Direito

Curso: Mestrado em Direito

Canoas, 15 de maio de 2026.

AGRADECIMENTOS

A conclusão desta dissertação é o reflexo não apenas de um esforço individual, mas do amparo e da dedicação de pessoas que acreditaram neste percurso tanto quanto eu.

Agradeço, em primeira instância, à minha orientadora, Dr^a Paula Pinhal de Carlos, pela condução técnica, pela paciência e pelas valiosas provocações intelectuais que permitiram o amadurecimento desta pesquisa. Sua expertise e sensibilidade foram fundamentais para que este trabalho alcançasse o rigor e a profundidade necessários.

Agradeço aos meus pais que me proporcionaram condições para que pudesse ter acesso ao mestrado. À minha mãe, por ser a apoiadora incondicional de todos os meus sonhos. Seu auxílio constante e sua presença foram fundamentais para que eu conquistasse cada um dos meus objetivos. Obrigada por acreditar em mim, mesmo nos momentos de maior desafio. Ao meu pai, que sempre foi meu exemplo de estudo e dedicação. Sua trajetória e seu compromisso com o conhecimento foram o farol que guiou meus passos na vida acadêmica e profissional. E ao meu irmão, cujo apoio constante e amizade foram essenciais para manter a motivação necessária para a finalização deste projeto

Faço um agradecimento especial ao meu noivo Felipe, meu maior apoiador. Obrigada por caminhar ao meu lado durante todo este período com tanto apoio, dedicação e carinho, tornando a jornada mais leve.

À Universidade La Salle e ao Programa de Pós-Graduação em Direito, em especial aos docentes e colegas da Linha de Pesquisa 2, Sociedade e Fragmentação do Direito, pelas reflexões compartilhadas.

O presente trabalho foi realizado com o apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – Brasil (CAPES). Agradeço a bolsa de mestrado concedida, que permitiu a dedicação necessária para o desenvolvimento desta investigação.

A todos que, de forma direta ou indireta, contribuíram para que esta pesquisa se tornasse realidade, meu mais profundo agradecimento.

RESUMO

O presente estudo aborda a inércia do Poder Legislativo brasileiro frente à temática da interrupção voluntária da gravidez e a atuação do Supremo Tribunal Federal diante desse cenário. O objetivo geral da pesquisa é analisar a omissão legislativa brasileira quanto à descriminalização do aborto e a consequente violação dos direitos das mulheres, avaliando o papel do STF como garantidor de direitos fundamentais. Nesse sentido, a pesquisa parte da hipótese de que a manutenção da criminalização do aborto nos moldes do Código Penal de 1940 configura uma omissão inconstitucional qualificada, em que a inércia legislativa perpetua uma violência institucional e uma seletividade penal que atinge, de forma desproporcional, mulheres negras e periféricas. A segunda hipótese prevê que a intervenção do Supremo Tribunal Federal constitui um imperativo necessário para garantir a integridade do ordenamento jurídico e promover o alinhamento da norma interna aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil. Em termos metodológicos, o estudo caracteriza-se como uma pesquisa empírica e qualitativa, de viés exploratório e analítico. Os procedimentos metodológicos consistem no levantamento jurisprudencial dos votos das Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54, que consolidou a atipicidade do aborto em casos de anencefalia, e 442, que questiona a recepção da criminalização do aborto pelo Código Penal frente à dignidade humana. A análise abrange, ainda, as sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos e o exame do arcabouço normativo internacional, com foco na Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW). A técnica de análise fundamenta-se na perspectiva da interseccionalidade, em que se busca confrontar a norma abstrata com a realidade social exposta nas audiências públicas do Supremo Tribunal Federal. Os resultados demonstram que, embora a teoria de Jeremy Waldron aponte para uma suposta usurpação de competência por parte do Judiciário em temas de desacordo moral, tal crítica encontra limites diante da paralisia deliberada do Congresso Nacional, que impossibilita o debate democrático e mantém violações sistemáticas de direitos. Conclui-se que, diante da inércia parlamentar que ignora evidências científicas e compromissos internacionais, a atuação do STF não configura um insulto democrático, mas sim um imperativo de integridade dworkiniana, indispensável para converter promessas constitucionais em proteção jurídica efetiva para as mulheres brasileiras.

Palavras-chave: Aborto. Justiça reprodutiva. Omissão legislativa. Supremo Tribunal Federal. Integridade do direito

ABSTRACT

This study addresses the inertia of the Brazilian Legislative Power regarding the voluntary interruption of pregnancy and the subsequent role of the Supreme Federal Court (STF) within this context. The primary objective of this research is to analyze the Brazilian legislative omission concerning the decriminalization of abortion and the resulting violation of women's rights, evaluating the STF's role as a guarantor of fundamental rights. In this regard, the research posits the hypothesis that the maintenance of abortion criminalization under the 1940 Penal Code constitutes a qualified unconstitutionality by omission, through which legislative inertia perpetuates institutional violence and a penal selectivity that disproportionately affects Black and marginalized women. The second hypothesis suggests that the intervention of the Supreme Federal Court constitutes a necessary imperative to ensure the integrity of the legal system and promote the alignment of domestic norms with international commitments assumed by Brazil. Methodologically, the study is characterized as empirical and qualitative research with an exploratory and analytical approach. The methodological procedures consist of a jurisprudential survey of the votes in the Allegations of Disobedience of a Fundamental Precept (ADPF) 54, which consolidated the non-criminal nature of abortion in cases of anencephaly, and 442, which challenges the constitutionality of abortion criminalization under the Penal Code in light of human dignity. The analysis further encompasses the rulings of the Inter-American Court of Human Rights and an examination of the international regulatory framework, focusing on the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW). The analytical technique is grounded in an intersectional perspective, seeking to confront abstract norms with the social reality presented in the public hearings of the Supreme Federal Court. The results demonstrate that, although Jeremy Waldron's theory points to a supposed usurpation of competence by the Judiciary in matters of moral disagreement, such criticism finds its limits in the deliberate paralysis of the National Congress, which hinders democratic debate and maintains systematic rights violations. It is concluded that, given the parliamentary inertia that ignores scientific evidence and international commitments, the STF's actions do not constitute a democratic insult, but rather an imperative of Dworkinian integrity, indispensable for converting constitutional promises into effective legal protection for Brazilian women.

Keywords: Abortion. Reproductive justice. Legislative omission. Supreme Federal Court. Integrity of law.

LISTA DE SIGLAS

ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
CAPES	Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior
CEDAW	<i>Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women</i>
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CIPD	Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento
Corte IDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
DEAM	Delegacia Especializada no Atendimento à Mulher
DIU	Dispositivo Intrauterino
FEBRASGO	Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia
HIV	<i>Human Immunodeficiency Virus</i>
IST	Infecção Sexualmente Transmissível
LGBT	Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais
OMS	Organização Mundial da Saúde
ONG	Organização Não Governamental
ONU	Organização das Nações Unidas
PAISM	Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher
PIDCP	Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
PIDESC	Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais
PNA	Pesquisa Nacional de Aborto
RENAME	Relação Nacional de Medicamentos Essenciais
STF	Supremo Tribunal Federal
SUS	Sistema Único de Saúde
UNFPA	<i>United Nations Population Fund</i>
UNICEF	<i>United Nations Children's Fund</i>

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	8
2 A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS	13
2.1 REPERCUSSÕES DOS COMPROMISSOS INTERNACIONAIS NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO.....	24
3 DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS: CONTEXTO HISTÓRICO NACIONAL	29
3.1 INTERRUPÇÃO VOLUNTÁRIA DA GRAVIDEZ E O DEBATE SOBRE AUTONOMIA E DIGNIDADE.....	34
3.2 A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E A OMISSÃO LEGISLATIVA NO BRASIL	41
3.3 A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO COMO FORMA DE VIOLÊNCIA INSTITUCIONAL.....	45
3.4 O CONJUNTO NORMATIVO DO MINISTÉRIO DA SAÚDE E A GARANTIA DA AUTONOMIA REPRODUTIVA E DE GÊNERO.....	49
4 O ABORTO COMO TEMA DE JUDICIALIZAÇÃO CONSTITUCIONAL.....	54
4.1 A INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MULHERES.....	61
4.2 A ADPF 54 E A INSTITUCIONALIZAÇÃO POR OMISSÃO LEGISLATIVA.....	67
4.3 ADPF 442: O FÓRUM DE PRINCÍPIOS E A REALIDADE SOCIAL.....	73
4.4 ATIVISMO JUDICIAL COM POTENCIAL TRANSFORMADOR: ANÁLISE DO VOTO DA MINISTRA ROSA WEBER NA ADPF 442.....	78
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	91
REFERÊNCIAS.....	95

1 INTRODUÇÃO

A interrupção voluntária da gravidez é um tema de grande mobilização e fricção na esfera pública contemporânea. Longe de ser um debate encerrado, o aborto atua como um catalisador de tensões sociais que parecem insolúveis, polarizando opiniões e mobilizando diferentes posicionamentos, tanto de defesa quanto de discordância, nas variadas camadas da sociedade civil. De um lado, encontram-se as vozes dos movimentos feministas e de defensores dos direitos humanos, que pautam a discussão sob a ótica da autonomia corporal, da saúde pública e da autodeterminação das mulheres. De outro, posicionam-se os setores que condenam a prática, fundamentados majoritariamente em convicções religiosas, dogmas morais e na defesa do direito à vida desde a concepção. Essa colisão de visões de mundo assegura que o tema permaneça em constante efervescência, desafiando consensos e exigindo respostas institucionais robustas.

Dada a sua natureza multifacetada, o aborto consolidou-se como um objeto de estudo interdisciplinar por excelência. Sob o viés social e cultural, a prática é analisada como um reflexo das estruturas de poder, principalmente patriarcais, que regem a conduta feminina. No âmbito dos estudos feministas, o debate aprofunda-se na crítica ao patriarcado e na análise das repercussões desse sistema nas esferas material, política, social e existencial das mulheres. Sob essa lente, a criminalização e o consequente impedimento ao acesso ao aborto são denunciados como uma forma de poder institucional exercido sobre os corpos femininos, revelando mecanismos de controle que buscam cercear a autonomia e a emancipação plena das mulheres em suas múltiplas dimensões.

Esse padrão de controle institucional repete-se no caso específico do aborto no Brasil: a resistência em atualizar uma regra penal de 1940 evidencia o uso da esfera legal para preservar um domínio sobre o corpo feminino. Enquanto os marcos internacionais de Direitos Humanos e o saber científico avançaram, a legislação penal brasileira permanece ancorada em oito décadas atrás, revelando um acentuado descompasso normativo. Diante desse bloqueio no Poder Legislativo, incapaz de promover reformas condizentes com as demandas de saúde pública, o debate deslocou-se para a esfera da jurisdição constitucional, onde o Supremo Tribunal

Federal (STF) passa a ser provocado a atuar como garantidor de direitos fundamentais.

Como aponta Ana Maria Bourguignon (2024), há perspectivas diversas em relação à instrumentalização do Direito, que pode ser utilizado tanto para reproduzir valores dominantes quanto para expressar o resultado de disputas por hegemonia. Essa percepção é particularmente útil para compreender como o Direito, enquanto instituição, historicamente reforçou e legitimou a dominação sobre as mulheres, ainda mais quando o assunto é o aborto. No cenário brasileiro, a função do Direito em relação ao público feminino frequentemente atuou mais como um freio à emancipação do que como um garantidor de liberdades.

Essa dinâmica de opressão institucionalizada não se restringiu apenas à temática do aborto, mas permeou diversas esferas da vida civil e social das mulheres ao longo do último século. Observa-se que o ordenamento jurídico operou, de maneira sistemática, como um reflexo das concepções sociais vigentes, consolidando normas que restringiam a autonomia feminina em conformidade com a mentalidade da época. Até mesmo a integridade física e o direito à dignidade foram pautados por entendimentos sociais que o sistema jurídico apenas reproduzia, tolerando por décadas a violência doméstica e mantendo preceitos arcaicos no Código Civil, como a anulação do casamento baseada na ausência de virgindade feminina, preceito que perdurou até o início do século XXI.

Estes exemplos reforçam que, enquanto pesquisadores deste campo, precisamos manter um olhar crítico e atento, pois a história demonstra que o Direito pode atuar como um validador de estruturas de desigualdade ao transformar costumes excludentes em normas vigentes. Quando voltamos esse olhar para o caso específico do aborto, torna-se nítido que o mesmo padrão de representação de valores sociais de outrora se repete: a resistência em atualizar uma regra penal constituída em 1940, evidencia o uso da esfera legal para preservar um domínio institucional sobre o corpo feminino. Como argumenta Bourguignon (2024), essa inércia serve para reproduzir os valores dominantes de uma hegemonia que resiste à autonomia das mulheres.

É neste cenário de inércia parlamentar que as Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPFs) surgem como tentativa de compatibilizar a lei de 1940 com a Constituição de 1988 e o paradigma da Justiça Reprodutiva. Destacam-se a ADPF 54, que consolidou a atipicidade em casos de anencefalia, e a ADPF 442,

que questiona a recepção dos artigos 124 e 126 do Código Penal, sustentando que a punição no primeiro trimestre fere a dignidade humana e a autonomia reprodutiva.

No campo do Direito essas tensões encontram seu palco de formalização e tentativa de resolução. O estudo jurídico da interrupção voluntária da gravidez exige, preliminarmente, uma compreensão do fenômeno legal enquanto algo social e historicamente situado. Essa natureza adaptável implica que a norma jurídica deve, ao menos em tese, refletir as transformações nas sensibilidades morais e nas demandas por justiça de uma época. O uso dessa via processual faz emergir um impasse sobre a legitimidade das instituições. Se, por um lado, a intervenção do Judiciário é um imperativo de justiça frente à omissão parlamentar; por outro, é interpretada por críticos como uma intervenção desmedida de um colegiado não eleito.

Esta investigação vincula-se à Linha de Pesquisa 2, Sociedade e Fragmentação do Direito, do Programa de Pós-Graduação em Direito, contando com o apoio institucional da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) na condição de bolsista. A temática aqui proposta encontra-se situada no cerne das discussões desta linha, ao perscrutar a legitimidade do Direito perante a sociedade e o modo como o processo de produção estatal das normas — ou a sua omissão — é recebido e observado. Ao analisar a reação social e jurídica diante da inércia do Legislativo e a consequente ascensão das expectativas sobre o Poder Judiciário, esta pesquisa busca compreender a efetividade das normas em uma sociedade em constante transformação, dialogando diretamente com os eixos de Direitos Humanos, Direitos das Mulheres e Sociologia Constitucional na América Latina.

Dessa forma, o trabalho pretende contribuir para o debate, investigando como o Direito pode deixar de ser um instrumento de reprodução de valores dominantes para se tornar um garantidor de liberdades em cenários de fragmentação e crise de representatividade.

Diante desse cenário, a presente pesquisa busca responder ao seguinte problema: De que maneira a omissão do Poder Legislativo brasileiro em atualizar a legislação penal sobre o aborto viola os direitos fundamentais das mulheres e como a atuação do STF, através das ADPFs 54 e 442, busca suprir essa inércia sob a ótica do paradigma da Justiça Reprodutiva? Nessa perspectiva, o estudo parte da hipótese de que a manutenção da criminalização do aborto nos moldes do Código Penal de

1940 configura uma omissão inconstitucional qualificada, em que a inércia legislativa perpetua uma violência institucional e uma seletividade penal que atinge, de forma desproporcional, mulheres negras e periféricas. Adicionalmente, sustenta-se que a intervenção do Supremo Tribunal Federal constitui um imperativo necessário para garantir a integridade do ordenamento jurídico diante do bloqueio parlamentar, promovendo o alinhamento da norma interna aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, como a CEDAW, e à jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Para que possam ser respondidas tais questões, o objetivo geral deste estudo é analisar a omissão legislativa brasileira quanto à descriminalização do aborto e a consequente violação dos direitos das mulheres, avaliando o papel do STF como garantidor de direitos fundamentais. Para tanto, os objetivos específicos consistem em examinar o arcabouço normativo internacional (foco na CEDAW e Corte IDH), investigando o histórico da criminalização e seus impactos na autonomia feminina, para além de analisar as teses jurídicas nas ADPFs 54 e 442 confrontando Dworkin e Waldron; identificar como a Justiça Reprodutiva e a interseccionalidade servem de lentes para uma nova interpretação constitucional.

A metodologia adotada neste trabalho caracteriza-se como uma pesquisa empírica e qualitativa, distanciando-se de uma análise meramente dogmática ou documental. Tal escolha justifica-se pelo objetivo de investigar o “Direito em ação”, examinando como a omissão legislativa e as decisões judiciais produzem efeitos concretos na realidade social. Os procedimentos metodológicos consistem no levantamento jurisprudencial dos votos das referidas ADPFs e das sentenças da Corte IDH. A técnica de análise fundamenta-se na perspectiva da interseccionalidade, em que se busca confrontar a norma abstrata com a realidade social exposta nas audiências públicas do Supremo Tribunal Federal. A pesquisa empírica permite que se cumpra os objetivos da linha de pesquisa 2, ao analisar a efetividade da norma e a legitimidade das instituições perante uma sociedade em constante transformação. Assim, por meio da pesquisa empírica, o conteúdo das audiências públicas e os votos possibilitam observar o comportamento institucional, transformando os registros processuais em evidências da

realidade social brasileira.

A utilização de processos judiciais como fonte de dados empíricos encontra respaldo na tradição sociojurídica brasileira. Oliveira e Silva (2005) sustentam que processos judiciais constituem material empírico legítimo para a investigação científica porque expressam não apenas conteúdos normativos abstratos, mas relações de poder e disputas de sentido que se materializam em registros concretos e analisáveis. Para as autoras, tratar processos judiciais como fonte de dados significa reconhecer que eles são narrativas institucionais que revelam como o Estado constrói e legitima determinadas versões da realidade social em detrimento de outras. A análise desses documentos não equivale, portanto, a uma leitura dogmática da norma, mas a uma observação do comportamento institucional.

Essa diferença é central para compreender o caráter empírico desta pesquisa. A análise dogmática parte da norma para verificar sua correta aplicação. O caminho aqui percorrido é outro: parte do comportamento institucional concreto para compreender como o direito opera na realidade social. Os votos proferidos nas ADPFs 54 e 442 e as notas taquigráficas das audiências públicas convocadas pela Ministra Rosa Weber não são textos normativos em sentido estrito. São registros de práticas discursivas e decisórias que produziram efeitos concretos na vida de mulheres brasileiras, e analisá-los é identificar quais argumentos foram acolhidos e quais foram descartados; quais vozes foram silenciadas e quais foram ouvidas; e como o poder se distribui no interior de uma instituição que se pretende neutra.

Oliveira e Silva (2005) apontam que a utilização de processos judiciais como fonte de dados impõe ao pesquisador duas implicações metodológicas que precisam ser enfrentadas com clareza: a questão do poder e a questão da interpretação. Os documentos judiciais não são registros neutros da realidade, mas produtos de relações assimétricas que determinam o que pode ser dito, por quem e com que autoridade. Além disso, o pesquisador não acessa a realidade diretamente por meio desses documentos, mas por meio de representações que exigem leitura crítica. No caso desta dissertação, isso se traduz na atenção às escolhas argumentativas dos ministros, à seleção de expositores nas audiências públicas e à forma como determinadas narrativas, como a da seletividade penal e da interseccionalidade, foram incorporadas ou

marginalizadas no processo decisório.

As audiências públicas da ADPF 442 constituem, nesse sentido, o núcleo empírico mais denso desta investigação. Ao reunir pesquisadoras, médicas, representantes de movimentos sociais, entidades religiosas e órgãos de saúde pública, as audiências traduziram para o interior do Tribunal a pluralidade de posições e experiências que o debate legislativo brasileiro sistematicamente ignora. As notas taquigráficas desse processo são um *corpus* que permite observar como o STF absorve ou rejeita evidências científicas e relatos de experiência concreta na construção de suas decisões, tornando visível a tensão entre a norma abstrata e a realidade social que esta dissertação se propõe a analisar.

A escolha metodológica aqui adotada se insere, portanto, numa tradição de pesquisa que compreende as instituições não como aplicadoras neutras do direito, mas como espaços onde desigualdades são produzidas e reproduzidas. Ao tomar os votos e as audiências públicas como dados empíricos, esta pesquisa assume o compromisso que Oliveira e Silva (2005) nomeiam como leitura crítica dos processos judiciais enquanto narrativas de poder, capaz de revelar o que o texto normativo, por si só, não mostra: quem o direito efetivamente protege e a quem ele sistematicamente nega proteção.

Esta dissertação organiza-se em três capítulos centrais que buscam conferir densidade à investigação proposta. O primeiro capítulo dedica-se ao exame da estrutura normativa internacional e regional, analisando como os compromissos assumidos pelo Estado brasileiro e a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos estabelecem parâmetros de proteção à saúde e autonomia reprodutiva. No segundo capítulo, promove-se um resgate do contexto histórico nacional, investigando as raízes da criminalização do aborto no Brasil e os impactos da omissão legislativa na dignidade das mulheres. Por fim, o terceiro capítulo debruça-se sobre a análise técnica e jurisprudencial das ADPFs 54 e 442, promovendo o debate entre a integridade do Direito e a dignidade da legislação, sob a lente da interseccionalidade e da Justiça Reprodutiva.

Com essa estrutura, procura-se demonstrar que a atuação do Supremo Tribunal Federal não configura uma usurpação, mas um saneamento necessário para que a Constituição Federal de 1988 cumpra a sua promessa

de igual consideração e respeito a todas as cidadãs brasileiras.

2 A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS

Para compreender as tensões que envolvem o debate sobre o aborto no Brasil e a referida inércia legislativa nacional, faz-se necessário situar o tema no panorama global. A análise da proteção internacional dos direitos sexuais e reprodutivos permite identificar os parâmetros civilizatórios e as obrigações jurídicas que o Estado brasileiro assumiu perante a comunidade internacional, fornecendo o substrato normativo que fundamenta as demandas por atualização e justiça no plano doméstico.

A proteção internacional desses direitos é resultado de décadas de mobilização feminista e de avanços nos regimes internacionais de direitos humanos. Nesse sentido, é importante trazer a visão ampla desse processo, que se inicia com a necessidade de reconstrução dos direitos humanos como um paradigma ético capaz de restaurar a “lógica do razoável”. Segundo Piovesan (2013), essa reconstrução se tornou imperativa após a barbárie do totalitarismo, que significou a ruptura do valor da pessoa humana como fonte do direito. Diante de cenários em que seres humanos tornam-se supérfluos e vige a lógica da destruição, emerge a necessidade de referenciá-los como um paradigma que aproxime o direito da moral, partindo da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948:

A Declaração Universal de 1948 objetiva delinear uma ordem pública mundial fundada no respeito à dignidade humana, ao consagrar valores básicos universais. Desde seu preâmbulo, é afirmada a dignidade inerente a toda pessoa humana, titular de direitos iguais e inalienáveis. Vale dizer, para a Declaração Universal a condição de pessoa é o requisito único e exclusivo para a titularidade de direitos. [...] A dignidade humana como fundamento dos direitos humanos e valor intrínseco à condição humana é concepção que, posteriormente, viria a ser incorporada por todos os tratados e declarações de direitos humanos, que passaram a integrar o chamado Direito Internacional dos Direitos Humanos (Piovesan, 2013, p. 205).

Deve-se salientar que, embora não existam, em muitos casos, tratados internacionais específicos que utilizem diretamente as expressões “direitos sexuais” ou “direitos reprodutivos”, tais garantias são hoje reconhecidas como parte integrante do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Essa compreensão advém da interpretação progressiva de garantias fundamentais, como a dignidade, a saúde, a vida, a integridade pessoal e a igualdade (UNFPA, 2014). Desde a segunda metade do século XX, conferências e tratados internacionais vêm consolidando o entendimento de que a autonomia sexual e reprodutiva é indispensável para o

desenvolvimento humano, para a igualdade de gênero e para a democracia. Esses direitos passaram a ser progressivamente incorporados em agendas globais, especialmente a partir dos anos 1990, em resposta às pressões de organizações feministas, movimentos sociais e países comprometidos com a justiça social.

Dentre os marcos internacionais mais relevantes, destacam-se a Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (Cairo, 1994) e a IV Conferência Mundial sobre a Mulher (Pequim, 1995). Nesses fóruns, os Estados reconheceram que a saúde sexual e reprodutiva constitui um direito humano fundamental e afirmaram que todas as pessoas detêm o direito de tomar decisões livres, responsáveis e informadas sobre sua vida reprodutiva, sem discriminação, coerção ou violência. Além desses documentos políticos, o sistema internacional de proteção, especialmente por meio das Nações Unidas e do sistema interamericano, desenvolveu interpretações vinculantes e recomendações que consolidam a proteção dos direitos sexuais e reprodutivos como obrigações jurídicas dos Estados.

Nesse ponto, é imperativo destacar que a teoria da paridade entre o tratado internacional e a legislação federal não se aplica aos tratados internacionais de direitos humanos. Isso ocorre porque a Constituição de 1988 assegura a estes uma garantia de privilégio hierárquico, reconhecendo-lhes natureza de norma constitucional (Piovesan, 2013). Esse tratamento jurídico diferenciado, conferido pelo artigo 5º, § 2º, da Carta de 1988, justifica-se pelo caráter especial de tais tratados: enquanto os acordos comuns buscam o equilíbrio e a reciprocidade entre os Estados-partes, os tratados de direitos humanos transcendem meros compromissos recíprocos para proteger valores intrínsecos à condição humana (Piovesan, 2013).

No entanto, o Brasil ainda é visto como um dos países das Américas mais restritivos com relação à prática abortiva. O aborto é criminalizado desde 1830, no Código Criminal do Império, e sua tipificação permanece em que pese o decurso do tempo, através do Código Penal de 1940, mais especificamente em seus artigos 124 a 128. A alteração mais significativa nesse cenário ocorreu apenas na ADPF 54, na qual foi incluído o abortamento em caso de feto anencéfalo como conduta atípica. É importante salientar que, mesmo na hipótese de a ADPF 442 promover mudanças e inclusões quanto à garantia de direitos reprodutivos, o Brasil ainda permanece sendo um país conservador e pouco abrangente no que se refere à questão da justiça reprodutiva.

A compreensão desse panorama conservador no Brasil exige, todavia, um retorno ao processo de consolidação dos direitos sexuais e reprodutivos no âmbito internacional. Esse movimento é resultado de um longo percurso histórico de mobilização social e política, concretizado em declarações e tratados que, embora nem sempre mencionem explicitamente tais termos, os incorporam como parte essencial do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Esse processo é marcado pelo reconhecimento progressivo da autonomia reprodutiva e do direito à saúde sexual como componentes indispensáveis para a dignidade, igualdade e liberdade das pessoas. Tal reconhecimento é fundamental para que se tenha a exata compreensão dessa realidade multifacetada, pois, como bem assevera Silva (2023), a reprodução humana constitui um campo entrelaçado ao gênero, à sexualidade e à raça, sofrendo a influência direta de interesses de diversos poderes e coletivos políticos, econômicos, sociais e religiosos.

Nessa trajetória, a Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (CIPD), realizada no Cairo em 1994, representou um marco decisivo ao redefinir a abordagem tradicionalmente demográfica para uma perspectiva centrada nos direitos humanos e na autonomia individual. O Programa de Ação da CIPD enfatizou que a saúde reprodutiva não deve ser compreendida como a simples ausência de doença, mas como um estado de completo bem-estar físico, mental e social em todas as matérias concernentes ao sistema reprodutivo (ONU, 1994). Sob essa ótica, a saúde reprodutiva implica que a pessoa possa ter uma vida sexual segura e satisfatória, com liberdade para decidir se, quando e quantas vezes deseja reproduzir-se. Implícito a essa condição está o direito de homens e mulheres de serem informados e de terem acesso a métodos eficientes, seguros e aceitáveis de planejamento familiar, bem como o direito de acesso a serviços de saúde que permitam à mulher passar, com segurança, pela gestação e pelo parto (ONU, 1994). Essa redefinição foi fundamental para deslocar o foco das políticas públicas, até então baseadas em metas populacionais, para a promoção da dignidade e da autonomia. De forma complementar à CIPD, a IV Conferência Mundial sobre a Mulher, realizada em Pequim em 1995, reafirmou os direitos sexuais e reprodutivos como direitos humanos universais, vinculando-os diretamente à igualdade de gênero e ao empoderamento feminino. A Plataforma de Ação de Pequim estabeleceu compromissos claros para que os Estados garantam o acesso universal aos serviços

de saúde, incluindo o planejamento familiar, serviços pré-natais e o enfrentamento à violência baseada em gênero (ONU Mulheres, 1995).

Além dessas conferências, diversos tratados internacionais assumem papel importante na regulamentação dos direitos das mulheres, com destaque para a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), adotada em 1979 que assim dispõe:

Nos termos do art. 1º da Convenção [sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher], a discriminação contra a mulher significa “toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo, exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e das liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo”. A Convenção proíbe tanto a discriminação direta, quanto a discriminação indireta. Na primeira, há a intenção e o propósito de discriminar; ao passo que, na segunda, a discriminação é um resultado de ações aparentemente neutras que impactam desfavoravelmente as mulheres (Piovesan, 2013, p. 269).

Embora o texto original da CEDAW não mencione expressamente os direitos sexuais e reprodutivos, as interpretações posteriores de seu Comitê, por meio de Recomendações Gerais — com ênfase na Recomendação nº 24 —, ampliaram o escopo da Convenção. Estabeleceu-se, assim, que a saúde reprodutiva é um aspecto fundamental da igualdade de gênero, impondo aos Estados obrigações voltadas à garantia de acesso a serviços de saúde, à eliminação da coerção reprodutiva e à proteção contra todas as formas de discriminação (CEDAW, 1999).

De forma especial, a CEDAW, ratificada pelo Estado brasileiro em 1984, representa um dos marcos normativos mais relevantes no plano internacional para a proteção dos direitos das mulheres. Seu conteúdo oferece uma base normativa robusta para a defesa da autonomia reprodutiva e da igualdade de gênero, especialmente quando este é interpretado em conjunto com as Recomendações Gerais do Comitê da CEDAW.

É importante registrar que o artigo 12 da referida Convenção obriga os Estados-Partes a adotarem todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra a mulher no campo da atenção médica. Essa obrigação visa assegurar, em condições de igualdade com os homens, o acesso a serviços de saúde, inclusive aqueles relativos ao planejamento familiar, à gestação, ao parto e ao período pós-parto. Tal

disposição foi significativamente aprofundada pela Recomendação Geral nº 24, adotada pelo Comitê da CEDAW em 1999, que interpreta o artigo 12 sob a ótica do princípio da igualdade substancial. Através dessa lente, reconhece-se que o acesso à saúde sexual e reprodutiva não é uma concessão, mas um elemento central do direito à saúde das mulheres ao longo de todo o seu ciclo de vida.

Segundo as diretrizes estabelecidas nessa Recomendação, os Estados possuem o dever de garantir que as mulheres tenham acesso a serviços de saúde sem qualquer tipo de discriminação. Isso abrange necessariamente serviços relacionados ao planejamento familiar, ao acesso ao aborto seguro (nos casos em que este é permitido pela legislação nacional), à oferta de métodos contraceptivos e à prevenção de infecções sexualmente transmissíveis. Além disso, de forma crucial, o Comitê da CEDAW ressalta que grupos historicamente marginalizados enfrentam obstáculos estruturais ainda mais severos. Mulheres negras, indígenas, migrantes, com deficiência ou que vivem em situação de pobreza extrema enfrentam barreiras que dificultam ou impedem o acesso a tais serviços, o que demanda dos Estados a adoção de ações afirmativas para corrigir essas desigualdades persistentes e estruturais.

A importância da CEDAW como instrumento normativo também se revela com vigor na jurisprudência internacional. Diversos comitês da ONU têm interpretado as obrigações da Convenção como vinculantes para garantir que os direitos reprodutivos sejam respeitados e efetivados nos contextos nacionais. Um exemplo paradigmático ocorreu em 2011, no caso *L.C. vs. Peru*, em que o Comitê da CEDAW reconheceu que a negação do aborto terapêutico, mesmo em situações permitidas pela lei interna do país, constitui uma grave violação dos direitos à saúde, à integridade física e mental, e à própria dignidade da mulher. No contexto latino-americano, a incorporação da CEDAW como parâmetro jurídico nos sistemas nacionais varia conforme o grau de internalização e reconhecimento dos tratados internacionais em cada ordenamento.

É importante registrar que esse arcabouço é reforçado pelos Pactos Internacionais de 1966: o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), que consolidam normas sustentadoras da proteção à saúde sexual e reprodutiva. Na mesma linha, o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em sua Observação Geral nº 22, reforça que a realização do direito à saúde abrange a saúde sexual e reprodutiva, demandando que os Estados assegurem acesso equitativo e

livre de discriminação a serviços e informações relacionados (Nações Unidas, 2016). Tais instrumentos estabelecem um quadro normativo que tem guiado a formulação de políticas públicas e decisões judiciais no plano nacional, especialmente a partir da Constituição de 1988. Efetivamente, como aponta Piovesan:

Enfatize-se que a Constituição brasileira de 1988, como marco jurídico da institucionalização dos direitos humanos e da transição democrática no País, ineditamente consagra o primado do respeito aos direitos humanos como paradigma propugnado para a ordem internacional. Esse princípio invoca a abertura da ordem jurídica brasileira ao sistema internacional de proteção dos direitos humanos e, ao mesmo tempo, exige nova interpretação de princípios tradicionais, como a soberania nacional e a não intervenção, impondo a flexibilização e relativização desses valores. Se a prevalência dos direitos humanos é princípio a reger o Brasil no cenário internacional, está-se consequentemente a admitir a concepção de que os direitos humanos constituem tema de legítima preocupação e interesse da comunidade internacional. Os direitos humanos, para a Carta de 1988, surgem como tema global (Piovesan, 2013, p. 464).

Dessa forma, os direitos sexuais e reprodutivos, amparados por esse conjunto de declarações e tratados internacionais, constituem uma base sólida para a proteção da autonomia e da dignidade das pessoas no âmbito global, gerando um efetivo e necessário impacto local.

Em relação ao cenário brasileiro, embora a Constituição Federal de 1988 não menciona diretamente os direitos sexuais e reprodutivos em seu texto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) tem, em momentos fundamentais, se alinhado aos compromissos internacionais assumidos pelo país. O Tribunal tem utilizado como fundamento para tais decisões os princípios basilares da dignidade da pessoa humana, da igualdade de gênero e do direito fundamental à saúde (Brasil, 2012).

Diversas autoras brasileiras têm contribuído para o adensamento dessa compreensão. Lopes (2022), por exemplo, argumenta que, apesar da existência de compromissos internacionais como a CEDAW, o Brasil ainda enfrenta profundas barreiras estruturais para garantir efetivamente os direitos reprodutivos. Essa dificuldade é acentuada para as mulheres que se encontram em situação de maior vulnerabilidade social, como as mulheres negras e periféricas, evidenciando o abismo entre a norma internacional e a prática local.

Lopes (2022) propõe, então, a adoção da justiça reprodutiva como uma lente normativa capaz de promover uma interpretação mais abrangente dos direitos

fundamentais. Essa perspectiva busca superar a visão biomédica e individualista que ainda predomina nos debates jurídicos sobre aborto e saúde sexual no Brasil. Essa crítica também encontra eco nos estudos de Diniz e Vélez (2008) ao analisarem o julgamento do STF sobre a antecipação terapêutica do parto em casos de anencefalia. As autoras apontam que a resistência à ampliação dos direitos reprodutivos decorre, em grande parte, da influência de discursos religiosos e morais no espaço público, os quais acabam por obscurecer os fundamentos jurídicos e internacionais que amparam tais direitos. Para Diniz e Vélez (2008), a ausência de uma regulamentação ampla sobre o aborto e a constante negação da autonomia das mulheres violam diretamente obrigações internacionais assumidas pelo Brasil, como as previstas na CEDAW.

Entretanto, para além da interpretação normativa e jurisprudencial, a eficácia da CEDAW deve ser analisada à luz de dados empíricos que revelam a crua realidade do acesso aos direitos reprodutivos no território brasileiro. Nesse sentido, a Pesquisa Nacional de Aborto de 2016, coordenada por Diniz, Medeiros e Madeiro (2017), demonstrou que o aborto é uma prática comum e recorrente entre as mulheres brasileiras, independentemente de sua filiação religiosa ou classe social. Contudo, a pesquisa evidenciou que a forma como essa prática ocorre varia drasticamente conforme as condições socioeconômicas da mulher. As mulheres negras, pobres e com menor nível de escolaridade são as que enfrentam os maiores riscos à saúde e as maiores barreiras institucionais, o que torna nítida a desigualdade estrutural que a CEDAW busca combater.

Portanto, a CEDAW, especialmente por meio de sua Recomendação Geral nº 24, constitui um instrumento essencial para a defesa dos direitos sexuais e reprodutivos. A necessidade dessa proteção torna-se ainda mais urgente ao considerarmos as desigualdades regionais e globais. Como bem alertam as estimativas do Unicef, a diferença entre o risco de morte materna entre países industrializados e regiões em desenvolvimento constitui a maior desigualdade evidenciada na área da saúde em todo o mundo. Caracteriza-se aqui uma desigualdade brutal: uma mulher que vive em um país menos desenvolvido possui 300 vezes mais chances de morrer por complicações ocorridas na gestação e no parto do que uma mulher residente em um país industrializado (Bourguignon, 2024).

No entanto, é preciso reconhecer que a efetividade de um tratado internacional depende da atuação concreta dos Estados na formulação de políticas públicas, na capacitação de agentes públicos e no financiamento adequado dos serviços de saúde

sob uma perspectiva interseccional. A simples ratificação formal do tratado não é suficiente; é imperativo implementar de forma concreta as obrigações assumidas no plano internacional. A incorporação dos compromissos da CEDAW ao ordenamento jurídico brasileiro, ainda que formalmente reconhecida, encontra persistentes barreiras políticas, culturais e institucionais.

Essa dificuldade se coaduna com a constatação de que a oferta das práticas de contracepção no Brasil, que deveriam ocorrer pela ampla oferta de alternativas e pelo fornecimento de informações suficientes para a livre escolha das mulheres, perdeu-se em uma realidade restritiva. Nessa realidade, além da esterilização cirúrgica, prevalece o uso de métodos hormonais (seja por via oral, injetável ou subcutânea) e o dispositivo intrauterino, muitas vezes sem a devida diversidade de opções que garantam a autonomia plena (Costa; Lobato, 2024).

A construção de uma justiça reprodutiva exige que tais compromissos internacionais sejam interpretados não apenas como normas abstratas, mas como parâmetros práticos para a realização da igualdade de gênero, da dignidade humana e da saúde integral. Isso requer, como aponta Bourguignon (2024), uma abordagem crítica fundamentada nos direitos humanos que articule a provisão de serviços de saúde com o desenvolvimento de estratégias de enfrentamento às discriminações e desigualdades interseccionais. O foco deve ser, primordialmente, a proteção daquelas mulheres que, historicamente, estiveram e permanecem sem acesso a uma cidadania plena e de fato.

Até aqui, a análise buscou evidenciar como o arcabouço normativo internacional, consolidado por marcos como as Conferências do Cairo e de Pequim e, fundamentalmente, pela CEDAW, estabeleceu os alicerces para o reconhecimento dos direitos sexuais e reprodutivos como direitos humanos inalienáveis. Demonstrou-se que a construção de uma Justiça Reprodutiva no Brasil depende da superação de barreiras estruturais através da aplicação desses parâmetros globais à realidade local. No entanto, para que esses compromissos não permaneçam restritos ao campo das normas abstratas, é preciso investigar como eles ganham contornos de obrigatoriedade jurídica no continente americano. A partir de agora, a análise avança para o sistema regional de proteção, buscando demonstrar como a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) atua como a engrenagem de força que tensiona as legislações nacionais e oferece os precedentes necessários para o enfrentamento da inércia institucional brasileira.

Nesse sentido, a transposição da Justiça Reprodutiva do campo teórico para a esfera da eficácia jurídica encontra um suporte fundamental na atuação dos organismos de proteção regional. Se a concretização de uma cidadania plena para as mulheres depende de parâmetros práticos que desafiem as desigualdades interseccionais, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) tem se consolidado, ao longo das últimas décadas, como uma fonte de resistência e um mecanismo de pressão indispensável. Ao atuar como intérprete última das garantias regionais, a Corte não apenas reforça os compromissos assumidos em tratados como a CEDAW, mas também confere contornos vinculantes às demandas por autonomia, transformando as aspirações de justiça em obrigações estatais concretas que incidem sobre a realidade das Américas.

A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) tem se consolidado, ao longo das últimas décadas, como uma fonte extremamente relevante para a proteção dos direitos sexuais e reprodutivos no sistema regional das Américas. De fato, a referida Corte, ao interpretar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos — também conhecida como o Pacto de San José da Costa Rica, de 1969, e devidamente incorporada ao ordenamento brasileiro pelo Decreto nº 678 de 1992 —, tem ampliado significativamente a noção de direitos fundamentais. Através de suas sentenças, o tribunal vem incorporando elementos essenciais para a promoção da autonomia reprodutiva, da igualdade de gênero e da não discriminação. Mesmo diante de um panorama regional marcado por um profundo conservadorismo e pela forte influência de valores religiosos sobre as políticas públicas, a atuação da Corte IDH tem tensionado os limites da soberania estatal ao impor padrões internacionais rigorosos em matéria de saúde sexual e reprodutiva.

Essas decisões possuem uma importância estratégica para países como o Brasil, que, embora ainda não tenha sido diretamente condenado em casos específicos sobre aborto ou saúde reprodutiva, é signatário da Convenção e, por conseguinte, está sujeito à autoridade interpretativa e consultiva da Corte. É necessário ressaltar que o marco mais emblemático da jurisprudência reprodutiva da Corte IDH é o caso *Artavia Murillo e outros vs. Costa Rica* (2012), também conhecido mundialmente como o caso da fertilização *in vitro*. A discussão central desse litígio surgiu a partir da proibição, pela Suprema Corte da Costa Rica, da prática de fertilização *in vitro* no país, sob o argumento de que essa técnica violaria o direito à vida desde a concepção, conforme previsto no artigo 4.1 da Convenção Americana.

A Corte IDH, em uma decisão considerada histórica, entendeu que tal proibição representava uma violação direta dos direitos à vida privada, à integridade pessoal e à igualdade. O tribunal afirmou, de maneira contundente, que o embrião não pode ser considerado sujeito de direitos no mesmo grau que as pessoas já nascidas, estabelecendo que a proteção conferida ao “concebido” no referido artigo 4.1 deve ser interpretada de maneira gradual e não absoluta. Essa posição da Corte IDH rejeita, de forma fundamentada, as interpretações absolutistas do direito à vida desde a concepção, que são muitas vezes instrumentalizadas para justificar legislações restritivas ao aborto e à reprodução assistida. Essa decisão gerou um precedente jurídico de alto impacto, que discorreu sobre o direito à vida trazendo-o como um elemento não absoluto, indicando que, em situações de conflito, a vida e a dignidade da mulher devem prevalecer sobre a proteção do feto.

Ademais, a Corte IDH estabeleceu que os Estados devem considerar os direitos reprodutivos como parte integrante do direito à vida privada, à autonomia e à dignidade humana, reconhecendo o impacto profundo que as políticas reprodutivas exercem na vida cotidiana das mulheres e das pessoas com capacidade de gestar.

Na mesma seara de proteção, outro precedente paradigmático é o caso *Manuela vs. El Salvador*, julgado em 2021. Manuela era uma mulher pobre, residente em área rural, que sofreu um aborto espontâneo, mas foi injustamente acusada de homicídio agravado e condenada a uma pena de 30 anos de prisão.

Durante o processo, ela foi algemada ao leito hospitalar e não teve acesso a uma defesa adequada, vindo a falecer na prisão, vítima de um câncer linfático que não foi tratado de forma eficaz pelo sistema carcerário salvadorenho.

A Corte IDH condenou o Estado de El Salvador por violação aos direitos à vida, à integridade pessoal, à liberdade pessoal, às garantias judiciais, à proteção judicial e à igualdade. O tribunal afirmou que a criminalização absoluta do aborto, em combinação com estereótipos de gênero e uma discriminação sistêmica, produz efeitos desproporcionais sobre as mulheres que se encontram em situação de vulnerabilidade, ferindo o princípio da não discriminação e a obrigação internacional de garantir os direitos humanos de forma efetiva. Esse caso possui uma forte ressonância com a realidade brasileira atual, em que mulheres pobres e negras são desproporcionalmente criminalizadas por abortos, sejam eles espontâneos ou provocados. A jurisprudência da Corte IDH, nesse sentido, fornece um parâmetro

jurídico e normativo fundamental para a análise da compatibilidade da criminalização do aborto com os direitos humanos no Brasil.

De forma recorrente, a Corte IDH adota uma interpretação evolutiva dos tratados, ou seja, compreende que os direitos devem ser lidos à luz das transformações sociais e dos avanços normativos internacionais, incluindo aqueles produzidos por órgãos como o Comitê da CEDAW e os resultados das Conferências da ONU sobre População e Desenvolvimento (1994) e sobre a Mulher (1995). Isso permite que os direitos sexuais e reprodutivos, embora não mencionados expressamente na redação original da Convenção Americana, sejam plenamente reconhecidos como obrigações jurídicas dos Estados.

Essa abordagem implica que os Estados-Partes da Convenção, como o Brasil, devem ajustar suas normas internas para que estejam em conformidade com os padrões interamericanos. Ou seja, ainda que o Brasil não tenha uma legislação ampla de descriminalização do aborto e nem uma política pública integral de saúde reprodutiva, ele detém o dever jurídico de garantir o acesso a tais direitos sem discriminação, considerando os parâmetros estabelecidos pela jurisprudência da Corte.

Apesar da ausência de casos concretos julgados pela Corte IDH contra o Brasil especificamente em matéria de aborto, a jurisprudência interamericana tem sido cada vez mais utilizada como referência central em ações perante o Supremo Tribunal Federal. Neste sentido, por exemplo, a ADPF 442, que discute a descriminalização do aborto até a 12ª semana de gestação, foi construída com base em sólidos fundamentos constitucionais, mas também dialoga intensamente com os padrões interamericanos de proteção à saúde e à dignidade humana. Neste ponto, autoras como Lopes (2022) defendem que a atuação do STF deve ser orientada pelos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, incluindo a jurisprudência da Corte IDH, especialmente nos casos em que os direitos das mulheres são sistematicamente violados por omissão legislativa e inércia institucional.

Lopes (2022) propõe que se incorpore a justiça reprodutiva como referência normativa nos julgamentos que envolvem a autonomia das mulheres, de forma a garantir uma interpretação constitucional que esteja alinhada com os parâmetros internacionais. Além disso, a pesquisa empírica de Diniz, Medeiros e Madeiro (2017) reforça que, assim como ocorreu no trágico caso Manuela, a criminalização do aborto no Brasil afeta de forma desproporcional as mulheres pobres, negras e com baixa

escolaridade, revelando um padrão de discriminação estrutural que viola os compromissos internacionais. Porém, apesar dos avanços normativos representados pela jurisprudência da Corte IDH, sua aplicação concreta nos sistemas nacionais ainda enfrenta resistências significativas. No caso brasileiro, a incorporação de decisões internacionais ao ordenamento jurídico ainda é um processo complexo, que exige tanto vontade política quanto o engajamento do Judiciário, do Ministério Público e da sociedade civil.

Por outro lado, o reconhecimento da jurisprudência da Corte como parâmetro de interpretação dos direitos fundamentais tem ganhado força nos tribunais superiores. É de se ressaltar que o Supremo Tribunal Federal já reconheceu, em diversas decisões — como no histórico Habeas Corpus nº 87.585 —, a autoridade da Corte IDH e a obrigatoriedade de cumprimento de seus pronunciamentos, mesmo nos casos em que o Brasil não tenha sido diretamente condenado. Portanto, diante da jurisprudência consolidada da Corte IDH em matéria reprodutiva, o Brasil tem certamente a obrigação de revisar suas políticas públicas e suas legislações para garantir a proteção efetiva dos direitos das mulheres. A criminalização do aborto e a insuficiência de serviços públicos de saúde sexual e reprodutiva representam violações não apenas da Constituição Federal, mas também dos tratados internacionais dos quais o país é signatário e cujos padrões de proteção são monitorados pelo sistema interamericano.

2.1 REPERCUSSÕES DOS COMPROMISSOS INTERNACIONAIS NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

Após a breve análise do arcabouço normativo global e regional, torna-se imperativo investigar de que maneira esses preceitos internacionais encontram ressonância e aplicabilidade dentro do ordenamento jurídico brasileiro. A transição do plano das declarações para o plano da eficácia jurídica doméstica revela as tensões entre a soberania estatal e os compromissos de direitos humanos, exigindo uma compreensão detalhada sobre como o sistema de justiça brasileiro absorve e interpreta as diretrizes emanadas de órgãos como a Corte Interamericana. É sob essa ótica que se debruça a presente seção, buscando mapear os reflexos práticos dessa interação no campo dos direitos sexuais e reprodutivos.

Como já foi visto, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) em matéria de direitos sexuais e reprodutivos tem gerado impactos significativos no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente na forma como os direitos fundamentais das mulheres e pessoas com capacidade de gestar são interpretados pelo sistema de justiça. Salienta-se que, mesmo que o Brasil não tenha sido condenado diretamente pela Corte em casos específicos sobre aborto ou políticas de saúde reprodutiva, o país permanece vinculado aos parâmetros normativos do sistema interamericano. Tal vínculo ocorre por força de sua ratificação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 e do reconhecimento da jurisdição obrigatória da Corte desde o ano de 1998.

A incorporação de compromissos internacionais ao direito interno brasileiro é regida pelo artigo 5º, §§ 2º e 3º da Constituição Federal de 1988. É importante destacar que o texto constitucional estabelece, em seu parágrafo segundo, que os direitos e garantias expressos na Carta não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. Complementarmente, o parágrafo terceiro determina que os tratados sobre direitos humanos aprovados com quórum de emenda constitucional (três quintos dos votos em dois turnos em cada Casa) possuem equivalência às emendas constitucionais. Em que pese a ausência de hierarquia constitucional automática para todos os tratados de direitos humanos, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem reconhecido, desde o julgamento do HC 87.585/TO, a supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos não incorporados com esse quórum qualificado. Tal entendimento consolida um espaço normativo fundamental para o diálogo entre o direito interno e os padrões interamericanos, especialmente em temas ainda marcados por profundas lacunas legislativas, como os direitos sexuais e reprodutivos:

Atente-se que o Direito Internacional dos Direitos Humanos, com seus inúmeros instrumentos, não pretende substituir o sistema nacional. Ao revés, situa-se como direito subsidiário e suplementar ao direito nacional, no sentido de permitir sejam superadas suas omissões e deficiências. No sistema internacional de proteção dos direitos humanos, o Estado tem a responsabilidade primária pela proteção desses direitos, ao passo que a comunidade internacional tem a responsabilidade subsidiária. Os procedimentos internacionais têm, assim, natureza subsidiária, constituindo garantia adicional de proteção dos direitos humanos, quando falham as instituições nacionais. Os tratados de proteção dos direitos humanos consagram, ademais, parâmetros protetivos mínimos, cabendo ao Estado,

em sua ordem doméstica, estar além de tais parâmetros, mas jamais aquém deles (Piovesan, 2013, p. 241).

Vimos nas referências da jurisprudência da Corte IDH, como nos casos paradigmáticos *Artavia Murillo vs. Costa Rica* (2012) e *Manuela vs. El Salvador* (2021), que se estabelecem critérios relevantes de interpretação sobre o direito à vida privada, à autonomia corporal, à não discriminação e à proteção da saúde. Essas decisões dão ênfase aos impactos desproporcionais sofridos por mulheres em contextos de criminalização do aborto e diante da ausência de garantias institucionais de acesso à saúde reprodutiva. Tais decisões, embora formalmente dirigidas a outros Estados, possuem autoridade interpretativa vinculante para todos os países signatários, incluindo o Brasil, conforme preceitua o artigo 68.1 da Convenção Americana.

No Brasil, essas diretrizes têm reverberado de forma indireta na atuação do Judiciário e de órgãos de defesa de direitos humanos. A ADPF 442, como já referenciado, proposta pelo PSOL em 2017, é um exemplo nítido de como os parâmetros interamericanos vêm sendo mobilizados no debate jurídico sobre a descriminalização do aborto até a 12ª semana de gestação. Embora o pedido central da ação se fundamente em dispositivos constitucionais — como os artigos 1º, III (dignidade humana); 5º, II e X (legalidade e intimidade); e 6º (saúde) da CF/88 —, os argumentos foram construídos em diálogo direto com decisões da Corte IDH e com as recomendações de organismos internacionais como o Comitê da CEDAW e o Comitê de Direitos Humanos da ONU (Lopes, 2022).

A atuação da Corte Interamericana tem permitido a consolidação do entendimento de que a criminalização absoluta do aborto viola múltiplos direitos fundamentais das mulheres, sobretudo quando conjugada com estereótipos de gênero, pobreza estrutural e racismo institucional. Como demonstram os estudos empíricos de Diniz, Medeiros e Madeiro (2017), a realidade brasileira apresenta um padrão de seletividade penal que afeta majoritariamente mulheres negras, pobres e com baixa escolaridade, em evidente contrariedade aos compromissos internacionais assumidos pelo país.

Nesse ponto, faz-se necessário aprofundar o conceito de seletividade penal, fundamental na criminologia crítica, o qual revela que o sistema penal não atua de forma igualitária, mas seleciona determinados grupos sociais — geralmente definidos por marcadores de raça e classe — para sofrerem os processos de criminalização.

Enquanto condutas similares praticadas por grupos privilegiados são frequentemente toleradas ou resolvidas por vias extrapenais, o sistema punitivo brasileiro opera um "filtro" social evidente. No âmbito da ADPF 442, essa seletividade demonstra que, embora a norma proibitiva seja nominalmente universal, a persecução penal e as consequências letais decorrentes do aborto inseguro atingem majoritariamente mulheres negras, o que evidencia o racismo institucional operante tanto no sistema de justiça quanto no de saúde (Diniz; Medeiros; Madeiro, 2017).

Nesse sentido, é possível afirmar que a jurisprudência interamericana opera como fator de transformação hermenêutica, contribuindo para o desenvolvimento de uma interpretação constitucional mais compatível com o princípio da dignidade da pessoa humana e com o dever de eliminação das desigualdades estruturais:

Enfatize-se que a reinserção do Brasil na sistemática da proteção internacional dos direitos humanos vem a redimensionar o próprio alcance do termo "cidadania". Isto porque, além dos direitos constitucionalmente previstos no âmbito nacional, os indivíduos passam a ser titulares de direitos internacionais. Vale dizer, os indivíduos passam a ter direitos acionáveis e defensáveis no âmbito internacional. Assim, o universo de direitos fundamentais se expande e se completa, a partir da conjugação dos sistemas nacional e internacional de proteção dos direitos humanos (Piovesan, 2013, p. 389).

Autores como Lopes (2022) defendem que o Supremo Tribunal Federal deve exercer seu papel contramajoritário com base não apenas nos parâmetros constitucionais, mas também nos compromissos convencionais, assegurando uma justiça reprodutiva substantiva, sobretudo diante da omissão legislativa e da resistência política à reforma das leis penais.

A democracia é um sistema de governo submetido a condições de integridade e de direito. O que é fundamental não é que a maioria sempre vença, mas que todos os cidadãos sejam tratados com igual consideração e respeito (Dworkin, 2007, p. 231).

Essa intervenção deve ser compreendida sob a lente da "igual consideração e respeito", princípio em que se sustenta que o direito fundamental mais básico em uma democracia não reside em uma liberdade absoluta, mas no direito de cada indivíduo ser tratado pelo Estado com igual valor. No contexto do aborto, tal premissa implica que o poder público não pode impor sacrifícios desproporcionais a um grupo específico — no caso, as mulheres — fundamentando-se em visões morais ou religiosas que não são universalmente compartilhadas. Assim, a democracia não se

resume à soberania da maioria parlamentar, mas sim à proteção de direitos fundamentais que não podem ser sacrificados em nome de consensos morais. Quando o STF intervém em favor da autonomia reprodutiva, ele não está ferindo a democracia, mas sim garantindo as condições de integridade necessárias para que a minoria, cujos direitos são severamente afetados, seja respeitada pelo sistema jurídico brasileiro.

Apesar desse avanço interpretativo, a incorporação prática das decisões da Corte IDH no Brasil ainda enfrenta obstáculos severos. A ausência de um mecanismo institucional robusto de internalização das sentenças e a resistência ideológica de setores do poder público dificultam a efetividade dos compromissos internacionais. Ainda assim, decisões como a do caso Gomes Lund e outros vs. Brasil (2010), referente à Guerrilha do Araguaia, indicam uma abertura do STF para reconhecer a obrigatoriedade dos pronunciamentos da Corte Interamericana, mesmo na ausência de normas internas específicas.

Portanto, os efeitos da jurisprudência da Corte IDH sobre o ordenamento jurídico brasileiro em matéria reprodutiva já são perceptíveis, ainda que de forma fragmentada e dependente da mobilização institucional e social. O desafio que se coloca é a construção de um controle de convencionalidade sistemático, que integre os parâmetros internacionais à aplicação cotidiana do direito nacional. Tal medida é fundamental para garantir às mulheres e às pessoas com capacidade de gestar o pleno exercício de seus direitos fundamentais, em estrita conformidade com os compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro.

3 DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS: CONTEXTO HISTÓRICO NACIONAL

Esta seção tem como objetivo analisar a evolução dos direitos sexuais e reprodutivos enquanto direitos humanos fundamentais, confrontando a obsolescência do Código Penal brasileiro com os avanços obtidos em conferências e tratados internacionais. Busca-se compreender como a omissão legislativa e a manutenção de uma estrutura penal de 1940 colidem com os princípios de autonomia e dignidade da mulher, exigindo uma leitura que integre as obrigações assumidas pelo Brasil no plano internacional com a realidade das políticas públicas nacionais.

Em um contexto histórico desafiador, emerge a problemática atual em relação à criminalização ou não do aborto, tendo em vista que nosso ordenamento jurídico, mais especificamente o Código Penal Brasileiro, foi originado em 1940. Com 84 (oitenta e quatro) anos desde sua criação, essa legislação reflete um período em que a sociedade e a população feminina possuíam necessidades e modos de pensar profundamente distintos dos atuais. Desde então, ocorreram modificações profundas na forma como as mulheres ocupam o espaço público e exercem sua cidadania, as quais a legislação penal não tem conseguido acompanhar.

É necessário considerar que, quando esse código foi escrito, o cerceamento da liberdade feminina era um aspecto comum e estruturante da organização social. Naquela época, restrições como a impossibilidade de as mulheres trabalharem fora do lar sem o consentimento marital ou a ausência de direito a um cartão de crédito próprio eram realidades cotidianas, as quais foram hoje amplamente modificadas por conquistas civis e sociais. Essa mudança de paradigma evidencia que a manutenção de normas penais antigas fere a autonomia mínima conquistada e exercida pelas mulheres na sociedade atual.

Nesse sentido, quando tratamos da propriedade com o olhar da teoria marxista, utilizando como base a obra “A ideologia alemã” de Marx e Engels, a mulher é considerada uma escrava do homem, dependendo deste e das escolhas deste para viver. Marx e Engels (2007) argumentam que a propriedade tem seu germe na família, em que a mulher e as crianças são colocadas em uma posição de escravidão em relação ao homem. Essa escravatura, ainda que rudimentar e latente no seio familiar, constitui a primeira definição de propriedade, caracterizada pela livre disposição da força de trabalho de outrem.

Claramente esse pensamento de posse se reflete na questão da criminalização do aborto, tendo em vista que os principais legisladores hoje ainda são majoritariamente homens, de classe média alta e brancos. São estes parlamentares que, historicamente, acabam por determinar o que a mulher pode ou não fazer com o seu próprio corpo, mantendo uma lógica de controle institucional.

Preocupante é o fato de que, com essa relação de propriedade ou sentimento de posse sobre a mulher, advém situações de violência e opressão. Esse cenário de subordinação histórica levou à necessária criação da Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006), que buscou coibir a violência doméstica, seguida da qualificadora para os crimes de feminicídio. Adicionalmente, destaca-se a relevância da Lei dos Crimes contra a Dignidade Sexual (Lei 12.015/2009), a qual realizou alteração na legislação sobre o crime de estupro, considerando o mesmo como crime hediondo. Tais marcos legislativos demonstram que, embora existam avanços na proteção contra a violência física e sexual, a autonomia reprodutiva permanece cerceada por uma norma penal datada da década de 1940.

Desta forma, a inclusão da pauta e entendimento do que são os direitos sexuais e reprodutivos se faz presente em caráter excepcional e essencial, constituindo uma dimensão fundamental dos direitos humanos. Estes direitos são essenciais para a garantia da dignidade, da autonomia e da igualdade entre os indivíduos. Porém, torna-se fundamental ampliar este escopo na visão de que os direitos sexuais e reprodutivos, além de assegurar direitos de autonomia e de autodeterminação reprodutiva, também têm como finalidade proporcionar as condições e os meios necessários para a prática livre, saudável e segura das funções reprodutivas e da sexualidade (Scheuermann; Lütkemeyer, 2023, p. 10).

Embora historicamente negligenciados no âmbito jurídico e político, esses direitos passaram a ganhar centralidade nas agendas internacionais de direitos humanos a partir da segunda metade do século XX. Este movimento consolidou-se em especial após as Conferências da ONU sobre População e Desenvolvimento, sediada no Cairo em 1994, e sobre a Mulher, realizada em Pequim no ano de 1995.

Nestes encontros, tais direitos foram reconhecidos como componentes indispensáveis da saúde, da liberdade e da justiça social. Conforme o UNFPA (2014), a Conferência do Cairo foi o marco para a adoção formal dos conceitos de saúde e direitos sexuais e reprodutivos pelo sistema das Nações Unidas. O princípio norteador dessa ação era estabelecer um amplo acordo entre os participantes (como governos,

entidades intergovernamentais, ONGs e coletivos de mulheres) para elevar o respeito aos direitos humanos e aprimorar a vida das populações.

A compreensão dos direitos sexuais e reprodutivos estabelece que a tutela da saúde sexual e reprodutiva não é apenas uma demanda sanitária, mas sim uma questão fundamental de justiça social. Sua concretização requer a interpretação progressiva e a harmonização dos direitos humanos, conforme previsto tanto nas cartas constitucionais internas quanto nos instrumentos internacionais de direitos humanos ratificados (Cook, 2002, p. 13).

De maneira geral, os direitos sexuais e reprodutivos dizem respeito à capacidade das pessoas de tomar decisões livres, informadas e responsáveis sobre sua sexualidade e reprodução. Isso inclui o direito de decidir se, quando e com quem ter relações sexuais; o direito à informação e educação em sexualidade; o acesso a métodos contraceptivos; o direito de decidir se deseja ou não ter filhos; e o acesso seguro aos serviços de saúde sexual e reprodutiva, inclusive em casos de aborto legal (Scheuermann; Lütkemeyer, 2023).

Desta forma, fica evidenciado que a garantia fundamental de liberdade está diretamente relacionada à questão da justiça social, e vice-versa. Por isso, ao falar de direitos sexuais e reprodutivos no contexto de direitos humanos, surge a necessária inter-relação com os demais direitos, num sistema complexo e interdependente. No plano jurídico, tais direitos derivam de princípios mais amplos consagrados nos instrumentos internacionais, como o direito à saúde, à privacidade, à autonomia corporal, à não discriminação, à igualdade de gênero e à liberdade de consciência. Neste sentido, Piovesan (2013, p. 207) assevera que sem a efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais, os direitos civis e políticos se reduzem a meras categorias formais, ao mesmo tempo que, sem a realização da liberdade entendida em seu mais amplo sentido, os direitos sociais carecem de verdadeira significação.

Importante registrar que a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), de 1979, e seus desdobramentos posteriores, como a Recomendação Geral nº 24, reconhecem expressamente que os Estados têm a obrigação de assegurar que as mulheres tenham acesso aos serviços de saúde sexual e reprodutiva, sem discriminação. A CEDAW, incorporada ao ordenamento brasileiro pela ratificação em 1984 e atualizada em 2002, estabelece um paradigma de dupla vertente. Segundo Piovesan (2013), a Convenção consagra tanto

a vertente repressivo-punitiva, pela qual é dever dos Estados proibir a discriminação, quanto a vertente promocional, voltada à efetivação da igualdade substancial. É especificamente no Artigo 12 da CEDAW que se delineiam as prerrogativas iniciais dos direitos reprodutivos, impondo aos Estados Partes o dever de erradicar a discriminação feminina no campo da saúde e garantir o acesso a serviços sanitários abrangentes, incluindo o planejamento familiar.

Complementando esse arcabouço internacional, é imprescindível citar os Princípios de Yogyakarta que consolidaram-se como uma bússola jurídica essencial, aplicando as normas globais de direitos humanos às realidades de orientação sexual e identidade de gênero. Diferente de criar novas prerrogativas, ou argumentações referentes a direitos categoriais — ou seja, normativas pautadas especificamente para diferenciações subjetivas — esse documento reafirma que a proteção contra a violência e a discriminação é um direito universal, fundamentado na premissa de que a dignidade não pode ser fragmentada em razão da subjetividade afetiva ou da percepção interna do indivíduo sobre seu próprio corpo.

A tentativa do Código Penal de 1940 de se colocar como “proprietário” do corpo feminino não é um fato isolado, mas o sintoma de uma visão estatal que ainda resiste em reconhecer a autonomia individual plena. Embora formulados em 2006 para tratar especificamente de orientação sexual e identidade de gênero, sua importância para esta discussão reside no cerne de sua fundamentação: a premissa de que a dignidade não pode ser fragmentada em razão da percepção interna do indivíduo sobre seu próprio corpo.

Ao transpor essa lógica para o debate reprodutivo, a conexão torna-se incontestável. Se o Direito internacional consolidou a ideia de que o corpo não é um território sujeito a invasões ou definições externas — garantindo que a identidade de gênero é uma escolha íntima e inviolável —, o Estado incorre em uma contradição lógica ao manter o corpo gestante sob tutela penal.

O Estado deve ser o garantidor da dignidade, não o gestor da subjetividade alheia. Essa soberania sobre o próprio ser exige que o ordenamento jurídico compreenda as nuances da experiência humana para além de meras categorizações biológicas. É a partir desse reconhecimento da autonomia subjetiva que se torna possível compreender as balizas que regem a autopercepção do indivíduo.

No cerne dessa doutrina, estabelece-se uma distinção técnica fundamental para a formulação de políticas públicas: a orientação sexual é definida pela

capacidade de atração e desejo, enquanto a identidade de gênero refere-se à vivência profunda e individual do gênero, que pode não coincidir com o sexo atribuído no nascimento. Ao articular 29 princípios fundamentais, o documento exige que os Estados superem a mera retórica da igualdade formal para garantir o acesso efetivo à saúde, ao trabalho e à educação. Um dos pilares mais transformadores dessa normativa é a defesa da autodeterminação, sustentando que o reconhecimento legal da identidade de uma pessoa deve ser desvinculado de exigências patologizantes ou intervenções médicas invasivas.

Dessa forma, a convergência entre tratados como a CEDAW e as diretrizes de Yogyakarta desenha um panorama jurídico onde a proteção estatal não se limita à repressão de abusos, mas avança para a promoção da autonomia plena. Esse movimento reflete o que a literatura contemporânea identifica como uma transição necessária: a passagem de uma proteção baseada estritamente na vulnerabilidade biológica para um modelo de salvaguarda das liberdades fundamentais, assegurando que o direito à saúde e à identidade seja garantido a todos, independentemente de sua expressão de gênero ou orientação afetiva.

Já em relação ao Brasil, embora a Constituição Federal de 1988 não utilize diretamente a expressão "direitos sexuais e reprodutivos", esses direitos são reconhecidos por meio da interpretação sistemática de dispositivos que garantem a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), a igualdade de gênero (art. 5º, I) e o direito à saúde (art. 196). Políticas públicas específicas, como o Programa de Planejamento Familiar (Lei nº 9.263/1996) e diretrizes do SUS, buscam dar concretude a esses direitos, embora sua implementação ainda seja desigual e muitas vezes marcada por obstáculos institucionais.

Fundamental destacar que os direitos sexuais e reprodutivos transcendem a esfera das liberdades individuais, configurando-se também como direitos sociais e coletivos, cuja efetivação depende da atuação positiva do Estado (Scheuermann; Lütkemeyer, 2023). A ausência de políticas públicas adequadas e a criminalização de práticas como o aborto representam formas concretas de violação desses direitos.

Tais violações impactam de modo desproporcional mulheres em situação de maior vulnerabilidade social, como mulheres negras e periféricas (Lopes, 2023). Essa realidade evidencia a dimensão estrutural das desigualdades no campo reprodutivo, demandando políticas interseccionais e inclusivas. Portanto, os direitos sexuais e reprodutivos devem ser compreendidos como parte indissociável de um projeto de

justiça social, cuja efetivação demanda tanto o reconhecimento normativo quanto a construção de condições materiais que possibilitem seu exercício.

Desse modo, a saúde sexual e reprodutiva da mulher deve ser considerada um direito humano que depende de ações estatais para ser efetivado. Claramente percebe-se a relação com a Justiça Reprodutiva, pois está relacionado à escolha sobre maternidade, ao parto seguro e ao acesso a métodos contraceptivos (Scheuermann; Lütkemeyer, 2023, p. 11). Nesse sentido, o debate jurídico sobre tais direitos, especialmente em contextos de judicialização como o caso da ADPF 442, exige uma análise crítica que leve em conta as estruturas de poder e desigualdade que historicamente condicionam o acesso à autonomia sexual e reprodutiva no Brasil.

3.1 INTERRUPTÃO VOLUNTÁRIA DA GRAVIDEZ E O DEBATE SOBRE AUTONOMIA E DIGNIDADE

Esta seção dedica-se a examinar brevemente a construção normativa e teórica que sustenta o debate sobre a interrupção voluntária da gravidez no Brasil, estabelecendo o diálogo necessário entre a legislação vigente e os novos paradigmas de proteção aos direitos humanos. Para tanto, inicia-se com uma análise da estrutura criminalizante estabelecida pelo Código Penal de 1940, buscando compreender como essa normativa reflete um modelo de controle institucionalizado sobre o corpo feminino. Na sequência, o capítulo avança para a discussão sobre os Direitos Sexuais e Reprodutivos, situando-os enquanto garantias de autonomia e dignidade. Por fim, apresenta-se o conceito de Justiça Reprodutiva como lente analítica fundamental para denunciar as seletividades do sistema jurídico, fornecendo o embasamento crítico para a compreensão da atuação do Supremo Tribunal Federal diante da omissão do Poder Legislativo.

Na abordagem deste tema, torna-se imperativo destacar o papel fundamental dos movimentos feministas na compreensão da historicidade da condição feminina e na denúncia dos efeitos das opressões estruturais. Essa lente teórica é necessária porque, como aponta Rosa (2024), os feminismos perpassam diferentes disciplinas, momentos históricos e contextos locais, desenvolvendo-se com uma complexidade que espelha as lutas reais das mulheres. Tais estudos são fundamentais para promover a complementação entre a teoria jurídica e a prática cotidiana, permitindo

que se compreenda como a moralidade e o poder estatal moldaram a vivência da sexualidade e da reprodução ao longo do tempo.

Historicamente, a transição entre o século XIX e a primeira metade do século XX marcou o surgimento de um regime da sexualidade estruturado em torno da noção de direitos sexuais e reprodutivos, o qual é caracterizado por uma racionalidade, moralidade e política específicas (Carrara, 2015). Nesse período, o dispositivo de sexualidade, contexto trazido à época por Foucault (1988), acabou por ser acentuado, transformando o que antes era classificado pela linguagem biomédica como um mero "instinto natural" — equiparável à fome ou ao sono, sobre o qual os indivíduos tinham pouco controle sem intervenção externa — em algo articulado sob a linguagem dos direitos humanos (Carrara, 2015).

A moralidade das interações sociais estava intrinsecamente ligada à capacidade reprodutiva, de modo que os cidadãos possuíam deveres e obrigações para com os interesses públicos de seu Estado. Como aponta Carrara (2015)

Utilizando justificativas sobre o "futuro da nação", a normatização de casais monogâmicos e heterossexuais permitia a intervenção direta nos corpos sexuais e reprodutivos, visando a perpetuação de um segmento populacional específico. Além das ações eugênicas, aqueles cujas práticas sexuais divergiam do objetivo reprodutivo ou não o permitiam sofreram diversas violações de direitos humanos,

culminando na sua desumanização por meio da eliminação social e, por vezes, física. No contexto das convenções e tratados internacionais da época, mais precisamente ao final do século XX, consolidou-se a necessidade de proteção legal para mulheres e meninas, reconhecidas como o grupo sexualmente mais vulnerável (Carrara, 2015). Consequentemente, a proteção contra a violência sexual e a autonomia limitada dessas mulheres sobre suas próprias práticas reprodutivas tornaram-se o objetivo central, o que conduziu diretamente ao reconhecimento do direito à não discriminação baseada na identidade de gênero e sexualidade, bem como o direito de vivenciar a sexualidade para além da reprodução. Percebe-se, portanto, um deslocamento na prática da sexualidade dos deveres reprodutivos —

antes vistos como obrigação cívica e subordinados ao Estado — para uma nova lógica centrada nos prazeres individuais e no bem-estar físico, mental e social, como mostra

Carrara (2015).

No Brasil, dentro deste contexto, surgiu em 1983 o Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (Paism), que é considerado uma política de vanguarda por

propor para a mulher a autonomia decisória nos assuntos reprodutivos (Costa; Lobato, 2024). Esta política advoga por uma abordagem ampla por parte da oferta de serviços, abrangendo o conjunto das demandas femininas e propondo mudanças nas relações de poder entre mulheres e profissionais de saúde (Costa; Lobato, 2024). Contudo, este avanço na esfera da saúde pública encontra um obstáculo no campo jurídico: a persistência de um marco regulatório que se mantém alheio a tais transformações. A análise da estrutura criminalizante estabelecida pelo Código Penal de 1940 revela que, embora o setor da saúde tenha buscado novos horizontes de autonomia, a norma repressiva permanece cristalizada em um modelo pretérito. Nesse diploma legal, a interrupção da gestação foi inserida no capítulo dos crimes contra a vida, nos artigos 124 a 127, que estabelecem as sanções para a gestante que realiza o procedimento ou consente que outrem o faça.

O artigo 128 do referido código delimitou as únicas hipóteses em que a conduta não é punível: o aborto necessário para salvar a vida da gestante e o aborto em casos de gravidez resultante de estupro. Estes recortes traduzem as concepções jurídicas dos formuladores da lei na década de 1940, os quais definiram os limites da intervenção estatal a partir de uma perspectiva condizente com o contexto social daquela época.

Contudo, ao discutirmos a permanência dessa regulamentação, torna-se necessário refletir sobre a representatividade dos sujeitos que produziram tal legislação. É imperativo questionar a ausência de protagonismo feminino na elaboração de normas que impactam diretamente a liberdade das mulheres, visto que o debate sobre os limites da atuação do Estado sobre os corpos é uma questão histórica de Direitos Humanos. Essa configuração política explica por que o sistema jurídico brasileiro preservou, por longo período, estruturas que reforçavam a submissão da mulher ao âmbito privado. Um exemplo já citado desse modelo foi a vigência do Estatuto da Mulher Casada em 1962. Essa lógica de tutela estendia-se, inclusive, à integridade sexual, uma vez que o ordenamento da época não reconhecia a tipicidade do estupro marital, compreendendo o corpo da esposa como um território de acesso compulsório no âmbito do matrimônio.

Nesse sentido, conforme aponta Bourguignon (2024), a intervenção social e jurídica envolve situações complexas que demandam a articulação de diferentes níveis de organização social para que os valores dominantes possam ser reavaliados diante das novas demandas democráticas. A transição para um modelo de proteção

integral exige, portanto, que a discussão incorpore os conceitos de autonomia e justiça social como vetores de interpretação da norma.

Historicamente, as questões reprodutivas e sexuais se resumiam à maternidade e ao dever de gestar, visto que a imposição patriarcal do destino comum feminino, em conjunto com a falta de informação e a naturalização da violência, caracteriza uma das formas de controle do corpo mais ignoradas (Silva, 2023). Nesse sentido, a ampliação dos direitos das mulheres foi baseada no direito/dever da maternidade, dando voz a uma idealização do corpo feminino e de suas dádivas, gerando uma pressão e supervalorização dessa maternidade, o que não abre espaço para a discussão de, além do poder de escolha da mulher sobre querer ou não gestar, mas também de optar por seguir ou não com a gestação. Essa construção social da feminilidade, pautada na obrigatoriedade da reprodução, explica por que a luta pelos direitos básicos das mulheres foi fruto de um processo contínuo de dedicação, demorando décadas para que fossem implementadas simples modificações na legislação.

Nesse panorama de controle social, a questão do enfrentamento ao aborto sempre se mostrou premente, sendo compreendida como um “inquestionável problema de saúde pública e tragédia na vida cotidiana das mulheres”. Isso ocorre porque, ainda hoje, “as mulheres têm seu direito ao aborto legalizado negado quando engravidam por ato de violência sexual, e não há serviços para cuidar delas, em sua maioria meninas e jovens negras” (Costa; Lobato, 2024, p. 2). A prática do aborto, embora não se manifestasse de forma amplamente explícita no espaço público, constituía uma realidade presente em diferentes âmbitos da sociedade, estando relacionada a fatores sociais, econômicos, culturais e morais que levavam mulheres a recorrer a esse procedimento fora da esfera institucionalizada.

Isso ocorre porque, conforme argumenta Silva (2023), demonstra-se que a capacidade que mulheres e meninas possuem de fazer escolhas que vão de encontro à saúde reprodutiva são moldadas pela intersecção de opressões sistêmicas. Em termos práticos, tal afirmação indica que a autonomia reprodutiva não é exercida de forma isolada, mas é condicionada pelo cruzamento de múltiplos marcadores sociais, como raça, classe e gênero. Dessa maneira, a "escolha" deixa de ser uma categoria puramente individual para se tornar uma experiência mediada por barreiras estruturais: a ausência de recursos financeiros, o racismo institucional no sistema de saúde e a falta de redes de apoio territorial são fatores que, somados, restringem o

acesso real aos direitos que o ordenamento jurídico, em tese, deveria garantir. Portanto, a intersecção dessas opressões cria uma hierarquia de cidadania, em que o poder de decisão sobre a vida reprodutiva é distribuído de forma desigual, penalizando severamente as mulheres que se encontram na base da pirâmide socioeconômica.

A prática do aborto constitui uma realidade presente em diferentes âmbitos da sociedade brasileira, ocorrendo muitas vezes de forma velada em razão de fatores sociais, econômicos e morais. Como assevera Diniz (2007), a criminalização do aborto no Brasil não atua como um inibidor da prática, mas como um mecanismo de produção de desigualdades, uma vez que a barreira legal impõe riscos diferenciados às mulheres a depender de sua classe social e cor.

Nesse cenário, emerge a justiça reprodutiva como uma categoria política e analítica fundamental, desenvolvida a partir das lutas de mulheres negras e feministas interseccionais nos Estados Unidos, sobretudo na década de 1990. Diferentemente da abordagem tradicional dos direitos reprodutivos, centrada na liberdade individual e no acesso a serviços de saúde, a justiça reprodutiva incorpora uma análise estrutural das desigualdades sociais, reconhecendo que o exercício da autonomia reprodutiva está condicionado por fatores como raça, classe, gênero, território e acesso a políticas públicas.

Segundo Fernanda Lopes (2023), a justiça reprodutiva é um projeto político que denuncia as múltiplas formas de opressão – como o racismo estrutural, o patriarcado e a desigualdade econômica – que moldam as condições em que mulheres e pessoas com capacidade de gestar exercem, ou são impedidas de exercer, seus direitos reprodutivos. Assim, trata-se de um paradigma que articula direitos humanos, justiça social e interseccionalidade como princípios fundamentais. O conceito foi criado e cunhado pelo coletivo de mulheres negras *SisterSong Women of Color Reproductive Justice Collective*, especialmente por Loretta Ross, como resposta às limitações do discurso liberal sobre direitos reprodutivos. Esse discurso, centrado no direito ao aborto e à contracepção, ignorava as condições materiais e estruturais que inviabilizam, para muitas mulheres, a real escolha reprodutiva.

A justiça reprodutiva, portanto, amplia o escopo do debate ao incluir o direito de ter filhos, o direito de não ter filhos, e o direito de criar filhos em ambientes seguros e saudáveis — todos esses sob condições de equidade. O princípio de direito de escolha das mulheres é o que fundamenta a justiça reprodutiva, dando a ela a

liberdade de optar ou não por ter filhos, bem como a forma de sua criação, possibilitando que as mulheres tenham a escolha de quando, como, e se terão filhos.

Isso é explicitado no estudo de Scheuermann e Lütkemeyer (2023), que constata que a justiça reprodutiva traz à tona a realidade de que não são todas as mulheres que têm o verdadeiro poder de escolha sobre os seus corpos. Enquanto algumas possuem acesso a clínicas equipadas, outras enfrentam riscos em procedimentos clandestinos por falta de recursos financeiros ou sociais. Portanto, o exercício da autonomia reprodutiva está condicionado por fatores como raça, classe, território e acesso real a políticas públicas (Scheuermann; Lütkemeyer, 2023):

A justiça reprodutiva traz à tona a realidade de que não são todas as mulheres que têm o poder de escolha sobre os seus corpos. Não são todas as mulheres que podem escolher sobre ter ou não um filho. Seja no campo financeiro, em que algumas têm acesso a clínicas equipadas que realizam abortos de forma segura e outras morrem em clínicas clandestinas que não têm recursos. Seja no campo social, em que algumas têm acesso às informações sobre direitos reprodutivos e outras não sabem como barrar uma nova gravidez. Ou ainda, seja no entrelace entre esses dois campos, em que algumas têm uma rede de apoio financeiro e familiar para criar uma criança em um ambiente saudável e outras não têm nenhuma destas coisas. Estão sozinhas (Scheuermann; Lütkemeyer, 2023, p. 16).

O princípio de direito de escolha das mulheres é o que fundamenta a justiça reprodutiva, conferindo-lhes a liberdade de optar ou não por ter filhos, bem como a definição sobre a forma de sua criação, possibilitando que as mulheres tenham a escolha de quando, como, e se terão filhos. Nesse contexto, impor a continuidade da gravidez, a despeito de a gestante não o desejar por razões de toda ordem, representa uma forma de violência institucional contra a integridade física, psíquica e moral da mulher. Como bem assevera a Ministra Rosa Weber em seu voto na ADPF 442 (2023, p. 54), tal imposição coloca a mulher como um instrumento a serviço das decisões do Estado e da sociedade, mas não das suas próprias:

Impor a continuidade da gravidez, a despeito de a gestante não o desejar por razões de toda ordem, representa forma de violência institucional contra a integridade física, psíquica e moral da mulher, colocando-a como instrumento a serviço das decisões do Estado e da sociedade, mas não suas (Weber, 2018, p. 54).

A manifestação da Ministra Relatora na referida ação sublinha o núcleo da Justiça Reprodutiva: a autonomia. Ao classificar a imposição da gestação como

violência institucional, o voto desloca o debate da moralidade religiosa para a integridade do Estado de Direito. A dignidade da pessoa humana, aqui, é interpretada sob a ótica da não instrumentalização da mulher, impedindo que o seu corpo seja utilizado como um meio para fins estatais ou sociais, o que reforça a necessidade de uma proteção jurídica que considere a autodeterminação proativa do sujeito feminino.

Para a plena compreensão desse paradigma, é imprescindível adotar uma visão interdisciplinar, tendo em vista que os aspectos da sociedade que permeiam esta temática abrangem os âmbitos social, étnico e jurídico. Entender como essas vertentes interferem na decisão e na liberdade de escolha da mulher com relação à sua reprodução é essencial para que se possa criar uma discussão que comporte a diversidade dos contextos sociais brasileiros.

Nessa linha, a abordagem interseccional apresenta-se como um dos pilares centrais da justiça reprodutiva. É fundamental considerar como os marcadores sociais de diferença, tais como raça, gênero, classe, orientação sexual e deficiência, interagem para gerar desigualdades concretas no acesso a direitos (Princípios de Yogyakarta, 2006). A interseccionalidade, enquanto ferramenta analítica, permite compreender que as opressões não operam de forma isolada ou meramente cumulativa, mas sim de maneira indissociável. Isso significa que a experiência de uma mulher negra e pobre no acesso à saúde reprodutiva não é apenas a soma do racismo, do machismo e da desigualdade de classe, mas uma forma específica de exclusão gerada pelo cruzamento desses fatores. Portanto, essa perspectiva é essencial para que a Justiça Reprodutiva possa denunciar como o sistema jurídico atinge de forma distinta os corpos femininos, a depender da sua localização social e material.

A Ministra Rosa Weber adota essa perspectiva interseccional ao reconhecer que a norma penal não opera no vácuo. Em seu voto, ela afirma categoricamente que a criminalização do aborto é, em última análise, uma política pública de seletividade penal, pois atinge de forma avassaladora as mulheres pobres e negras, que são empurradas para a clandestinidade e para o risco de morte (Weber, 2023, p. 82). Na prática, a criminalização funciona como um filtro de classe e raça, o que demonstra que o Estado, ao manter a proibição nos moldes atuais, falha em seu dever de igualdade material. As consequências da ilegalidade recaem apenas sobre os estratos mais vulneráveis da população, enquanto mulheres com recursos financeiros acessam procedimentos seguros, ainda que à margem da lei.

A justiça reprodutiva permite, assim, uma análise mais abrangente dos obstáculos enfrentados por mulheres em situação de vulnerabilidade, evidenciando como o sistema jurídico e as políticas públicas muitas vezes reforçam essas desigualdades. Do ponto de vista normativo, esse paradigma oferece um horizonte ético e jurídico que ultrapassa a lógica da escolha individual e propõe uma leitura comprometida com a equidade. Nesse sentido, Mary Hunt (2011) defende uma ética feminista da justiça reprodutiva, sustentando que a autonomia não deve ser vista como um bem individual isolado, mas como parte integrante da justiça social e do pleno exercício da cidadania.

Dessa forma, os princípios da justiça reprodutiva, como equidade, interseccionalidade, autonomia corporal, justiça social e dignidade, oferecem uma base teórica consistente para a crítica das legislações que afetam a vida reprodutiva.

Neste contexto, Ingrid Schimith Miranda da Silva (2023, p. 18) faz uma provocação consistente ao apontar que complicações, internações e mortes decorrentes da precariedade dos serviços de saúde reprodutiva poderiam ser evitadas por meio do aborto seguro, legal e gratuito, somado à educação sexual e ao acesso a métodos contraceptivos eficazes. Tais princípios orientam a formulação de alternativas que respeitem a diversidade das experiências, onde a saúde sexual e reprodutiva esteja relacionada a uma vida prazerosa e segura, com liberdade para decidir sem sofrer discriminação ou coerção (Scheuermann; Lütkemeyer, 2023, p. 10).

Dessa maneira, a Justiça Reprodutiva deixa de ser apenas uma reivindicação dos movimentos sociais para se tornar um imperativo que desafia a integridade do ordenamento jurídico brasileiro. Se o conceito de justiça aqui discutido pressupõe que o Estado deve garantir condições para que as mulheres exerçam sua autonomia sem opressões, torna-se necessário analisar como a teoria do Direito pode dar suporte a essa pretensão. O impasse entre a necessidade de proteção desses direitos e a omissão do legislador brasileiro nos conduz, inevitavelmente, ao debate sobre a interpretação constitucional e o papel das cortes, campo em que as teorias de Ronald Dworkin e Jeremy Waldron oferecem as ferramentas fundamentais para compreender a legitimidade da atuação judicial em matéria de aborto.

3.2 A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E A OMISSÃO LEGISLATIVA NO BRASIL

Esta seção dedica-se a examinar a trajetória da criminalização do aborto no ordenamento jurídico brasileiro, estabelecendo um nexo entre a persistência de uma norma penal octogenária e a omissão do Poder Legislativo em adequá-la aos preceitos da Constituição de 1988. Através de um resgate histórico que remonta ao Império, busca-se compreender como a interrupção da gestação foi consolidada como um ilícito penal e de que maneira a paralisia deliberativa do Congresso Nacional tem provocado a intervenção do Supremo Tribunal Federal. Sob a lente da integridade do Direito e da Justiça Reprodutiva, analisa-se o descompasso entre a legislação de 1940 e os avanços internacionais, denunciando a seletividade de um sistema que penaliza desproporcionalmente as mulheres em situação de vulnerabilidade.

A criminalização da prática do aborto possui raízes profundas no ordenamento jurídico brasileiro, sendo um legado histórico que atravessou diferentes regimes legais. Esse processo iniciou-se formalmente em 1830, com o Código Criminal do Império, em que a conduta foi incluída na Seção do Infanticídio. O artigo 199 daquela legislação criminalizava o ato de “ocasionar aborto por qualquer meio empregado interior, ou exteriormente com consentimento da mulher pejada”, prevendo penas de prisão com trabalho por um a cinco anos, as quais eram dobradas caso o ato ocorresse sem o consentimento da gestante. O artigo 200 previa ainda penas de prisão de dois a seis anos para quem fornecesse, com conhecimento de causa, drogas ou meios para produzir o aborto, com agravamento da sanção se o crime fosse cometido por médicos, boticários ou cirurgiões. Sob forte influência da moral católica e do direito europeu, o Código Imperial tratava o aborto como um crime contra a segurança da vida, refletindo uma preocupação central com a proteção da gestação desde o seu início.

Com a Proclamação da República e a promulgação do Código Penal de 1890, a tipificação da conduta foi mantida. Embora o Código Republicano representasse uma ruptura com o sistema imperial em diversos aspectos, ele preservou a essência da criminalização, solidificando a interrupção da gravidez como uma ofensa grave à lei. O marco atual, contudo, é o Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940. O Código Penal de 1940 dedica os artigos 124 a 128 ao tema, estabelecendo as sanções para a gestante que realiza o procedimento ou consente que outrem o faça. É necessário reconhecer que o Código de 1940 inovou legislativamente ao introduzir a figura das excludentes de ilicitude, que são as bases do chamado “aborto legal”.

As excludentes consagradas no artigo 128 refletem uma ponderação de valores do legislador da época, que reconheceu a proeminência de outros direitos em situações extremas: a intervenção não é punível se não há outro meio de salvar a vida da gestante (Art. 128, I) ou se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou de seu representante legal (Art. 128, II). Essas duas exceções representam a única abertura legal prevista pelo Legislativo há mais de oitenta anos, demonstrando a rigidez e a resistência em debater a ampliação dos direitos reprodutivos da mulher no âmbito penal brasileiro. A aplicação prática desta mitigação, no entanto, é marcada por enormes dificuldades, em que a falta de regulamentação clara, a objeção de consciência de profissionais da saúde e a carência de serviços de referência em todo o território nacional criam barreiras de acesso que mantêm a norma de 1940 anacrônica frente à evolução dos direitos humanos e à Constituição Federal de 1988.

A análise jurídica do aborto no Brasil não pode prescindir da compreensão de que o Direito é um sistema vivo, orientado pelo que Dworkin (2007) denomina como "integridade". O conceito subdivide-se nos princípios da integridade na legislação, que exige leis moralmente coerentes, e na integridade no julgamento, que demanda que a lei seja interpretada como um todo estruturado. No Capítulo 6 de *O Império do Direito*, o autor sustenta que o governo deve agir de modo coerente, falando com uma única voz sobre os princípios de justiça que professa. No cenário brasileiro, a manutenção de um tipo penal do início do século XX, que desconsidera a evolução dos direitos fundamentais da mulher, configura uma ruptura dessa integridade. A omissão legislativa em revisar o Código Penal de 1940 cria uma "esquizofrenia jurídica": enquanto o texto constitucional de 1988 proclama a dignidade humana, a norma penal remanescente opera sob uma lógica de controle estatal sobre o corpo feminino, típica de regimes pré-democráticos.

O ponto central deste estudo reside, portanto, na análise do *status quo* penal e na inércia do Poder Legislativo em atualizar a matéria. Essa omissão tem forçado o Poder Judiciário, em especial o Supremo Tribunal Federal (STF), a intervir de forma decisiva para preencher lacunas normativas e interpretar o Código Penal à luz dos preceitos constitucionais, criando um regime de exceções que não encontra origem direta na letra fria da lei. Diante da paralisia deliberativa do Congresso Nacional, o Judiciário é convocado a exercer sua função contramajoritária, protegendo direitos

fundamentais de minorias mesmo quando confrontados pela vontade da maioria ou pela inércia dos representantes eleitos.

O caso paradigmático dessa atuação judicial é a ADPF 54, em que se questionou a constitucionalidade da tipificação penal do aborto quando o feto é anencéfalo, portador de má-formação congênita incompatível com a vida extrauterina. O STF, em 2012, julgou procedente a ação, reconhecendo que a interrupção da gestação de feto anencéfalo não constitui crime. O fundamento do Tribunal foi a inviabilidade da vida fetal, argumentando que o bem jurídico protegido pelo tipo penal é a vida potencial, inexistente na anencefalia. Mais do que isso, manter uma gestação inviável impõe à mulher um sofrimento desnecessário e uma violação de sua dignidade, autonomia e direito à saúde psíquica. Este movimento representou um ato de "positivação judicial" de um direito, em substituição à necessária, mas ausente, atuação do Legislativo.

Entretanto, a perspectiva de Jeremy Waldron (1999) introduz uma crítica contundente a essa jurisdição constitucional em temas de alta voltagem moral. Para o autor, a questão do aborto insere-se no que ele denomina como "desacordo razoável", onde cidadãos racionais divergem profundamente sobre direitos e não há uma autoridade epistemológica superior — nem mesmo o Judiciário — capaz de oferecer uma resposta definitiva. Waldron defende a "dignidade da legislação" como o método mais respeitoso de resolução de conflitos em uma democracia. Ao transferir o debate para o STF, ocorreria uma usurpação da competência do Parlamento, operando um "insulto democrático" que desempodera o povo e reduz a política ao gerenciamento técnico por elites jurídicas. O autor alerta ainda para o perigo da perda de autoridade dos tribunais e para o efeito colateral de desmobilização social e reação institucional, o chamado *backlash*.

Em contrapartida, a teoria de Dworkin (2007) oferece uma refutação robusta a esse procedimentalismo. Dworkin (2007) sustenta que a democracia deve tratar cada indivíduo com "igual consideração e respeito". No contexto da ADPF 442, a omissão do legislador não é um espaço de liberdade política, mas uma falha institucional que permite a violação contínua da dignidade de mulheres vulneráveis. Para Dworkin (2007), o juiz não "usurpa" funções; ele busca a "resposta correta" no conjunto de princípios da nação. A famosa metáfora de que os "direitos são trunfos" sugere que a autonomia reprodutiva deve prevalecer sobre justificativas de utilidade social ou preferências morais da maioria. O verdadeiro insulto democrático reside em permitir

que mulheres pobres e negras morram em procedimentos inseguros por causa de uma lei inconstitucional que o Parlamento se recusa a debater.

A análise do histórico e do panorama atual revela que o Legislativo, por razões majoritariamente políticas e religiosas, tem se furtado ao dever de debater a interrupção da gravidez de forma compatível com a Constituição Cidadã. A omissão legislativa é frequentemente alimentada pela forte influência de setores fundamentalistas no Congresso Nacional, transformando a autonomia da mulher em um embate direto com o princípio do Estado Laico. Costa e Lobato (2024) alertam que parlamentares eleitos sob influência do voto de igrejas fundamentalistas acabam diminuindo as possibilidades de ampliação dos direitos reprodutivos, operando uma mutilação na democracia. Importante nesta temática é trazer a reflexão de Sueli Carneiro, que assevera a necessidade de respeito à laicidade do Estado:

A laicidade do Estado impõe-se como condição inegociável e irrecorrível para a efetivação dos direitos das mulheres, em especial nos campos da sexualidade e da reprodução. Somente o Estado verdadeiramente laico dispõe dos instrumentos capazes de realizar direitos que vem sendo arduamente conquistados pelas mulheres no Brasil e no mundo, que são hoje consagrados no direito internacional, embora alvo perene do combate dos fundamentalismos religiosos (Carneiro, 2019, p. 234).

A superação da omissão legislativa é, portanto, uma questão de saúde pública, de justiça social e, acima de tudo, de respeito aos direitos humanos fundamentais da mulher brasileira. A abordagem do aborto como questão de saúde pública desloca o debate da moralidade individual para o dever de assistência do Estado, garantindo que a autonomia feminina seja a condição *sine qua non* para o tratamento de cada mulher como um fim em si mesma.

3.3 A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO COMO FORMA DE VIOLÊNCIA INSTITUCIONAL

Este item se dedica a analisar a criminalização do aborto para além da dogmática penal, compreendendo-a como uma ferramenta de controle dos corpos femininos que se manifesta por meio da violência institucional e estrutural. Investiga-se como a omissão — ou a escolha deliberada — do Poder Legislativo em não atualizar a norma de 1940 aprofunda as desigualdades de classe e raça, empurrando mulheres vulneráveis para a clandestinidade e para o risco de morte. Através do diálogo com o pensamento de Sueli Carneiro (2019) e dados empíricos sobre a

realidade brasileira, busca-se demonstrar que a manutenção do atual *status quo* penal não é um vácuo neutro, mas uma política de Estado que cerceia a autonomia feminina e desafia os compromissos internacionais de direitos humanos assumidos pelo Brasil. A persistência da criminalização do aborto, fora das hipóteses legalmente previstas como o risco de vida e o estupro, não pode ser analisada meramente pela ótica restrita do Direito Penal. Pelo contrário, deve ser entendida como uma manifestação direta de violência institucional e estrutural exercida pelo Estado brasileiro. Esta violência se materializa na negação de direitos fundamentais da mulher, transpondo o que deveria ser uma questão de saúde pública e autonomia reprodutiva para a esfera da segurança pública e da punição criminal.

Conforme defendem Costa e Lobato (2024), enfrentar com seriedade esse fenômeno significa entendê-lo como uma questão de cuidados em saúde e direitos humanos, e não como um ato de infração moral de mulheres classificadas como levianas. O subsídio científico para essa redefinição política pode ser obtido das pesquisas e estudos realizados com mulheres que abortaram e buscaram o serviço público de saúde, os quais revelam que a maioria desse grupo é jovem, pobre, católica e já possui filhos (Diniz; Medeiros; Madeiro, 2017).

O conceito de violência institucional, conforme estabelecido pela Lei nº 14.321/2022, abrange não apenas o ato positivo, como uma agressão física em uma delegacia, mas também a omissão do poder público. Quando o Estado deixa de implementar políticas de saúde previstas em tratados internacionais (como a CEDAW) ou na Constituição, ele exerce uma violência por omissão. A falta de acesso ao planejamento familiar ou ao aborto legal, por exemplo, é lida juridicamente como uma falha do dever de proteção, gerando responsabilidade civil do Estado. Neste mesmo sentido, Minayo (2003) conceitua a violência institucional referindo-se às ações ou omissões do poder público que resultam em sofrimento, danos ou privação de direitos. Além da usurpação direta de garantias, as omissões do poder público criam uma segunda gama de injustiças, criminalizando condutas que, na verdade, precisam ser abordadas e analisadas num contexto de discriminação histórica. Ao manter a criminalização, o Estado utiliza seu aparato legal, o qual compreende a força policial, os tribunais e até mesmo o sistema de saúde, para exercer um controle rigoroso sobre a corporalidade feminina. O dever de garantir o acesso à saúde integral e à informação é substituído pela ameaça constante de sanção penal, o que acaba forçando a continuidade de gestações indesejadas e minando a dignidade da pessoa humana.

Essa violência assume um caráter estrutural porque seus efeitos são marcadamente desiguais, incidindo com maior rigor sobre grupos já historicamente vulnerabilizados. Esta problemática é cotidiana, pois a realidade brasileira é marcada por decisões institucionais muitas vezes baseadas em valores sociais que não são condizentes com a liberdade e a realização humana plena. Nesse cenário, as mulheres afetadas pela pobreza e pela discriminação são, notadamente, as mais vulnerabilizadas. Enquanto mulheres de classes sociais mais elevadas conseguem acessar procedimentos seguros, custeados privadamente ou realizados em outros países, a maioria das mulheres pobres, negras e periféricas é forçada a recorrer à clandestinidade absoluta. Nessas condições, elas se submetem a procedimentos inseguros que resultam em altas taxas de morbidade, sequelas permanentes e, em muitos casos, na própria morte (Costa; Lobato, 2024).

A criminalização, portanto, atua como um potente mecanismo estatal de discriminação, uma vez que penaliza simultaneamente a pobreza e o gênero, transformando um conflito ético-social em um crime que afeta desproporcionalmente a vida das mulheres mais vulneráveis. Isso acaba criando uma situação com consequências terríveis, em que a ação estatal acaba fomentando a própria criminalização e reforçando as injustiças sociais. Desta forma, em vez de proteger a vida da gestante, que constitui um princípio constitucional basilar, a legislação brasileira obsoleta a coloca em risco iminente, contrariando abertamente as diretrizes da Organização Mundial da Saúde (OMS) e os compromissos assumidos pelo Brasil em matéria de direitos humanos e redução da mortalidade materna.

A análise do histórico e do panorama atual da criminalização do aborto no Brasil revela um descompasso estrutural profundo. O Poder Legislativo, por razões que se percebem majoritariamente influenciadas por ideologias políticas e religiosas, tem se furtado ao dever de debater e regulamentar a interrupção da gravidez de forma compatível com a Constituição Cidadã de 1988 e os tratados internacionais de direitos humanos (Figueiredo, 2019). Torna-se fundamental apontar que, para haver liberdade de decisão e escolha das mulheres sobre sua vida sexual e reprodutiva, o Estado deve rejeitar a manutenção da ignorância em relação ao problema, apontando os comportamentos discriminatórios que impedem a livre escolha. Deve-se propiciar condições para que as mulheres sejam protagonistas do seu agir e de sua própria história, lutando para mudar essa realidade histórica de injustiças, opressões, violências e marginalizações.

Nesse contexto de luta, Sueli Carneiro (2019) traz reflexões essenciais sobre a potência do movimento de mulheres no Brasil, que é reconhecido mundialmente como um dos mais respeitados e referência fundamental em temas de interesse feminino no plano internacional. Carneiro destaca que o movimento possui uma das melhores performances entre os movimentos sociais do país, fato ilustrado pelos encaminhamentos da Constituição de 1988, que contemplou cerca de 80% de suas propostas. Essa conquista mudou radicalmente o status jurídico das mulheres brasileiras, resultando, entre outros feitos, na destituição do pátrio poder. Além disso, a autora enfatiza as contribuições decisivas no processo de democratização do Estado e as inovações no campo das políticas públicas.

A luta contra a violência doméstica e sexual estabeleceu uma mudança de paradigma significativa em relação às questões de público e privado. Carneiro (2019) argumenta que a violência doméstica, antes restrita à dimensão do privado, alcançou a esfera pública e tornou-se objeto de políticas específicas. Esse deslocamento permitiu que a administração pública introduzisse novos organismos, como as Delegacias Especializadas no Atendimento à Mulher (DEAMs), abrigos institucionais e o treinamento de profissionais da segurança pública para lidar com situações de violência contra a mulher. Entretanto, apesar desses avanços na proteção contra a violência física, o Legislativo permanece inerte quanto à autonomia reprodutiva.

Neste sentido, assume papel importante a atuação do Legislativo também na criação de políticas públicas de saúde, buscando reduzir o histórico de desigualdades que afetam o acesso aos cuidados básicos. É necessário entender o aborto como uma questão de saúde e direitos humanos, aliando tal visão ao fomento econômico de práticas de assistência às mulheres mais vulneráveis. Como exemplo das consequências da inércia legislativa, cita-se o fato de que, mesmo ratificando a Convenção de Belém do Pará em 1994 e assumindo o dever de incluir normas penais e civis para erradicar a violência contra a mulher, o Estado brasileiro levou doze anos para adotar a Lei Maria da Penha em 2006.

Por isso, quando o Poder Legislativo permanece omissos, a insegurança jurídica e as desigualdades sociais persistem. Nesse ponto, impõe-se a provocação necessária: estaríamos diante de uma simples omissão ou de uma escolha política deliberada de manutenção de desigualdades? Enquanto essa indefinição perdura, mulheres pobres e negras continuam a recorrer ao aborto inseguro, colocando suas vidas em risco, enquanto aquelas com recursos financeiros acessam procedimentos

seguros fora da esfera criminal. A realidade demonstra que o banimento de direitos repercute de forma mais brutal naqueles que já são diariamente expostos à marginalidade: jovens, imigrantes, pessoas encarceradas e pessoas não brancas (Silva, 2023).

Não basta, contudo, o olhar institucional voltado apenas às políticas públicas de saúde, pois na prática a saúde da mulher é afetada pelas tentativas crescentes de criminalização do aborto. Há uma interferência nítida de posições doutrinárias de cunho religioso que conspiram contra a liberdade no exercício da sexualidade e o ajuste aos novos padrões culturais de comportamento (Carneiro, 2019). A ingerência de atores políticos vinculados a denominações religiosas atua para dificultar a legalização da união estável para casais do mesmo sexo e, fundamentalmente, exerce influência determinante para a postergação da descriminalização do aborto e para a negação do direito ao aborto legal decorrente de estupro.

Além disso, a vulnerabilidade feminina é agravada pela quebra de princípios éticos no próprio sistema de saúde. Estudos qualitativos com mulheres processadas judicialmente por aborto induzido demonstraram que quase a metade delas foi denunciada à polícia pelos médicos que as atenderam nos hospitais, revelando que as mulheres não possuem a garantia do sigilo durante a hospitalização (Diniz; Medeiros; Madeiro, 2017). Esse somatório de situações acaba fazendo com que a judicialização desta temática seja inevitável, provocando a necessidade de manifestação do Poder Judiciário. Por envolver questões de direitos fundamentais, essa intervenção judicial desloca-se especialmente ao Supremo Tribunal Federal, que é instado a decidir conforme uma interpretação constitucional que, muitas vezes, gera ainda mais controvérsias em um ambiente social polarizado e multifacetado.

3.4 O CONJUNTO NORMATIVO DO MINISTÉRIO DA SAÚDE E A GARANTIA DA AUTONOMIA REPRODUTIVA E DE GÊNERO

No Brasil, embora a Constituição Federal de 1988 não utilize explicitamente a terminologia “direitos sexuais e reprodutivos”, tais garantias derivam da interpretação sistemática dos princípios da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), da igualdade de gênero (art. 5º, I) e do direito universal à saúde (art. 196). Como assevera Piovesan (2013), a dignidade da pessoa humana atua como um valor fonte que irradia sobre todo o ordenamento jurídico, impondo ao Estado não apenas um dever de abstenção,

mas a obrigação positiva de implementar políticas que assegurem o pleno exercício da autonomia individual. Para dar materialidade a esses preceitos, o Ministério da Saúde editou uma série de resoluções que buscam mitigar a vulnerabilidade dos grupos assistidos.

A tradução dos direitos sexuais e reprodutivos em práticas assistenciais no Brasil exige uma análise pormenorizada do arcabouço administrativo editado pelo Ministério da Saúde. Se a Constituição Federal de 1988 e os tratados internacionais oferecem o fundamento ético, são as portarias e resoluções que definem o limite entre o cuidado em saúde e a violência institucional. No cotidiano das unidades do Sistema Único de Saúde (SUS), a eficácia dessas normas é o que garante que a autonomia do sujeito não seja atropelada por preconceitos morais ou burocracias desprovidas de legalidade.

No contexto da interrupção da gravidez decorrente de estupro, a Portaria de Consolidação nº 8/2017 (que preserva o espírito da histórica Portaria nº 1.508/2005) atua como um instrumento de despatologização e desjudicialização. O ponto central desta norma é a regulamentação dos procedimentos de justificação, que estabelecem o “Termo de Relato Circunstanciado”. Ao determinar que o relato da vítima possui presunção de veracidade, a portaria afasta a necessidade de autorização judicial, boletim de ocorrência ou laudo pericial para a realização do aborto legal. Juridicamente, essa diretriz é uma salvaguarda contra a revitimização: o Estado reconhece que a exigência de provas criminais para o acesso a um serviço de saúde configura uma barreira intransponível, forçando a manutenção de gestações indesejadas e violando a integridade psíquica da mulher. Conforme sustenta Diniz (2014), o Estado não pode transformar o serviço de saúde em um posto de controle policial; o acolhimento hospitalar deve ser pautado pela ética do cuidado, sob pena de o próprio Estado tornar-se o agente perpetuador da violência que deveria combater.

Essa estrutura de proteção é reforçada pela Portaria nº 485/2014, que organiza a Rede de Atenção às Pessoas em Situação de Violência Sexual. A norma impõe a obrigatoriedade da oferta imediata e incondicional da profilaxia para Infecções Sexualmente Transmissíveis (ISTs), HIV e a contracepção de emergência (pílula do dia seguinte). A relevância jurídica deste protocolo reside na sua natureza de urgência: a negação desses insumos por objeção de consciência ou falha logística caracteriza uma omissão estatal grave. Quando um serviço de saúde falha em aplicar esses recursos na “janela de oportunidade” clínica, ele converte uma falha

administrativa em um controle punitivo sobre o corpo, permitindo que as consequências biológicas da agressão se perpetuem pela falta de assistência tempestiva.

A gestão da própria fecundidade é outro campo em que as normativas ministeriais buscam mitigar o controle institucional sobre a corporalidade feminina. A Portaria nº 48/1999 estabelece os parâmetros para a esterilização voluntária, como a laqueadura e a vasectomia, detalhando o processo de consentimento informado. A importância desta norma reside em garantir que a esterilização não seja utilizada como ferramenta de controle populacional ou imposta em momentos de vulnerabilidade (como durante o parto, salvo exceções legais), mas sim como um exercício da liberdade reprodutiva.

Para dar concretude a essa liberdade, a Portaria nº 3.265/2017 atualizou a Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (RENAME), incluindo métodos anticoncepcionais de longa duração e hormonais, como o DIU de cobre. O acesso a uma cesta diversificada de métodos contraceptivos é a antítese da violência institucional por negligência; significa que o Estado cumpre seu dever promocional de prover os meios para que a decisão de procriar ou não seja uma escolha técnica e pessoal, e não o resultado da escassez de opções públicas. A implementação dessas portarias retira do profissional de saúde o papel de “tutor” da fertilidade alheia, devolvendo à usuária o protagonismo sobre seu projeto de vida.

A violência institucional manifesta-se com frequência no ciclo gravídico-puerperal sob a forma de violência obstétrica. O enfrentamento jurídico a essas práticas ganhou corpo com a Resolução CIT nº 28/2017, que institui a Rede Cegonha e consolidou o direito ao acompanhante de livre escolha da gestante. Esta garantia é estratégica: a presença de um acompanhante atua como um mecanismo de controle social imediato, inibindo maus-tratos e isolamentos que historicamente facilitam abusos institucionais.

No plano estritamente técnico, a Portaria nº 353/2017 aprovou as Diretrizes Nacionais de Assistência ao Parto Normal, que servem como o padrão ouro para a conduta médica no SUS. Ao proscrever manobras invasivas sem evidência científica, como a manobra de Kristeller (pressão sobre o fundo do útero) ou a episiotomia de rotina (corte vaginal), a norma transmuta essas práticas de “atos médicos” para “violações à integridade física”. O descumprimento dessas diretrizes permite a responsabilização do Estado, uma vez que a administração pública tem o dever de

garantir que o nascimento ocorra em um ambiente de segurança e respeito, livre de intervenções coercitivas e desnecessárias que desumanizam a parturiente.

A aplicação prática dos princípios de autodeterminação no SUS encontra sua expressão máxima na Portaria nº 2.836/2011, que estabelece a Política Nacional de Saúde Integral LGBT. Esta resolução é o instrumento que operacionaliza o combate à discriminação institucional ao proibir qualquer forma de exclusão baseada na orientação sexual ou identidade de gênero. Um dos avanços mais tangíveis dessa norma é a obrigatoriedade do respeito ao nome social no Cartão SUS e em todos os prontuários. Juridicamente, o nome social não é apenas uma preferência de tratamento, mas o reconhecimento da personalidade jurídica do indivíduo; sua negação constitui uma violência institucional que segrega o cidadão do acesso à saúde ao impor-lhe o constrangimento e a invisibilidade.

A Portaria nº 2.803/2013 redefine o Processo Transexualizador no SUS, garantindo o acesso a procedimentos hormonais e cirúrgicos. Ao fundamentar-se na despatologização das identidades, o Ministério da Saúde rompe com a tradição de tratar a diversidade como doença, movendo o eixo da assistência para o campo dos direitos humanos. O acesso a esses serviços é a materialização do dever estatal de garantir que a saúde integral compreenda a harmonia entre o corpo físico e a identidade percebida, afastando barreiras que historicamente empurravam essa população para a marginalidade e para procedimentos clandestinos de alto risco.

A análise deste conjunto normativo revela que a proteção contra a violência institucional no Brasil não depende de novas leis, mas do estrito cumprimento das resoluções já existentes. Quando o Estado, através de suas portarias, assegura o aborto legal sem B.O., o parto com acompanhante e o respeito ao nome social, ele está, na verdade, protegendo a dignidade da pessoa humana contra os excessos do seu próprio aparato burocrático. A efetividade desses direitos sexuais e reprodutivos é, portanto, o termômetro da democracia dentro das instituições de saúde.

Conclui-se, portanto, que esse sistema de regras e resoluções do Ministério da Saúde representa o esforço do Poder Executivo em regulamentar o que a legislação e os tratados internacionais já preconizam. Contudo, a observação da prática institucional revela que essas normas, embora robustas, operam em um terreno de constante disputa ideológica e insegurança jurídica. Situações como a persistência de barreiras ao aborto legal, as omissões no planejamento familiar e o desrespeito à identidade de gênero no âmbito do SUS demonstram que a proteção administrativa é,

muitas vezes, insuficiente para blindar os direitos fundamentais contra retrocessos ou interpretações restritivas de agentes públicos.

Essa lacuna entre o direito garantido nas portarias e a realidade das instituições de saúde gera um estado de desproteção que força o deslocamento da discussão da esfera técnica para a cúpula do Poder Judiciário. Diante da ineficácia ou da resistência dos órgãos executivos em garantir a plena autonomia corporal, o conflito sobre a vida e a autodeterminação feminina deixa de ser uma questão de gestão pública para se tornar um objeto central de interpretação da Lei Maior. Torna-se imperativo, portanto, analisar como esse cenário de omissões e barreiras institucionais culminou na provocação do controle de constitucionalidade, elevando o debate à instância máxima do direito brasileiro para a consolidação de uma resposta definitiva.

4 O ABORTO COMO TEMA DE JUDICIALIZAÇÃO CONSTITUCIONAL

Uma vez estabelecida a premissa fundamental de que a autonomia reprodutiva se constitui como um pilar indispensável da justiça social, conforme discutido nesta dissertação, cumpre agora investigar detalhadamente a roupagem jurídica desse embate. É importante destacar que a transição entre a análise sociológica da justiça reprodutiva e a análise teórica e jurídica justifica-se pela premente necessidade de conferir eficácia normativa aos direitos sexuais e reprodutivos.

Como sustenta a doutrina de Viviane Lemes da Rosa (2024), a teoria de Ronald Dworkin (2007) fornece o substrato interpretativo essencial para que as demandas por justiça reprodutiva sejam traduzidas em direitos subjetivos exigíveis perante o Poder Judiciário, especialmente diante da inércia verificada nos canais políticos tradicionais. O debate contemporâneo sobre a descriminalização do aborto na ADPF 442 não ocorre em um vácuo teórico, pois ele é tensionado por visões divergentes sobre quem possui a autoridade final para definir o sentido da Constituição em uma democracia.

De um lado, a perspectiva de Jeremy Waldron (1999) questiona se a decisão sobre direitos tão divisivos não deveria ser resgatada pelo processo legislativo; de outro, a proposta dworkiniana de integridade sugere que a proteção de minorias vulneráveis, que são as principais destinatárias da justiça reprodutiva, constitui o dever primordial de um fórum de princípios. Um dos maiores desafios em relação ao aborto reside em como conciliar normas locais, as quais podem ser restritivas ou até proibitivas, com os direitos humanos universais que garantem a autonomia da mulher. O direito internacional na temática de direitos humanos, representado por organismos como a ONU, propõe que as legislações nacionais devem respeitar os direitos à saúde reprodutiva e ao aborto seguro, independentemente das normas locais ou de questões religiosas.

Nesse viés, torna-se premente entender a necessidade da análise jurídica constitucional na prática, verificando como a discussão envolvendo os direitos da mulher e os direitos do feto pode afetar a forma como nossa sociedade realiza a interpretação dos direitos femininos quando há eventual conflito de entendimentos. Tal cenário torna de difícil definição a quem deverá o direito proteger prioritariamente, especialmente nos momentos em que não for possível defender ambos os pólos simultaneamente. Os direitos humanos são pilares fundamentais das sociedades contemporâneas, constituindo um conjunto de normas que visam

garantir a dignidade,

a liberdade e a igualdade de todos os indivíduos. Com raízes em movimentos sociais e políticos, esses direitos emergem como uma resposta necessária às injustiças e desigualdades historicamente perpetuadas.

O Brasil, caracterizado como uma sociedade pluralista, possui uma diversidade de crenças e sistemas jurídicos complexos. O pluralismo no contexto do aborto pode se manifestar, por exemplo, em diferentes interpretações que colidem: de um lado o direito estatal, baseado na Constituição e nas normas de saúde pública, e de outro lado as normas morais ou religiosas de certos grupos da sociedade que consideram o aborto moralmente errado. Deve-se ressaltar a posição da Ministra do STF, Rosa Weber, em favor da descriminalização do aborto, e esta posição pode ser vista como um reconhecimento de que o direito estatal deve prevalecer em situações em que a legislação garante os direitos fundamentais, mesmo que existam outras visões dentro da sociedade que tentem impor interpretações divergentes.

Importante salientar que há um viés jurisprudencial que busca a defesa dos direitos fundamentais como fonte única de entendimento, ou seja, não há que se discutir quanto à aplicação ou não de preceitos fundamentais que são plenamente exigíveis e devem ser respeitados. Isto deve ocorrer independentemente das diferentes constituições nacionais, pois estes direitos são entendidos como indiscutíveis e devem ser respeitados por todos a todo custo.

Segundo estudos da OMS de 1992, o abortamento, termo este definido como processo de ameaça à gravidez que pode culminar ou não na perda gestacional, deve ser considerado como a interrupção voluntária ou não da gravidez até a vigésima semana de gestação, com o feto pesando menos de 500 gramas para os casos em que a idade gestacional é desconhecida.

Já o Ministério da Saúde do Brasil (2005) apresenta como definição a gravidez até a vigésima segunda semana de gestação e com o feto pesando menos de 500 gramas, sendo que, nesse entendimento, o aborto seria propriamente o produto da concepção que seria eliminado no processo de abortamento. É fundamental notar que os termos abortamento e aborto são amplamente compreendidos como fruto de uma só terminologia técnica. Nesse sentido, observa-se a definição quanto à vida dada pela Organização Mundial da Saúde e pelo Ministério da Saúde do Brasil (2005): caso o feto possua peso maior de 500 gramas e esteja com mais de 20 semanas conforme a ONU, ou mais de 22 semanas conforme o critério brasileiro, este feto pode ser considerado uma pessoa (Rosa, 2024; Febrasgo, 2018).

Com esta definição posta, entra em discussão o paradigma quanto a qual vida o direito deve assegurar de forma prioritária: aquela advinda de uma expectativa, tendo em vista as diversas complicações que uma gravidez pode gerar, ou então a vida da gestante que, além das situações em que se encontrar em risco já previstas no artigo 128 do Código Penal como inimputáveis, defronta-se com a ausência de vontade na continuidade da gestação e a opção pelo aborto. Ao analisar essa segunda alternativa, temos então a discussão acerca de qual direito deverá prevalecer diante do impasse, em que, em relação à gestante, o direito à vida combina-se com o direito à liberdade e à dignidade da pessoa. Ao ser privada da possibilidade de interrupção de uma gestação indesejada, a mulher acaba por ter o seu próprio direito fundamental desrespeitado.

De fato, este é o grande tema norteador das discussões acerca da legalização ou descriminalização do aborto, em que se torna importante registrar uma diferença conceitual decisiva. Quando se faz referência ao termo legalização do aborto, a abordagem se refere à regulamentação e previsão legal de que o aborto poderá ser realizado, determinando em quais situações poderá ocorrer, locais adequados e com respeito às normas vigentes. Já em relação à descriminalização, esta se refere à ausência de pressuposto punitivo, em que não há previsão na lei que puna o ato do aborto. No cenário atual, existe uma previsão de inimputabilidade nos casos previstos no artigo 128 do Código Penal Brasileiro, que não legaliza, mas também não descriminaliza o ato em sua totalidade, visto que apenas determina em quais casos e em qual tempo o abortamento não será punível, mantendo o seu viés de previsão legal penalizadora.

A questão trazida à pauta de discussão é complexa e desafiadora: respeitando-se o direito à vida e a liberdade e dignidade da pessoa humana, questiona-se se o aborto poderia ser legalizado ou descriminalizado. Surge, nesta seara, outra questão de difícil resolução: quando inicia a vida? E quando há um conflito entre a liberdade da mulher e a suposta vida do feto, qual valor deverá prevalecer e quem a legislação deve proteger? Todas estas perguntas são difíceis de responder objetivamente e acabam permeadas por diversas polêmicas. Ao abordar a questão da legalização versus descriminalização do aborto, entende-se que a descriminalização não implica na ausência de regulamentação, mas na remoção de barreiras que impedem o acesso a cuidados de saúde seguros e respeitosos. Isso é importante para garantir a saúde

e a dignidade das mulheres, evitando que o Estado interfira em decisões profundamente pessoais.

Fundamental apontar que mudanças específicas relacionadas ao aborto ocorreram no ano de 2012, pela decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à ampliação do entendimento referente ao artigo 128 e seus incisos, realizando a inclusão da permissividade nos casos em que o feto for anencéfalo, conforme decidido na ADPF nº 54. Com este protagonismo do Supremo Tribunal Federal (STF), ele se torna o principal vetor da judicialização constitucional de temas sensíveis, como o aborto, mas no fundo isso reflete uma disfunção ou um déficit democrático em outras esferas de poder, especialmente no Poder Legislativo.

A judicialização de questões profundamente divisivas ocorre, majoritariamente, devido à inércia ou à dificuldade do Congresso Nacional de deliberar sobre elas. O aborto é um tema que, devido à sua carga ética, moral e religiosa, gera um grande custo político, fazendo com que parlamentares frequentemente evitem o debate e a votação de leis que envolvam o reconhecimento ou a restrição de direitos fundamentais controversos por temerem a reação de suas bases eleitorais, como bem sinaliza Alda Ruibal (2020) em sua pertinente análise:

No Brasil, como em outros casos latino-americanos, desde a transição para a democracia nos anos 80, a maior parte da advocacia feminista pela reforma da lei do aborto concentrou-se na procura de mudanças legislativas. Mas, como tem acontecido pelo menos até o momento na maioria dos casos na região, o processo político dos governos democráticos contemporâneos tem permanecido fechado para a liberalização das leis sobre o aborto. Como resultado, apesar de várias tentativas de reforma legislativa, as disposições do Código Penal brasileiro, elaboradas em 1940, que se encontram entre as mais regressivas do mundo ao permitirem abortos apenas em casos de estupro e risco de vida, e não incluírem uma indicação para casos de risco à saúde da mulher, não têm sido modificadas pelo Congresso (Ruibal, 2020, p. 1171).

Essa omissão legislativa força as partes interessadas a recorrerem ao Supremo Tribunal Federal, por meio de ações como a ADPF 442, para que a Corte preencha o vazio normativo e resolva o impasse à luz dos princípios constitucionais.

Nesse cenário de inércia, o STF, ao julgar demandas como a ADPF 442, acaba sendo percebido por alguns setores como um poder exercente de um ativismo judicial, ou seja, com uma atuação que avançaria sobre a função típica do legislador. Na ADPF 442, a Ministra Rosa Weber sinaliza que a omissão legislativa não pode ser utilizada

como um salvo-conduto para a perpetuação de inconstitucionalidades. Ao decidir pela descriminalização até a 12ª semana, a Relatora não usurpa a função legislativa, mas corrige uma omissão que sufoca os direitos fundamentais. Ela age de forma análoga ao Juiz Hércules¹ de Ronald Dworkin (2007) ao reconstruir o sentido de liberdade reprodutiva que o legislador, por pressões de maiorias ocasionais, optou por ignorar.

Para Ronald Dworkin (2007), a atitude interpretativa pressupõe que o Direito não se limita ao que está escrito no código, mas consiste na melhor interpretação possível da prática jurídica da comunidade. Na ADPF 442, a interpretação proposta busca alinhar a norma penal de 1940 aos princípios de dignidade e autonomia da Constituição de 1988, garantindo a integridade do sistema jurídico. No entanto, a crítica a esse posicionamento reside no fato de que o Judiciário, por ser uma esfera cujos membros não são eleitos diretamente pelo povo, careceria da legitimidade democrática necessária para tomar decisões de alto impacto social, as quais deveriam ser produto do debate plural e representativo do Legislativo.

Por outro lado, muitos juristas defendem que esse ativismo é legítimo e necessário em um Estado Democrático de Direito, especialmente quando se trata da proteção de minorias ou da garantia de direitos fundamentais contra a tirania da maioria ou a inação do Legislativo. Como bem delinea Alba Ruibal (2020), nesse caso específico, os movimentos feministas vislumbraram que o STF pode ser e agir como o verdadeiro guardião da Constituição para impedir que direitos essenciais sejam violados ou simplesmente ignorados pela política tradicional:

O processo de litígio estratégico mostra um desenvolvimento gradual da demanda pelo direito ao aborto no Brasil, que eventualmente levou a um reclamo no STF pela legalização do aborto a requerimento da mulher. A receptividade do STF às demandas feministas neste campo indica uma posição sistematicamente favorável a elas por parte de uma maioria de Ministros no STF, que se reflete não só na sua jurisprudência – que, embora limitada em seu escopo, tem sido a única mudança até agora no marco jurídico do aborto no Brasil – mas também na sua vontade de oferecer um lugar institucional relevante para a discussão pública acerca dessas demandas (Ruibal, 2020, p. 1184).

Em suma, a judicialização constitucional de temas como o aborto não deve ser vista como uma característica inerente ao Poder Judiciário ou originária de sua

¹ O Juiz Hércules é uma figura metafórica criada por Dworkin (2007) para representar um magistrado dotado de capacidade, paciência e perspicácia sobre-humanas, capaz de encontrar a "única resposta correta" em casos difíceis, por meio de uma análise exaustiva da história institucional e dos princípios constitucionais.

atividade autônoma, mas sim como uma consequência direta da incapacidade política dos demais poderes em conciliar direitos e valores fundamentais dentro de um contexto de pluralidade e tensão social. De modo geral, observa-se que, a partir dos anos 2000, as organizações feministas na América Latina passaram a acionar as cortes constitucionais sistematicamente em busca de alterações no marco legal do aborto, com os tribunais respondendo de forma favorável a essas reivindicações em diversos momentos históricos.

Desta forma, no Brasil, a ADPF 54 constitui um exemplo notório de litígio estratégico, o qual foi conduzido por uma organização feminista e resultou na ampliação do direito ao aborto legal por meio da via judicial. De acordo com a análise de Alba Ruibal (2020), o argumento central dessa ação residia no fato de que a interrupção da gravidez de um feto anencefálico não se enquadra na definição penal de aborto, uma vez que a anencefalia é uma malformação incompatível com a vida fora do útero. Portanto, nesses casos específicos, a base factual exigida pela lei para criminalizar a conduta, que seria a potencialidade da vida, estava ausente, permitindo que a demanda constitucional contornasse a complexa questão sobre o início da vida biológica.

Essa estratégia de judicialização perante o Supremo Tribunal Federal representou uma inovação significativa no repertório da ação coletiva dos movimentos feministas pelos direitos sexuais e reprodutivos. A judicialização do pedido de permissão para a interrupção da gestação em casos de anencefalia não apenas culminou na ampliação desse direito no ano de 2012, como também motivou, pela primeira vez na história da Corte, a convocação de audiências públicas para debater a questão com a sociedade civil. Já em um momento posterior, no ano de 2017, o Supremo Tribunal Federal recebeu outra demanda de grande impacto institucional, a ADPF 442, submetida em março daquele ano pela organização ANIS.

Nessa nova ação, solicitou-se ao tribunal a descriminalização do aborto no primeiro trimestre de gestação com base em uma série de direitos fundamentais da mulher e em razões de saúde pública. Tal fato tornou o Supremo Tribunal Federal a primeira corte constitucional da América Latina a deliberar sobre a legalização do aborto no primeiro trimestre da gravidez, visto que, até aquele momento, tal demanda havia sido reclamada apenas aos poderes legislativos na região (Ruibal, 2020). O processo da ADPF 442 propiciou a realização de audiências públicas em agosto de 2018, convocadas pela Ministra Rosa Weber, as quais contaram com 49 exposições

de diferentes pontos de vista, gerando a discussão pública mais importante sobre o tema dentro de uma instituição estatal brasileira até então.

A ADPF 442 ilustra perfeitamente essa dinâmica de transformação do Judiciário em arena política. Ao solicitar que o STF declare a inconstitucionalidade de parte do Código Penal de 1940, a ação transforma a Corte no foco central de uma disputa que é primariamente política e social. O Supremo, ao ter que analisar o conflito entre a dignidade da mulher, a saúde pública e a proteção da vida em gestação, acaba definindo as bases da política pública de aborto no país. Na prática, o tribunal acaba por se substituir ao debate democrático que não ocorreu no Congresso Nacional, dando causa a um fenômeno de supremacia do Supremo que o jurista Oscar Vilhena Vieira (2008) traz ao debate de forma crítica:

A ampliação dos instrumentos ofertados para a jurisdição constitucional tem levado o Supremo não apenas a exercer uma espécie de poder moderador, mas também de responsável por emitir a última palavra sobre inúmeras questões de natureza substantiva, ora validando e legitimando uma decisão dos órgãos representativos, outras vezes substituindo as escolhas majoritárias. Se esta é uma atribuição comum a outros tribunais constitucionais ao redor do mundo, a distinção do Supremo é de escala e de natureza. Escala pela quantidade de temas que, no Brasil, têm natureza constitucional e são reconhecidas pela doutrina como passíveis de judicialização; de natureza, pelo fato de não haver qualquer obstáculo para que o Supremo aprecie atos do poder constituinte reformador (Vieira, 2008, p. 445).

A aplicação da teoria dworkiniana ao cenário da ADPF 442 ganha contornos ainda mais nítidos quando analisada sob a perspectiva da doutrina nacional contemporânea. Nesse sentido, as contribuições de Viviane Lemes da Rosa (2024) revelam-se fundamentais ao estabelecerem uma ponte entre o liberalismo de princípios de Dworkin e as demandas dos feminismos jurídicos. Rosa (2024) argumenta que a integridade do Direito não deve ser compreendida apenas como um exercício de coerência lógica abstrata, mas como um compromisso ético de libertação dos corpos femininos. De acordo com a autora, a releitura de Dworkin a partir do feminismo jurídico permite que o Direito deixe de ser um instrumento de controle biopolítico para se tornar um espaço de garantia de direitos fundamentais. A pesquisadora enfatiza que a autonomia reprodutiva é o núcleo essencial para que a mulher seja tratada como um fim em si mesma, e não como um meio para fins estatais ou morais coletivos (Rosa, 2024).

Para a autora, o Juiz Hércules, ao buscar a melhor interpretação para a autonomia reprodutiva, deve obrigatoriamente considerar as estruturas de opressão que a legislação de 1940 ignora. Nesse ponto, a interseccionalidade proposta por Rosa (2024) dialoga diretamente com o conceito de igual consideração e respeito de Ronald Dworkin (2007), ao evidenciar que a integridade do Direito é ferida quando o Estado ignora que a criminalização do aborto atinge de forma dispar as mulheres de diferentes classes e raças, o que acaba por quebrar a unidade moral que o ordenamento jurídico deveria projetar. Assim, a conexão entre o pensamento dworkiniano e a justiça reprodutiva torna-se indissociável, visto que a integridade do sistema só é plena se garantir que a dignidade da pessoa humana, pilar fundamental por excelência, seja estendida, sem reservas, à autodeterminação das mulheres sobre sua própria biologia.

Nesse contexto, verifica-se que o Supremo Tribunal Federal desempenhou um papel decisivo na criação de novos direitos relativos ao aborto, impulsionado por ações estratégicas de grupos feministas. Sem essa judicialização, o marco legal provavelmente teria permanecido inalterado e estático, seguindo a legislação da década de 1940, o que sublinha a necessidade de reflexão sobre o fenômeno da judicialização da política (Ruibal, 2020).

Ainda conforme sinaliza Alba Ruibal (2020), com a significativa ascensão de grupos religiosos e conservadores tanto no Congresso Nacional quanto nas esferas do governo brasileiro, o Supremo Tribunal Federal emergiu como a única esfera estatal capaz de viabilizar avanços jurídicos e promover um debate público aprofundado acerca do aborto nas últimas duas décadas.

Desse modo, o âmbito jurídico se consolidou como o espaço institucional privilegiado para que os movimentos feministas pudessem pautar e discutir suas reivindicações históricas. Essa estratégia conseguiu provocar discussões mais amplas na sociedade e fez com que a temática se tornasse presente no debate público nacional, rompendo com o silêncio imposto pela omissão dos demais poderes.

4.1 A INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MULHERES

Uma das grandes preocupações do mundo contemporâneo reside em encontrar formas eficazes de resgatar e valorizar a individualidade humana, sem,

contudo, perder de vista o profundo impacto que a sociedade exerce sobre essa mesma subjetividade. Esta aparente dicotomia deve ser resolvida à luz dos princípios constitucionais fundamentais, de modo a evitar que as pessoas sejam despojadas de sua identidade e personalidade próprias. É imperativo garantir que a vontade individual não seja retraída pela pressão desproporcional de grupos sociais, assegurando a capacidade de tomar decisões pessoais sem que isso seja interpretado como uma contrariedade aos demais cidadãos, mas sim como uma afirmação necessária da pluralidade democrática.

Neste sentido, as lutas históricas das mulheres pela garantia de seus direitos possuem este propósito central de valorização e integração em suas respectivas comunidades, sem que para isso precisem sacrificar suas individualidades. O objetivo é a construção de condições materiais e jurídicas que permitam às mulheres manterem a plena capacidade de traçarem seus próprios destinos, exercendo uma autonomia que é, ao mesmo tempo, um direito individual e um requisito para a saúde democrática da sociedade. Como bem pontua Sueli Carneiro (2019), essa busca por autodeterminação é o que permite à mulher romper com as expectativas sociais impostas e afirmar sua agência política e existencial:

Ao politizar as desigualdades de gênero, o feminismo transforma as mulheres em novos sujeitos políticos. Essa condição faz com que esses sujeitos assumam, a partir do lugar em que estão inseridos, diversos olhares que desencadeiam processos particulares subjacentes na luta de cada grupo particular. Ou seja, grupos de mulheres indígenas e grupos de mulheres negras, por exemplo, possuem demandas específicas que, essencialmente, não podem ser tratadas, exclusivamente, sob a rubrica da questão de gênero se esta não levar em conta as especificidades que definem o ser mulher neste e naquele caso. Essas óticas particulares vêm exigindo, paulatinamente, práticas igualmente diversas que ampliem a concepção e o protagonismo feminista na sociedade brasileira, salvaguardando as especificidades (Carneiro, 2019, p. 180).

A liberdade de ação não deve ser compreendida necessariamente como uma preocupação isolada consigo mesmo, mas sim como um compromisso com o mundo, em que a liberdade não significa a ausência de interferência, mas sim a viabilização de uma participação democrática efetiva. O objetivo central reside na construção e manutenção de espaços públicos de participação que busquem formas de vida melhores, em que o sentido de liberdade ganha uma acepção política plena, realizando-se com a participação do povo na formação da vontade geral e na decisão sobre seu próprio destino como coletividade (Araujo; Bastos, 2022).

Isto ocorre porque, quando se busca a formação de uma consciência crítica e política, cria-se também a condição necessária para uma mobilização maior em busca de igualdade com liberdade. Tal processo permite compreender o histórico de dominação para além da problemática da violência doméstica e sexual que atinge as mulheres de todos os grupos raciais e classes sociais. Mostra-se urgente e sempre atual apontar que existe uma forma específica de violência que constrange o direito à imagem ou a uma representação positiva, criando limitações de direitos que, de forma direta, acabam por estabelecer um ambiente social que inibe ou compromete o pleno exercício da sexualidade pelo peso dos estigmas seculares, cerceia o acesso ao trabalho, arrefece as aspirações e rebaixa a autoestima (Carneiro, 2019).

Com base nesta conjuntura, verifica-se a necessidade de uma mudança cultural na sociedade atual que seja capaz de entender a luta pela autonomia e liberdade das mulheres, aliada a uma vontade política para ouvir os anseios e promover ações concretas. Essas ações, dotadas de fundamentação jurídica, devem criar subsídios para uma conscientização e educação ampla que elimine o preconceito, tão difundido historicamente, de que as mulheres teriam menor capacidade de gerir seus próprios destinos. Nesse sentido, os dispositivos constitucionais possuem, por essência e objetivo, a missão de garantir direitos, mesmo que ocorram eventuais omissões por parte dos legisladores.

É fundamental destacar que, na função de tribunal constitucional, o Supremo Tribunal Federal possui a obrigação de julgar, por via de ação direta, a constitucionalidade de leis e atos normativos produzidos tanto em âmbito federal quanto estadual. No caso brasileiro, destaca-se a competência para apreciar a constitucionalidade de emendas à Constituição quando estas ameaçarem a integridade do amplo rol de cláusulas pétreas, estabelecido por força do artigo 60, parágrafo quarto, da Carta Magna. Conforme aponta Oscar Vilhena Vieira (2008), esta atribuição conferiu ao Supremo a autoridade para emitir a última palavra sobre temas constitucionais em nosso sistema político, reduzindo a possibilidade de que o Tribunal venha a ser circundado pelo Congresso Nacional caso este discorde de seus julgados. Ademais, foi atribuída ao Tribunal a competência para julgar as omissões inconstitucionais do legislador e do executivo, assegurando a implementação direta de direitos fundamentais (Vieira, 2008). Certamente não basta a existência de meras expectativas de direitos; é necessário que estes direitos sejam de fato passíveis de exercício pleno pelos cidadãos. Nesse sentido, Araujo e Bastos (2022) situam essa

questão de forma objetiva, demonstrando a importância de que o tema da liberdade seja tratado como um compromisso de efetivação jurídica e social:

Seja para conferir condições de igualdade com os homens no âmbito do mercado de trabalho e da economia, seja para conferir condições especiais que permitam a eliminação das desvantagens sociais e políticas em que se situam as mulheres, o que se deve buscar é a concretização do direito à igualdade em sua acepção material ampla, no sentido de se reconhecer as diferenças e respeitar as diversidades – inclusive identitárias – para se realizar um mínimo de justiça social (Araujo; Bastos, 2022, p. 17).

Os dispositivos constitucionais devem, por um lado, visar a proteção e a garantia dos direitos das mulheres, especialmente naquelas situações em que o poder estatal se mostra omissivo ou atua de forma lesiva aos interesses femininos. Por outro lado, tais mecanismos devem permitir que as mulheres sejam ouvidas democraticamente, de modo que possam contribuir efetivamente para a melhoria da sociedade como um todo. Esse processo assegura direitos individuais essenciais de liberdade e de organização de entidades protetoras, partindo do pressuposto fundamental de que o Estado deve estar, acima de tudo, a serviço dos cidadãos, mantendo um olhar atento e especializado para os grupos historicamente mais discriminados.

Não apenas como uma observação lateral, mas como uma referência de suma importância para a hermenêutica jurídica, deve-se destacar que a palavra igualdade aparece treze vezes no atual texto constitucional brasileiro. Essa presença se manifesta de forma marcante através dos mandamentos constitucionais da não discriminação, da tolerância, do respeito às diferenças e do combate rigoroso ao preconceito e ao racismo. Portanto, o conceito de igualdade assume o papel de um direito que deve ser concretizado na prática, mas também acaba por se tornar um parâmetro indispensável para a interpretação de qualquer outra norma jurídica, demonstrando assim sua óbvia importância e preponderância no ordenamento (Araujo; Bastos, 2022).

Contudo, essa questão que diz respeito à igualdade constitucional ainda enfrenta inúmeros desafios estruturais a serem superados para que deixe de ser uma promessa abstrata e se torne uma realidade material. Como bem expressam Araujo e Bastos (2022), a distância entre o texto e a prática ainda exige um esforço contínuo de interpretação e aplicação voltado à justiça social:

Quando se pensa na previsão constitucional que estatui a igualdade, a novidade é que, a partir do atual texto, busca-se sua concretização material somada a já “antiga” (mas também recente) igualdade formal, que preza pela proibição de discriminações legislativas. Como já se mencionou, a igualdade material vai além, pois almeja o tratamento igualitário na sua aplicação [...] importante registrar que, quando se fala em igualdade entre os sexos, não se está a negar que existam diferenças biológicas entre eles. Entretanto, em nenhum momento tais diferenças significam que qualquer um tenha algum tipo de primazia sobre o outro, pelo contrário, a igualdade está em se reconhecer juridicamente o direito à diversidade e à diferença, sem que isso afete de forma demeritória a construção de espaços na sociedade e a fruição equalitária de direitos e deveres (Araujo; Bastos, 2022, p. 26).

Assim, fica claro que, estando constitucionalmente garantida a igualdade de direitos, o Estado não pode se escusar da defesa dos direitos inerentes a seus cidadãos jurisdicionados. Uma vez que o poder público é o responsável por fornecer as condições para que referidos direitos não sejam maculados ou diminuídos, como bem afirma Miguel Costa (2013), torna-se inegável que a crescente evolução dos direitos fundamentais tem conduzido ao abandono do modo de encará-los como simples garantias, as quais eram instrumentalizadas somente por um mero direito de defesa do cidadão em face do Estado.

A nova ordem jurídica passa a conferir uma dimensão aos direitos fundamentais de modo a visualizá-los como direitos constitutivos institucionais, com ampla e forte potencialização, assegurando aos indivíduos a possibilidade de exigir dos poderes públicos o respeito e a efetivação destes (Costa, 2013). Dada a atual complexidade das relações sociais, com o surgimento e a invocação de novos direitos, surgem também novas demandas jurídicas que exigem uma preparação e adequação da atuação estatal.

A nova topografia constitucional inaugurada pela Carta de 1988 reflete uma mudança paradigmática da lente *ex parte principe* para a lente *ex parte populi*, o que significa que se transita de um Direito inspirado pela ótica do Estado para um Direito inspirado pela ótica da cidadania, radicado nos direitos dos cidadãos. A Constituição de 1988 assume como ponto de partida a gramática dos direitos, que condiciona o constitucionalismo por ela invocado, sendo sob a perspectiva dos direitos que se afirma o Estado, e não sob a perspectiva do Estado que se afirmam os direitos (Piovesan, 2013). Tal compreensão é urgente para enfrentar os desafios de concretização dos direitos femininos, no intuito básico de garantir a efetivação mais plena possível dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente.

Desta forma, para garantir a efetivação dos direitos individuais e sociais das mulheres, um longo caminho há de se percorrer para cumprir com eficiência os objetivos fundamentais. Nesse quesito, em vários momentos, há de se recorrer ao Poder Judiciário, a quem cabe, junto aos demais Poderes Públicos, assegurar a implementação no âmbito nacional das normas internacionais de proteção dos direitos humanos ratificadas pelo Estado brasileiro. Estas normas internacionais passam a ter aplicação direta e, por isso, são passíveis de execução prática, fazendo com que os indivíduos se tornem beneficiários diretos de instrumentos internacionais voltados à proteção dos direitos humanos, ampliando as ferramentas jurídicas que agilizem a prestação jurisdicional ao levar em conta a vulnerabilidade histórica das mulheres (Piovesan, 2013).

Fundamental ainda mencionar que esta questão dos direitos constitucionais das mulheres assume uma amplitude mais vasta, para além das questões de gênero, pois, se conseguimos ver respeitados e efetivados os direitos individuais, surge uma oportunidade muito maior de concretização de direitos sociais. Nesse contexto, como bem salienta Piovesan (2013) em seus estudos, a Constituição de 1988 atribuiu aos direitos humanos internacionais a hierarquia de norma constitucional, incluindo-os no elenco dos direitos constitucionalmente garantidos, que apresentam aplicabilidade imediata. A dignidade da pessoa humana, bem como os direitos e garantias fundamentais, passam a constituir os princípios constitucionais que incorporam as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro (Piovesan, 2013). Portanto, quanto mais as pessoas conhecerem os seus direitos e souberem buscar formas efetivas de concretizá-los juridicamente, maior será a possibilidade de pleno desenvolvimento da pessoa humana, criando oportunidades de uma maior participação de cada cidadão na organização política, social e econômica.

Aliás, quando se aborda a questão da desigualdade de gênero, como mencionam Araujo e Bastos (2022) em seu estudo, torna-se fundamental a ressalva de que ela inclusive também afeta as próprias mulheres de forma diferente, de acordo com sua condição financeira, educacional, geográfica, étnico-racial e de orientação sexual, ocorrendo na interseccionalidade das necessidades femininas. Portanto, até mesmo entre as mulheres “há uma discriminação que também precisa ser superada e que a nossa Constituição, em tese, visa combater, ao reprimir qualquer tipo de

discriminação e estabelecer o princípio da dignidade humana e a eliminação das desigualdades como vetores reais” (Araujo e Bastos, 2022, p. 27).

Não há como isolar este tema ou minimizá-lo, pois a busca de efetividade dos direitos fundamentais das mulheres traz a necessidade de uma discussão ampla. Quando uma mulher reclama uma vigência real e concreta de seus direitos, surge espaço e necessidade para um pluralismo jurídico com novos fundamentos, com respeito à alteridade e em um contexto de concretude de ações, com respaldo e fundamentação jurídica, para mostrar que a discriminação em relação às mulheres não é inevitável e nem se trata de uma contingência histórica incontornável.

Com uma visão multifacetada, torna-se necessário avaliar as situações concretas e buscar as razões específicas que dificultam que as mulheres possam ter destaque em determinadas áreas e, nesse sentido, assume papel importante na promoção da igualdade a Constituição Federal, que em variados momentos chamou atenção para essa necessidade (Araujo; Bastos, 2022). Por isso, certamente adquire um significado primordial o fato de a igualdade ter sido incluída de forma literal na nossa Constituição como o primeiro inciso do rol de direitos fundamentais.

4.2 A ADPF 54 E A INSTITUCIONALIZAÇÃO POR OMISSÃO LEGISLATIVA

A análise da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54 exige, primordialmente, uma incursão pela trajetória histórica da legislação nacional e das barreiras estruturais impostas à autonomia feminina. Desde o Código Criminal do Império de 1830, observa-se a construção de uma estrutura normativa voltada ao controle do corpo e da vida civil das mulheres, conforme evidenciado até aqui.

Nesse cenário de pouca inovação legislativa para quebrar este ciclo controlador, numa persistente inércia parlamentar para flexibilizar e atualizar a legislação brasileira, a interrupção da gestação em casos de anencefalia não deve ser lida sob a ótica do crime de aborto, mas como uma questão de proteção dos direitos da personalidade e da dignidade da gestante. O feto anencéfalo, pela ausência de atividade cortical, carece de viabilidade vital extrauterina, o que desloca o debate do campo da interrupção de vida para o campo da antecipação terapêutica. Isso ficou clarificado e evidenciado no julgamento da ADPF 54, em que o Ministro Marco Aurélio ratificou essa tese ao afirmar que "o anencéfalo é um natimorto cerebral", utilizando a

lógica da Lei nº 9.434/97 (Lei de Transplantes) para definir a inexistência de bem jurídico protegido pelo tipo penal (Brasil, 2012, p. 54).

A fundamentação utilizada reforça que a omissão do legislador, em atualizar o Código Penal de 1940, impõe à mulher um ônus desproporcional. Essa imposição estatal, descrita no acórdão da ADPF 54 como a transformação da gestante em um "caixão ambulante", fere o núcleo essencial da Dignidade da Pessoa Humana (Brasil, 2012). O voto do Relator destacou que o Direito Penal não pode ser instrumentalizado para impor dogmas em um Estado Laico, devendo o magistrado agir com neutralidade confessional (Figueiredo, 2016; Brasil, 2012).

Além disso, a omissão legislativa configura uma violação do bloco de convencionalidade. O Brasil, ao manter uma interpretação restritiva da lei penal de 1940, ignora os ditames do Pacto de San José da Costa Rica (Decreto nº 678/1992) e da CEDAW (Decreto nº 4.377/2002) (Brasil, 1992; 2002; Piovesan, 2013). A jurisprudência da Corte Interamericana (casos *Artavia Murillo* e *Manuela vs. El Salvador*) e as diretrizes das Conferências de Cairo (1994) e Pequim (1995) exigem que a saúde reprodutiva seja tratada como um direito humano fundamental (Corte IDH, 2012; 2021; Nações Unidas, 1994). A criminalização, mantida pela inércia parlamentar, atua como uma barreira de acesso ao SUS, afetando primordialmente mulheres negras e pobres, conforme denunciado por Sueli Carneiro (2019) e reverberado de forma contundente nas audiências da ADPF 442 (Brasil, 2018; Carneiro, 2019; Diniz, 2021).

Diante da inércia parlamentar, a ADPF 54 representou o exercício da jurisdição constitucional para sanar um vácuo normativo cruel. O Ministro Marco Aurélio, em seu voto condutor, estabeleceu que a interrupção da gestação de feto anencéfalo não constitui aborto, mas "antecipação terapêutica do parto", visto que a inviabilidade de vida extrauterina retira o amparo do bem jurídico protegido pelo Direito Penal. Quando o Relator traz a terminologia de "caixão ambulante", não se trata puramente de proferir uma frase de efeito, mas da constatação de que a omissão do Estado em permitir a interrupção da gravidez nos casos de anencefalia, ultrapassam a fronteira da legalidade, entrando para o campo da crueldade. A gravidez costuma ser um período de projeção do futuro, e com o diagnóstico de anencefalia e posteriormente a negativa quanto a interrupção da gestação, a mulher passa por um paradoxo de que, o ser que se está gestando é, simultaneamente, uma morte anunciada.

Ao impedir a interrupção da gravidez, o Estado impõe à mulher o papel de “incubador biológico”, onde não há mais a presença da autonomia do sujeito de direitos (como é trazido por Dworkin), passando a ser o meio de manutenção de uma vida sem córtex cerebral. Dessa forma, entende-se que o Direito Penal não pode ignorar a dor humana, sendo que manter a gravidez nestes casos é aplicar uma pena de sofrimento físico e mental à mulher que não cometeu crime algum.

A decisão da ADPF 54 não foi apenas uma “interpretação técnica”, mas um ato de humanidade e justiça reprodutiva, que buscou evitar que o corpo feminino continuasse sendo utilizado como o “caixão” de um processo biológico sem saída, garantindo-lhe o direito constitucional de não ser submetida a tratamento desumano ou degradante (Art. 5º, III, CF).

Marco Aurélio reforçou ainda que o Direito Penal não pode ser instrumento de imposição de dogmas religiosos em um Estado Laico (Figueiredo, 2016). Ao analisar o posicionamento do Ministro Marco Aurélio, percebe-se que o enfrentamento à laicidade não foi apenas um detalhe argumentativo, mas o pilar que sustenta a própria legitimidade da jurisdição constitucional em temas de moralidade divisiva. É possível observar que, ao afastar a influência de dogmas confessionais na interpretação do Código Penal, o STF agiu para proteger o que há de mais fundamental em uma democracia pluralista: a neutralidade estatal.

Nesse contexto, observa-se que a insistência em manter a criminalização frente à anencefalia não representava uma defesa da vida — dada a inviabilidade biológica atestada pela ciência — mas sim a manutenção de um simbolismo punitivo de controle sobre o corpo feminino. O “Estado-juiz”, ao invocar a laicidade na ADPF 54, retirou o corpo da mulher de um campo de batalha teológico para devolvê-lo ao campo da dignidade humana e do cuidado em saúde.

A negativa da interrupção é a dor de ser reduzida a um instrumento biológico de crenças que a mulher pode sequer compartilhar. Portanto, a laicidade não é apenas um conceito abstrato; ela é o que garante que uma mulher negra, periférica ou sem recursos, possa buscar o SUS e receber atendimento baseado em evidências científicas e não no julgamento moral de quem detém o poder de decisão institucional. A decisão do STF, portanto, sanou uma omissão que não era apenas legislativa, mas era, sobretudo, uma omissão de empatia e de respeito ao pluralismo que constitui a base do pacto democrático de 1988.

O voto destacou que a incolumidade física e psíquica da gestante deve prevalecer sobre a expectativa de um feto sem viabilidade e sem potencialidade de vida, sob pena de o Estado incorrer em tortura psicológica, ferindo o Art. 5º, III, da Constituição Federal (Brasil, 2012; Pacheco, 2012).

As audiências públicas realizadas no âmbito da ADPF 54, em 2008, representaram um marco na jurisdição constitucional brasileira, funcionando como um mecanismo de abertura democrática para suprir a inércia do Poder Legislativo diante de temas de alta complexidade bioética. Ao convocar especialistas e a sociedade civil, o Supremo Tribunal Federal (STF) buscou fundamentar sua decisão não apenas em normas jurídicas abstratas, mas na realidade factual e científica que o Código Penal de 1940 ignorava (Brasil, 1940; 2012).

A utilização das audiências públicas permitiu que o Tribunal mediasse o conflito entre diferentes visões de mundo. De um lado, entidades religiosas evocavam a proteção absoluta da vida desde a concepção, baseando-se em interpretações do Pacto de São José da Costa Rica (Brasil, 1992). De outro, representantes da sociedade civil e órgãos de saúde argumentam que a manutenção forçada de gestações inviáveis violava a laicidade do Estado e a dignidade da mulher (Figueiredo, 2016). Conforme sustenta Fernandes (2006), essa democratização do debate foi essencial para que o Judiciário pudesse atuar onde o Congresso se omitia, garantindo que a decisão final fosse pautada pelo pluralismo e pela proteção de direitos fundamentais.

O aporte de especialistas em genética e neurologia foi o ponto de virada para a tese da atipicidade da conduta. As evidências demonstraram que a anencefalia não é uma doença passível de cura ou tratamento, mas uma malformação que resulta em "morte cerebral" ainda no útero ou pouco tempo após o parto (Febrasgo, 2018). Baseando-se nesses dados técnicos, o Ministro Marco Aurélio consolidou em seu voto que, sem córtex cerebral, não há consciência ou potencialidade de vida, e portanto não havendo vida em potencial do feto não é cabível a tutela penal nesse caso. A ciência permitiu ao Direito compreender que a interrupção, nestes casos, não interrompe um projeto de vida, mas encerra um processo biológico inevitavelmente fatal (Fernandes, 2006; Brasil, 2012).

Para além da questão fetal, as audiências trouxeram luz à situação da gestante. Dados apresentados por Diniz, Medeiros e Madeiro (2017) revelaram que a obrigação de levar a termo uma gravidez de feto anencéfalo submetia a mulher a riscos clínicos

severos, como polidrâmnio (excesso de líquido amniótico), hipertensão gestacional e descolamento de placenta.

O Ministro Relator da ADPF 54, Marco Aurélio, invocou o impacto da gestação sobre a mulher para caracterizar a omissão legislativa como um ato de crueldade. Ao obrigar a mulher a carregar um feto sem cérebro, o Estado violaria o princípio bioético da não-maleficência (não causar dano). O voto descreve a manutenção da gravidez como uma “tortura institucionalizada” e um “cárcere psicológico” (Brasil, 2012, p. 61). Para o Relator, impor nove meses de espera por um funeral é submeter a gestante a um tratamento degradante, ferindo o Art. 5º, III, da Constituição Federal.

O ministro afasta a ideia da mulher como objeto de reprodução, aproximando-se da crítica de Sueli Carneiro (2019) sobre como o Estado utiliza o corpo feminino para fins instrumentais, ignorando a integridade psíquica da gestante.

Sob a ótica da saúde pública, a omissão legislativa em não permitir a interrupção terapêutica configurava uma violação do dever de proteção do Estado (Art. 196, CF). Forçar a mulher a enfrentar riscos de hemorragia e morte materna para gerar um feto sem viabilidade vital foi classificado como uma afronta ao princípio da proporcionalidade e à Justiça Reprodutiva (Diniz, 2021; Silva, 2023).

O Ministro destacou que a autonomia feminina é um preceito fundamental, e por isso esta ADPF 54 é um marco importante no Direito brasileiro e representa uma correta evolução na interpretação do Código Penal Brasileiro sob a ótica da Constituição Federal do Brasil na perspectiva dos direitos fundamentais. Impedir a antecipação do parto viola o direito à saúde integral e às convenções internacionais, como a CEDAW e o Pacto de São José da Costa Rica, que exigem a proteção dos direitos sexuais e reprodutivos (Brasil, 1992; 2002; Piovesan, 2013).

Utilizando uma lógica próxima à de Ronald Dworkin, o Relator argumentou que, em uma colisão de direitos, a dignidade da pessoa vivente (a mulher) deve prevalecer sobre a expectativa de um feto sem viabilidade (Dworkin, 2007; Lorentz, 2001). Para o Ministro, a ética que rege o Direito não pode ser a ética confessional, mas uma ética pautada no pluralismo e na proteção de direitos fundamentais, evitando que a omissão legislativa perpetue a desigualdade de gênero (Araujo; Bastos, 2022; Figueiredo, 2016).

Portanto, a integração desses argumentos científicos e de saúde pública permitiu ao Supremo Tribunal Federal concluir que a criminalização, nestes casos específicos, não protegia a vida em potencial, mas institucionalizava o sofrimento e o

risco à saúde da mulher. Ao corrigir essa injustiça histórica decorrente da anomia legislativa, a Corte não apenas salvaguardou preceitos fundamentais, mas também estabeleceu um precedente metodológico sobre a importância da evidência factual na construção do Direito, pavimentando o caminho para questionamentos ainda mais profundos sobre a proporcionalidade da sanção penal em face dos direitos reprodutivos.

A atuação do Supremo Tribunal Federal na ADPF 54 revela o ápice do embate teórico sobre o papel das cortes em face da omissão legislativa. Sob a perspectiva de Ronald Dworkin, o Direito não se esgota nas regras positivadas, mas compreende um sistema de princípios que exige integridade. Para Dworkin, o juiz deve buscar a “única resposta correta” que melhor coadune com a história institucional e a moralidade política da comunidade (Dworkin, 2007; Lorentz, 2001).

No caso da anencefalia, a omissão do Código Penal de 1940 em prever a antecipação do parto cria uma lacuna que fere o princípio da dignidade da Pessoa humana. Ao decidir pela atipicidade da conduta, o STF agiu para “levar os direitos a sério”, garantindo que a autonomia da gestante não fosse sacrificada por uma leitura mecânica e desatualizada da lei penal (Brasil, 2012; Dworkin, 2007). Fundamentou assim que não há obrigação de interrupção da gravidez, mas sim deve haver a garantia do direito de escolha da gestante, sempre tendo por base e fundamento rigorosos diagnósticos médicos e garantindo uma tomada de decisão fundada na ciência e garantindo assim a autonomia das mulheres de forma consciente e livre, sem viés ideológico-confessional.

Por outro lado, a institucionalização da omissão legislativa remete à crítica de Jeremy Waldron sobre o “voto majoritário” e a dignidade da legislação. Waldron argumenta que as discordâncias sobre direitos são profundas e que o foro adequado para resolvê-las seria o Parlamento, em que a representatividade garante legitimidade democrática (Pacheco, 2012; Waldron, 1999). Contudo, a inércia do Congresso Nacional em atualizar normas penais de 1940 frente aos avanços do Biodireito e da Bioética (Fernandes, 2006) gera um vácuo que Waldron identifica como problemático para a autoridade do Direito.

Na ADPF 54, ficou evidenciado que, ante a ausência de debate legislativo sobre a questão da anencefalia, o Judiciário foi instado a assumir um papel de “vanguarda iluminista”, o que, embora necessário para cessar a tortura

institucionalizada contra as mulheres, evidencia mais concretamente a crise da representação política ampla e diversificada (Vieira, 2008; Brasil, 2012).

A colisão entre esses autores na ADPF 54 é evidente: enquanto a fundamentação do Ministro Marco Aurélio se aproxima do “Império do Direito” dworkiniano ao priorizar a integridade dos preceitos fundamentais e a laicidade (Figueiredo, 2016; Brasil, 2012), a crítica externa pauta-se na preocupação waldroniana de que a judicialização extrema de temas morais possa fragilizar a democracia. Entretanto, conforme sustenta Ruibal (2020), a omissão legislativa deliberada no Brasil não deixa alternativa ao Judiciário senão a proteção dos vulneráveis. Diante de uma lei penal que ignora a inviabilidade vital e a autonomia reprodutiva (Diniz, 2021; Silva, 2023), a “leitura moral” da Constituição torna-se o único instrumento capaz de garantir que o Direito não se torne uma ferramenta de opressão contra as mulheres negras e pobres, que sofrem os maiores danos da seletividade penal (Carneiro, 2019; Lopes, 2022).

Assim, a ADPF 54 resolve o conflito entre integridade e autoridade ao reconhecer que a omissão do legislador não pode servir de escudo para a violação de direitos humanos estabelecidos em tratados internacionais, como a CEDAW e o Pacto de São José da Costa Rica (Brasil, 1992; 2002; Piovesan, 2013). A decisão do STF sanou a inconstitucionalidade de uma proteção insuficiente, reafirmando que, no “Império do Direito”, a dignidade da mulher é o limite intransponível à inércia dos poderes constituídos (Costa; Lobato, 2024; Brasil, 2023).

4.3 ADPF 442: O FÓRUM DE PRINCÍPIOS E A REALIDADE SOCIAL

A convocação da Audiência Pública² pela Ministra Rosa Weber, em agosto de 2018, não deve ser lida apenas como um rito processual acessório, mas sim como a abertura de um necessário fórum de princípios no coração do Judiciário brasileiro. Fundamentadas na Lei nº 9.868/1999, as audiências públicas no Supremo Tribunal Federal visam pluralizar o debate constitucional, permitindo que a Corte tome decisões com base na realidade social. Na ADPF 442, esse momento foi essencial para evidenciar que o aborto é um fenômeno social comum, o qual atinge uma em

² As audiências públicas no STF, fundamentadas na Lei nº 9.868/1999, visam pluralizar o debate constitucional, permitindo que a Corte tome decisões com base na realidade social. Na ADPF 442, a audiência foi essencial para evidenciar que o aborto é um fenômeno social comum, atingindo uma em cada cinco mulheres aos 40 anos de idade, independentemente de religião ou classe social.

cada cinco mulheres aos 40 anos de idade, independentemente de religião ou classe social.

Ao trazer para o Supremo Tribunal Federal a pluralidade de vozes da sociedade civil, a Corte buscou suprir o que Ronald Dworkin (2007) define como o dever de fundamentação baseada na integridade. Com isso, o tribunal foi além da letra fria da lei de 1940 para alcançar a moralidade política da Constituição de 1988. Durante os dois dias de exposição, o que se viu foi o tensionamento entre a dogmática penal e a realidade crua das estatísticas de saúde pública no Brasil, o que clama pela necessidade de uma visão mais ampla da questão do aborto no contexto de políticas públicas de direitos das mulheres, como brilhantemente sintetizou Marcos Augusto Bastos Dias (Fiocruz):

Afirmar que o aborto é um tema de saúde pública significa também que a sua criminalização e a imposição de gestações indesejadas fazem com que as mulheres sejam submetidas a fatores múltiplos de agravamento de suas condições de vida, que não podem ser ignorados pela saúde pública. Por outras palavras, a proteção da mulher não pode ser compreendida como um direito isolado, fragmentário ou desconectado de outros direitos, e de forma alguma pode ser confundido com um mero direito à vida biológica, ou seja, à mera sobrevivência. O direito à vida deve ser compreendido em sua forma integral, como direito à vida digna, uma vida com possibilidade de planejamento familiar e pessoal, com acesso à informação, trabalho digno, inserção social adequada e poder de escolha sobre o seu futuro. Quando qualquer desses aspectos do direito à saúde é violado, há uma falha na proteção à integral saúde da mulher (Brasil, 2018, p. 111).

A análise das notas taquigráficas da Audiência Pública da ADPF 442 permite identificar que o dissenso não se restringia ao campo da moralidade, mas estendia-se à eficácia da política criminal brasileira. De um lado, entidades como a Sociedade Brasileira de Pediatria e a Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia (FEBRASGO) e a Academia Nacional de Medicina trouxeram o foco para a ampliação do debate para a redução de danos, como bem salientou José Gomes Temporão:

Negar o procedimento a uma mulher que dele necessita não é usar critérios médicos com base nas melhores evidências, mas, sim, exercer o juízo estritamente moral, isso é especialmente sensível quando se leva em consideração que a razão para uma gestação pode ser a falha de um método contraceptivo. 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. [...] Estima-se que uma a cada cinco mulheres, aos 40 anos, já realizou pelo menos um aborto. Em 2015, 503 mil brasileiras abortaram. Isso significa mais de mil e trezentas mulheres a cada dia, quase uma por minuto. Os dados mostram que a lei não é capaz

de interferir nas questões mais fundamentais da decisão de uma mulher. Mesmo sob ameaça de prisão e correndo os riscos do mercado clandestino, as mulheres ainda assim precisam recorrer ao aborto (Brasil, 2018, p. 42).

Argumentou-se que a criminalização atua como um fator de risco adicional, pois impede que os profissionais de saúde ofereçam aconselhamento pré-aborto e cuidados pós-procedimento com a transparência necessária, o que viola o dever de assistência do Estado (BRASIL, 2018).

Somando-se a isso, a participação de instituições de pesquisa, como o Instituto de Bioética Anis, forneceu o lastro estatístico para a tese da seletividade. Ficou demonstrado que a Pesquisa Nacional de Aborto (PNA) não é apenas um documento acadêmico, mas um retrato da falha legislativa: a constatação de que o aborto é um evento comum na vida das mulheres brasileiras — atravessando religiões e classes

— retira da norma penal o seu caráter de "última ratio" e a transforma em uma punição direcionada à pobreza (Diniz, 2021).

Aqui, o argumento de Waldron (1999) sobre a dignidade da legislação perde força frente à evidência de que a lei atual produz um resultado oposto ao bem comum que deveria proteger. Outro eixo fundamental explorado pelos expositores foi a autonomia progressiva da mulher e o conceito de laicidade, que ficam delineadas na manifestação da representante do Coletivo Margarida Alves:

Partimos da compreensão de que são as organizações e movimentos feministas os sujeitos políticos que, há décadas, lutam pela autonomia reprodutiva, a saúde e os direitos sexuais das mulheres. Os movimentos feministas foram e seguem sendo sujeitos transformadores na luta pela conquista de direitos, na defesa da laicidade do Estado e pelo direito ao aborto legal, especialmente desde o processo da redemocratização. Esta luta está organicamente conectada às experiências cotidianas das mulheres em sua diversidade e suas diferentes condições de vida (Brasil, 2018, p. 234).

Diversos representantes de grupos de defesa dos direitos humanos enfatizaram que a manutenção de tipos penais baseados estritamente em dogmas religiosos fere a pluralidade da esfera pública. Neste sentido, como já referenciava Ronald Dworkin (2007), a proteção de uma visão religiosa específica pelo Estado através da coerção penal constitui uma violação do princípio de igual consideração, pois impõe a uns o sacrifício de suas vidas e liberdades em prol da fé de terceiros. Esse diálogo entre a ciência médica e a filosofia do direito permitiu à Relatora, Ministra Rosa Weber, construir uma fundamentação que não ignora a vida fetal, mas

em um contexto de direitos colidentes que a legislação de 1940 é incapaz de equilibrar.

Um dos pontos mais sensíveis debatidos foi a face perversa da seletividade penal, detalhada por expositores que comprovaram que a criminalização falha em seu objetivo dissuasório, mas é eficaz em seu recorte racial e de classe. Durante a audiência, destacou-se o depoimento de representantes da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, que relataram casos concretos de mulheres processadas criminalmente após buscarem ajuda hospitalar por complicações de abortos inseguros. Esse fenômeno, conhecido como denúncia hospitalar, exemplifica a barreira institucional em que o hospital deixa de ser um local de cura para se tornar um braço do aparelho repressor do Estado (Brasil, 2018).

Os dados apresentados pelo Instituto Anis e pela Dra. Maria de Fátima Oliveira revelaram que a proibição legal empurra anualmente cerca de meio milhão de mulheres para a clandestinidade, gerando uma sobrecarga evitável no Sistema Único de Saúde devido a complicações de procedimentos inseguros (Diniz, 2021). Em seu depoimento, a Dra. Maria de Fátima Oliveira destacou que a criminalização funciona como uma ferramenta de manutenção do racismo estrutural, uma vez que o risco de morte por aborto inseguro é exponencialmente maior entre mulheres negras, as quais dependem exclusivamente da rede pública e sofrem mais intensamente com a negligência institucional (Brasil, 2018).

A junção desse contexto leva à constatação de que as mortes ocasionadas por complicações pós-aborto atingem predominantemente mulheres jovens, negras e de estratos sociais baixos. Dados da pesquisa Mulheres Negras e Mortalidade Materna no Brasil indicam que a taxa de mortalidade é de 13,6 para mulheres negras, em contraste com 5,3 para mulheres brancas, o que apresenta um diferencial étnico alarmante (Brasil, 2018). Sob essa ótica, a omissão do Legislativo em reformar o Código Penal configura uma omissão inconstitucional que sacrifica os corpos dessas mulheres, ferindo o princípio da igual consideração e respeito (Dworkin, 2007).

A discussão avançou para o campo da laicidade, estabelecendo que a proteção da vida não pode ser dissociada da proteção da saúde e da autonomia daquelas que já nasceram. A argumentação jurídica sublinhou que a criminalização atua como uma barreira institucional, pois o medo da punição afasta a mulher do cuidado médico pós-aborto, agravando quadros de morbimortalidade materna (Diniz, 2021). Esse cenário fático serviu para desconstruir o argumento de Jeremy Waldron (1999) sobre a

dignidade da legislação; afinal, dificilmente se pode atribuir dignidade a um silêncio legislativo que ignora a morte evitável de milhares de cidadãs em nome de um consenso moral que não se sustenta diante dos dados científicos.

Além disso, a audiência pública permitiu que o Supremo Tribunal Federal assumisse sua função contramajoritária de forma legítima. A condução da Ministra Rosa Weber foi fundamental ao focar na laicidade do Estado e abrir o debate para subsídios técnicos que demonstraram o anacronismo das normas penais. Ao ouvir especialistas em bioética e medicina, a Corte pôde observar que a criminalização do aborto no primeiro trimestre não encontra amparo em justificativas de saúde pública contemporâneas, servindo predominantemente como um instrumento de controle biopolítico (Brasil, 2018).

Essa percepção reforça a tese de que o Judiciário, ao decidir a ADPF 442, não está usurpando o poder popular, mas protegendo direitos fundamentais de uma minoria vulnerabilizada que não encontra voz nos canais tradicionais da política parlamentar (Dworkin, 2007).

Por fim, a síntese das exposições na audiência consolidou o entendimento de que a Justiça Reprodutiva é um imperativo da integridade constitucional. A "resposta correta" para o impasse do aborto no Brasil, conforme a construção dworkiniana, exige que o Estado cesse a violência institucional promovida pela via penal, pois a realidade desta violência institucional traz consequências nefastas, como bem delineou a explanação de Fabiana Galera Severo (Conselho Nacional de Direitos Humanos):

[...] o aborto é o quinto maior causador de mortes maternas neste País e que uma a cada cinco mulheres, com mais de 40 anos, já fizeram pelo menos um aborto na vida são alarmantes. São mulheres de todas as classes sociais, origens, raças, níveis educacionais e que praticam as mais diversas religiões. No entanto, a clandestinidade do aborto afeta, de forma muito injusta e desproporcional, às mulheres mais pobres, revelando-se uma questão de discriminação e violência institucional. 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 (Brasil, 2018, p. 452).

A Audiência Pública da ADPF 442 foi, portanto, o momento em que a realidade social "invadiu" o tribunal para provar que a omissão legislativa é uma escolha política deliberada e violenta, cuja correção pelo Judiciário é a única via para restaurar a

coerência do compromisso democrático brasileiro com a dignidade da pessoa humana (Waldron, 1999; Dworkin, 2007). Esta questão da necessidade do debate legislativo e da intervenção do judiciário, sem renunciar às instâncias do debate social e da participação de diversas entidades ficou condensada na manifestação perspicaz e acurada de Livia Gil Guimarães, do Núcleo de Prática Jurídica em Direitos Humanos da USP:

Por fim, Excelência, ficou marcado, neste espaço de audiência pública, o enfrentamento que organizações tradicionais históricas da luta pela autonomia reprodutiva das mulheres sempre fizeram no Poder Legislativo. Ao contrário do que alguns expositores aqui afirmaram, o Legislativo continua a ser um espaço democrático ocupado por essas mulheres, contudo, naquela arena, a luta é pela contenção de retrocessos. Lá se resiste a pautas que objetificam mulheres e nos tornam cidadãs de segunda, quiçá terceira classe. A presença de organizações, como Cefeme, Criola e grupo Curumim, entre outros, neste Supremo Tribunal Federal, não significa a abdicação da luta naquele espaço, mas sim a busca pelas oportunidades democráticas que o contramajoritáriíssimo deste Tribunal pode oferecer (Brasil, 2018. p. 617).

Inegável perceber a importância dos debates nesta Audiência Pública para debater a temática da interrupção voluntária da gravidez, “dando oportunidade a expositores e expositoras com diferentes visões de mundo”, fazendo suas manifestações sob diferentes óticas, traduzindo e representando de certa forma evidente pluralidade da própria sociedade brasileira permitiram enriquecer o debate, como bem salientou a relatora da ADPF 442, Ministra Rosa Weber, de que “o próximo tempo é de reflexão. E esse tempo de reflexão se faz necessário para o amadurecimento da causa e precederá, necessariamente, ao do julgamento” (Brasil, 2018, p. 625).

4.4 ATIVISMO JUDICIAL COM POTENCIAL TRANSFORMADOR: ANÁLISE DO VOTO DA MINISTRA ROSA WEBER NA ADPF 442

No voto proferido na ADPF 442 pela então Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministra Rosa Weber, verifica-se que o termo direitos humanos é citado exatamente 71 vezes. Tal dado possibilita identificar com clareza a linha interpretativa adotada pela Relatora, evidenciando o viés tomado para a compreensão e a discussão profunda da questão envolvendo a interrupção da gravidez no Brasil. Para realizar uma análise fidedigna do voto da magistrada, deve-se trazer à tona que um

dos pilares fundamentais da Constituição Federal de 1988, especificamente em seu artigo 5º, inciso II, repousa no Princípio da Legalidade.

Este princípio estabelece de forma categórica que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, o que impõe ao Estado o dever de não exigir condutas ou sacrifícios que não estejam previamente e legitimamente amparados pelo ordenamento jurídico. No contexto do aborto, essa garantia constitucional serve como baliza para questionar a legitimidade da interferência estatal sobre o corpo feminino, reforçando a premissa de que a atuação dos poderes públicos deve estar estritamente vinculada ao respeito às liberdades individuais e aos direitos fundamentais consagrados pela Carta Magna.

Por isso, não é possível que o Estado aja fora dos limites da lei, sendo este princípio fundamental para a garantia da proteção dos direitos e garantias individuais, bem como para garantir segurança jurídica aos cidadãos. Desta forma, é necessário seguir os devidos trâmites legais para a criação e/ou ampliação de normas legais. E certamente nesta questão precisamos destacar que o direito é ramo da ciência que está em constante evolução e mudança, pois este necessita mudar para se adaptar à evolução da sociedade e com o que esta sociedade exige em cada momento histórico. Neste contexto, importante trazer a definição conforme Paulo Nader:

As instituições jurídicas são inventos humanos, que sofrem variações no tempo e no espaço. Como processo de adaptação social, o direito deve estar sempre se refazendo, em face da mobilidade social. A necessidade de ordem, paz, segurança, justiça, que o direito visa a atender, exige procedimentos sempre novos. Se o direito se envelhecer, deixa de ser um processo de adaptação, pois passa a não exercer a função para qual foi criado. Não basta, portanto, o ser do direito na sociedade, é indispensável o ser atuante, o ser atualizado. Os processos de adaptação devem-se renovar, pois somente assim o direito será um instrumento eficaz na garantia do equilíbrio e harmonia social (Nader, 1987, p. 23).

Em que pese os movimentos feministas enfrentem esta pauta há anos, ainda é necessário haver de fato uma mudança sociológica e quebra de paradigmas para que possamos nos aprofundar de forma real sobre a problemática do aborto. Como se observa na literatura, em especial no material produzido pelo Ministério da Saúde (Brasil, 2009) ainda sabe-se pouco sobre o universo simbólico das mulheres que abortam, sobre o processo de tomada de decisão e sobre o impacto em sua trajetória reprodutiva ou em seu bem-estar, porque ainda são precários os estudos sobre a saúde de mulheres em situação de abortamento induzido. É fundamental que sejam

deixados de lado conceitos morais muitas vezes regradados pela religião, os quais acabam interferindo na narrativa do Estado laico.

A relevância dessa mudança de paradigma é evidenciada pelos dados clínicos sobre o perfil das internações no Brasil. Em relação às mulheres que finalizam o aborto nos hospitais, observa-se que é nas primeiras 24 horas após o uso do misoprostol que elas buscam o hospital público, sendo que entre 70% e 79,3% delas apresentam sintomas de dores abdominais e sangramento, o que culmina no diagnóstico de abortamento incompleto. É importante destacar que entre 63% e 82% dessas mulheres estão com até 12 semanas de gestação e o tempo de internação costuma ser de apenas um dia para a vasta maioria. Contudo, o risco à saúde é latente, visto que de 9,3% a 19% das pacientes apresentam sinais de infecção, o que reforça a urgência de tratar o tema sob a ótica da assistência médica adequada e segura (Diniz; Medeiros; Madeiro, 2017).

Surge assim a importância em destacar que num trecho do voto da Ministra Rosa Weber, da ADPF 442 se reconhece que “dissensos morais razoáveis são inerentes à estrutura do constitucionalismo democrático fundado no pluralismo e na laicidade do Estado, portanto, protegidos enquanto elementos essenciais” (2018, p. 19). Isto posto, deve-se salientar, porém, que a legislação e organização estatal deve ser independente de influências puramente morais, eis que a laicidade do Estado tem a função de proteger elementos fundamentais da Constituição, que não necessariamente estão ligados a determinadas vinculações religiosas, numa visão amplificada do que é legislar, como bem salienta Luciana Botelho Pacheco:

Legisladores certamente se preocupam com o modo como suas leis serão aplicadas e interpretadas pelos juízes, mas não só com isso: leis destinam-se à sociedade como um todo, aos cidadãos de um modo geral, e não apenas à resolução de eventuais conflitos nos tribunais. Por isso os legisladores precisam estar atentos à linguagem normativa empregada, às palavras efetivamente inseridas em cada texto legal aprovado e a seus possíveis significados. Para que as leis venham a produzir os efeitos esperados, ou seja, comunicar, por si mesmas, os padrões de conduta social desejados, precisarão ser, antes de tudo, compreensíveis por um número geralmente grande de indivíduos (Pacheco, 2012, p. 37).

Importante trazer para reflexão e análise alguns pontos fundamentais na elaboração do voto da Ministra Rosa Weber, como quando faz um importante questionamento: “quem governa em nome do povo e como atende as suas

preferências em situações de desacordos e divergências que emergem notadamente em sociedades plurais e heterogêneas?” (Weber, 2018, p. 12).

Ora, via de regra, as leis nada mais são do que um reflexo da sociedade e sob a influência de quem a governa, o que no caso do Brasil se configura fortemente pela característica de uma sociedade patriarcal, racista e capitalista, sendo que esta definição auxilia a entender a complexidade do problema do aborto e perceber as eventuais questões ignoradas ou escanteadas:

A criminalização do aborto é, em última análise, uma política pública de seletividade penal, pois atinge de forma avassaladora as mulheres pobres e negras, que, sem recursos para procedimentos seguros, são empurradas para a clandestinidade e para o risco de morte (Weber, 2018, p. 82).

A omissão do Poder Legislativo em revisar a norma penal de 1940 não produz um silêncio neutro, mas sim uma política ativa de exclusão. Como bem observa Daniela Diniz (2021), a criminalização do aborto no Brasil atua como uma barreira institucional ao direito à saúde, cuja face mais perversa é a sua profunda seletividade. Segundo a autora, essa barreira se configura na medida em que impede que o sistema de saúde ofereça o procedimento de forma segura e humanizada, gerando o medo da denúncia e o consequente afastamento das mulheres das unidades básicas de saúde, inclusive nos casos já permitidos por lei.

Sob a lente da saúde pública, a proibição não possui um efeito dissuasório universal; ela se converte em um mecanismo de punição direcionado quase exclusivamente às mulheres negras e periféricas. Enquanto camadas sociais abastadas contornam a omissão legislativa através do acesso a clínicas privadas seguras, em uma espécie de descriminalização de fato garantida pelo poder econômico, as mulheres vulneráveis são empurradas para a clandestinidade insalubre. Assim, a barreira institucional mencionada por Diniz (2021) reforça o ciclo de desigualdade, transformando o aparato penal em um filtro que penaliza a pobreza e o recorte racial na saúde reprodutiva brasileira.

Nesse sentido, a análise de Diniz (2021) converge para a crítica de Dworkin (2007) sobre a falha do Estado em garantir a “igual consideração e respeito”: a manutenção da lei penal por omissão do Congresso Nacional representa uma escolha política de expor corpos específicos ao risco de morte, ferindo a integridade do sistema jurídico que, na Constituição, promete o acesso universal e igualitário à saúde.

A Ministra introduz aqui uma análise sociológica do Direito, saindo do campo abstrato e olhando para a realidade fática brasileira. Esse argumento é crucial para a dissertação, pois justifica a intervenção do Judiciário sob o prisma da igualdade material. Pode-se argumentar que o "ativismo" aqui presente busca corrigir uma distorção social, em que a norma penal só é eficaz contra um estrato específico da população, ferindo a isonomia constitucional.

Dentre essas questões, surge a narrativa de quem poderá considerar e definir o início da vida, devendo ser utilizado um contexto plenamente jurídico, com a proteção do direito do nascituro e todas suas nuances, ou se se deve considerar o que a medicina entende como início da vida:

A proteção constitucional do feto não possui caráter absoluto. Há uma proteção gradual que se intensifica com o desenvolvimento da gestação. Nas primeiras doze semanas, o peso dos direitos fundamentais da mulher — autonomia e saúde — deve prevalecer sobre o interesse de proteção do embrião (Weber, 2018, p. 101).

Este é o ponto mais técnico e polêmico do voto, em que a Relatora utiliza a técnica da Ponderação de Princípios para fundamentar sua decisão. Ao estabelecer o marco temporal das 12 semanas, o Supremo Tribunal Federal exerce uma função que se aproxima da atividade legislativa, o que críticos como Waldron (1999) classificariam como uma usurpação de competência, argumentando que dar a última palavra a juízes não eleitos sobre questões morais profundas em sociedades democráticas constitui uma forma de desempoderamento do cidadão. Para o autor, desacordos morais razoáveis deveriam ser resolvidos no Parlamento, que é o local de pluralidade representativa por excelência.

Para esta dissertação, esse trecho específico serve para aprofundar a discussão sobre se a fixação de prazos temporais por um tribunal configura um ativismo judicial que ultrapassa os limites da interpretação constitucional e ingressa, em última análise, na seara da criação de política pública. A análise desse impasse é fundamental para compreender as tensões entre a proteção de direitos fundamentais por meio do Judiciário e o respeito à autonomia do processo legislativo em uma democracia pluralista. A Ministra Rosa Weber traz, em certo momento, o seguinte importante ponto:

A Corte Europeia de Direitos Humanos, nos casos *Vo vs. França* (2004), *Evans vs. Reino Unido* (2007)¹⁸, *A, B, e C vs. Irlanda* (2010)¹⁹, a título de exemplo, igualmente entendeu que a proteção do direito à vida não é

absoluta, tampouco a proteção dos direitos da vida intrauterina e do nascituro, devendo haver uma proporcionalidade entre a proteção deste com a proteção dos demais direitos, notadamente os direitos da mulher e sua autonomia reprodutiva (Weber, 2018, p. 37).

Isto advém principalmente pela justificativa de que, até mesmo o direito do nascituro, possui ressalvas, tais como a necessidade do nascimento com vida para a concretização do direito, como, por exemplo, no direito à herança. E, neste ponto, mais uma vez a ministra Rosa Weber traz importante entendimento:

No entanto, o que ocorre no mundo jurídico se o nascituro, herdeiro ou donatário, não chegar a nascer? Não há produção de efeitos jurídicos, uma vez que o exercício dos direitos é condicionado ao seu nascimento com vida, quando ele adquire personalidade civil. O contrato de doação com o nascituro só se perfaz com o seu nascimento com vida. O mesmo acontece com o direito à herança, que só se concretiza com o nascimento com vida. E a curatela extingue-se com o nascimento com vida, e sendo necessário, à criança será nomeado um tutor (Weber, 2018, p. 24).

No mesmo sentido, Virgílio Afonso da Silva (2021) traz o entendimento de que no constitucionalismo brasileiro, assim como o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, não adota a tese do direito à vida desde o momento da concepção, antes compartilha o desenho institucional de proteção incremental do direito à vida, considerada a concordância prática necessária com os outros direitos fundamentais, a saber os direitos fundamentais das mulheres. Ou seja, a concepção e a vida não são pontos necessariamente interligados, estes possuem efeitos jurídicos distintos, tais como direitos fundamentais garantidos em suas limitações.

Ainda neste estudo desenvolvido, é importante mencionar que a Ministra Rosa Weber, a respeito do significado de pessoa e vida para o sistema jurídico, afirma que é importante também destacar o julgamento do caso *Paton v. United Kingdom* (1980), oportunidade em que a Comissão Europeia de Direitos Humanos definiu que os termos “qualquer pessoa” e “vida” previstos no art. 2º não tomam em consideração o nascituro, mas as pessoas nascidas.

Interpretação em sentido contrário, conforme a Comissão, seria atribuir à vida não nascida proteção jurídica absoluta, em face da mulher gestante, ainda que a vida do nascituro esteja conectada e dependente da vida da mulher grávida. Nesse sentido, observou que levar o argumento ao extremo implica reconhecer a proibição do aborto mesmo para os casos de risco e ameaça à vida da gestante (Weber, 2017).

E nesse ponto é que se traz a problemática em relação ao direito à vida, pois em que pese este dever proteger a todos indistintamente, há um impasse quando se busca assegurar a vida de dois objetos jurídicos distintos, que de certa forma “disputam” pelo mesmo direito. Nesse sentido, também traz a Ministra importante elucidação:

Essa questão ficou definida por este Supremo Tribunal Federal na discussão da ADI n. 3.510/DF (caso Lei de Biossegurança), de relatoria do Ministro Ayres Britto, em que, ao se declarar a constitucionalidade da Lei 11.105/2005, o Plenário, por sua opinião majoritária, a qual compartilho na justificativa deste voto: Avanço no raciocínio para assentar que essa reserva de personalidade civil ou biográfica para o nativo em nada se contrapõe aos comandos da Constituição. É que a nossa Magna Carta não diz quando começa a vida humana. Não dispõe sobre nenhuma das formas de vida humana pré-natal. Quando fala da ‘dignidade da pessoa humana’ (inciso III do art. 1º), e da pessoa humana naquele sentido ao mesmo tempo notarial, biográfico, moral e espiritual (o Estado e confessional mente leigo, sem dúvida, mas há referência textual à figura de Deus no preâmbulo dela mesma, Constituição). E quando se reporta a ‘direitos da pessoa humana’ (alínea b do inciso VII do art. 34), ‘livre exercício dos direitos (...) individuais’ (inciso III do art. 85) 21 Em elaboração ADPF 442 / DF e até dos ‘direitos e garantias individuais’ como cláusula pétrea (inciso IV do § 4º do art. 60), está falando de direitos e garantias do indivíduo-pessoa. Gente. Alguém. De nacionalidade brasileira ou então estrangeira, mas sempre um ser humano já nascido e que se faz destinatário dos direitos fundamentais ‘à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade’, entre outros direitos e garantias igualmente distinguidos com o timbre da fundamentalidade (art. 5º). Tanto é assim que ela mesma, Constituição, faz expresso uso do adjetivo ‘residentes’ no País (não em útero materno e menos ainda em tubo de ensaio ou em ‘placa de Petri’), além de complementar a referência do seu art. 5º ‘aos brasileiros’ para dizer que eles se alocam em duas categorias: a dos brasileiros natos (na explícita aceitação de ‘nascidos’, conforme as alíneas a, b e c do inciso I do art. 12) e brasileiros naturalizados (a pressupor formal manifestação de vontade, a teor das alíneas a b do inciso II do mesmo art. 12). (ADI 3510, Min. Rel. Ayres Britto, Tribunal Pleno, j. 29.5.2008, DJe 28.5.2010) (Weber, 2018, p. 21).

Finalizando seu voto, a ministra se posicionou da seguinte forma:

Ante as razões expostas, julgo procedente, em parte, o pedido, para declarar a não recepção parcial dos art. 124 e 126 do Código Penal, em ordem a excluir do seu âmbito de incidência a interrupção da gestação realizada nas primeiras doze semanas. É como voto (Weber, 2018, p. 129).

E é sob essa justificativa, de acordo com a Min. Rosa Weber, que o entendimento do direito à vida desde a concepção do nascituro não encontra respaldo jurídico em nossa Constituição. Esta análise do voto da Ministra Rosa Weber na ADPF nº 442 destaca a complexidade das discussões sobre direitos humanos e aborto no Brasil. Sua abordagem reafirma a importância de considerar as liberdades individuais

e a dignidade da mulher, enfatizando que a proteção da vida deve ser ponderada em relação aos direitos da gestante.

O voto histórico da ministra Rosa Weber não apenas amplia o debate sobre a legalização e descriminalização do aborto, mas também provoca reflexões sobre a laicidade do Estado e a necessidade de uma interpretação jurídica que respeite a pluralidade de valores presentes na sociedade.

O voto de Rosa Weber na ADPF 442 têm uma relação direta com essa conflitualidade. Ao defender a descriminalização do aborto, Rosa Weber defende que o direito das mulheres à autonomia e à saúde deve prevalecer sobre as normativas religiosas e culturais que, em alguns grupos, se opõem ao aborto. Isso é um reflexo do pluralismo jurídico, em que o direito do Estado (ou seja, o direito secular) busca proteger os direitos fundamentais, mesmo quando há visões diferentes sobre o aborto em diversas camadas sociais.

O direito à vida é um dos, se não o mais, fundamental preceito presente na nossa Constituição Federal de 1988, pois busca assegurar que a vida é o elemento mais importante a ser defendido em todos os âmbitos da nossa sociedade. Porém, quando trazemos a discussão do aborto como pauta central, temos um paradigma a ser debatido, que gera diversas interpretações e entendimentos quanto ao conceito do que seria este direito à vida. Para além da individualidade, fundamental a necessidade de “enfrentar o tema dos direitos das mulheres ao aborto mais amplamente é, também, um desafio imprescindível e inadiável para a nossa democracia, para garantir a proteção e os direitos reprodutivos das mulheres” (Costa; Lobato, 2024, p. 2).

Nesse sentido, como pessoa, entende-se que se deve defender a vida da mulher, pois esta já está inserida na sociedade, como cidadã de fato, com seus direitos à liberdade, ao trabalho, à dignidade e demais direitos inerentes ao seu lugar como ser humano no mundo. Quando desta mulher advém um feto, entende-se que este desde sua concepção terá seus direitos preservados, tal como o direito à herança, por exemplo, que é garantida ao feto e será dado como direito adquirido quando do seu nascimento com vida.

O direito à autonomia da mulher sobre o seu próprio corpo é uma das principais justificativas para a posição de Rosa Weber em seu voto na ADPF 442. Ela destaca que o Estado não pode intervir na esfera privada da mulher, especialmente quando se trata de sua saúde e sua decisão reprodutiva.

Isso implica em um reconhecimento da diversidade de situações, em que a mulher, como ser autônoma, tem o direito de tomar decisões de acordo com suas próprias crenças e valores. E esta condição de liberdade plena é objetivamente apresentada por Sueli Carneiro, de forma contundente, ao defender as pautas do feminismo num contexto de defesa dos direitos fundamentais:

A decisão de interrupção da gravidez é de foro íntimo da mulher ou do casal, cabendo ao Estado laico apenas assegurar os meios seguros de sua realização para aqueles que têm liberdade de consciência para assim o decidir. Aos que estão impedidos de adotar essa prática por convicções religiosas, lhes cabe ter quantos filhos a providência divina lhes prover sem interferência na decisão dos outros. Esse é o sentido da laicidade no Estado democrático de direito, o respeito à liberdade de consciência e de crença de todos sob a égide da imparcialidade e neutralidade do Estado em termos religiosos. Com sua agenda de direitos, o feminismo aprofunda a concepção de democracia dotando de substância noções que lhe são intrínsecas, como as de igualdade e liberdade, traduzindo-as nas vivências concretas das mulheres (Carneiro, 2019, p. 235).

Rosa Weber, ao se posicionar pela descriminalização do aborto, está alinhada com o entendimento de que os direitos fundamentais da mulher — como o direito à vida, à saúde, à dignidade e à autonomia — devem ser prioritários em relação a normas religiosas ou conservadoras que busquem restringir esses direitos.

Ao sustentar que a criminalização do aborto nas primeiras doze semanas fere a dignidade da mulher, o voto da Ministra Rosa Weber aproxima-se da tese de Ronald Dworkin (2007, p. 213) sobre o “Direito como Integridade”. Para ele, o Judiciário deve interpretar a Constituição não como um conjunto de regras isoladas, mas como um sistema de princípios morais que garantem direitos individuais contra maiorias ocasionais. No caso da ADPF 442, a Relatora atua como o Juiz Hércules dworkiniano: diante da omissão do Legislativo e da pressão social, ela busca a “resposta correta” no princípio da autonomia da vontade, garantindo que o corpo da mulher não seja instrumentalizado pelo Estado, independentemente de consensos majoritários.

Por outro lado, a fixação de um marco temporal de doze semanas pelo Supremo Tribunal Federal permite uma análise aprofundada sob a ótica das críticas de Jeremy Waldron (1999), que argumenta que questões moralmente divisivas, como o aborto, devem ser resolvidas obrigatoriamente pelo debate parlamentar, sob pena de a sociedade incorrer em um insulto democrático. Segundo Waldron (1999), o Judiciário não possui legitimidade para substituir o processo deliberativo do povo por decisões técnicas de um colegiado não eleito, uma vez que a participação política é um direito fundamental de todo cidadão.

No entanto, em que pese Waldron identifique na decisão judicial um insulto aos eleitores, é possível argumentar, sob uma lente dworkiniana, que o verdadeiro insulto democrático reside, na realidade, na omissão prolongada do Estado em proteger a vida e a saúde das mulheres pobres. Sob essa perspectiva, a integridade do Direito exige que a proteção jurídica seja universal, e não seletiva, o que valida a correção judicial de uma lei que falha em tratar as cidadãs com igual consideração e respeito. Assim, o protagonismo do Tribunal não seria uma usurpação, mas um dever de garantir que a moralidade política da Constituição seja cumprida quando os canais representativos falham em proteger minorias vulneráveis.

Na ADPF 442, embora a Ministra Rosa Weber fundamente sua decisão na proteção de minorias, a reação imediata do Congresso Nacional exemplifica o receio waldroniano de que o ativismo judicial possa sufocar a participação cidadã, gerando uma crise de legitimidade institucional. A intervenção do Poder Judiciário em temas de acentuada clivagem moral, como a interrupção voluntária da gravidez, é lida pela teoria de Jeremy Waldron (1999) como uma potencial usurpação de competência legislativa. Para o autor, o que ocorre não é apenas um exercício de jurisdição constitucional, mas o deslocamento do *locus* da decisão política de uma assembleia representativa para um colegiado de juízes não eleitos. O autor argumenta que, em uma sociedade marcada pelo desacordo razoável, a autoridade para decidir sobre direitos fundamentais deve residir no processo legislativo, que é dotado de uma dignidade própria por garantir a participação igualitária de todos os cidadãos.

Sob esta ótica, quando o Tribunal avança sobre o mérito da criminalização — tema que o Congresso Nacional optou por manter ou silenciar —, ele incorre em uma usurpação que Waldron qualifica como um insulto democrático, pois pressupõe que a razão técnica dos magistrados é superior à deliberação política dos representantes do povo.

Diferentemente de Dworkin (2007), que vê o juiz como o garantidor da integridade, Waldron (1999) vê o juiz como um intruso em um campo onde o dissenso é legítimo. No Brasil, a reação do Congresso (as PECs contra o aborto, por exemplo) é exatamente o que Waldron prevê como consequência da usurpação: o Legislativo tentando retomar na força a competência que sente ter perdido. No contexto da ADPF 442, a tese de usurpação de competência foi um dos principais argumentos utilizados pelos *amici curiae* contrários à descriminalização, sustentando que o "vazio

legislativo" não autorizaria o Judiciário a criar uma nova norma (o marco das 12 semanas), o que seria uma função típica do legislador positivo.

Embora a crítica de Jeremy Waldron (1999) acerca da usurpação de competência ofereça um alerta relevante sobre os riscos da deslegitimação do processo democrático, a análise pormenorizada da omissão legislativa brasileira sugere que a tese waldroniana enfrenta limites intransponíveis diante de violações sistemáticas de direitos fundamentais. O autor sustenta que o desacordo razoável deve ser mediado pelo Parlamento; contudo, a realidade fática apresentada na ADPF 442 demonstra que não há um debate em curso no Legislativo, mas sim uma paralisia que perpetua a seletividade penal e o risco de morte para mulheres vulneráveis.

A aplicação da teoria de Jeremy Waldron (1999) ao cenário brasileiro deve ser vista com cautela, pois pressupõe um "legislativo que funciona" e que leva os direitos a sério. No caso da criminalização do aborto no Brasil, a omissão parlamentar prolongada sugere que o "desacordo razoável" é utilizado como pretexto para o imobilismo, o que, na visão dworkiniana, autoriza e exige a intervenção judicial para restaurar a integridade do sistema. Nesse diapasão, a teoria de Ronald Dworkin revela-se mais aderente ao paradigma do Estado Democrático de Direito. Enquanto Waldron prioriza o *procedimento* (quem decide), Dworkin prioriza a *substância* (o que é decidido sob a luz dos princípios).

Ao abraçar a "integridade do Direito", percebe-se que a atuação do Supremo Tribunal Federal não configura uma invasão, mas um exercício de saneamento do ordenamento jurídico. Se o Direito deve ser lido como um conjunto coerente de princípios, o juiz, ao agir como o personagem Hércules, tem o dever de proteger a autonomia reprodutiva contra uma legislação anacrônica que o próprio legislador se recusa a revisar por conveniências políticas majoritárias. Portanto, a primazia da integridade dworkiniana sobre a dignidade da legislação de Waldron justifica-se pela necessidade de converter promessas constitucionais de dignidade em proteção jurídica efetiva.

A preferência acadêmica pela tese de Dworkin (2007) fundamenta-se na premissa de que direitos fundamentais não podem ser submetidos ao crivo das majorias parlamentares. Para pensador, os direitos funcionam como trunfos contra decisões políticas. Assim, se a autonomia reprodutiva é um princípio derivado da dignidade humana, sua eficácia não pode depender da vontade legislativa, mas sim de uma interpretação coerente do bloco de constitucionalidade.

Em última análise, a superação da dicotomia entre a “usurpação” de Waldron (1999) e a “integridade” de Dworkin (2007) encontra o seu ponto de equilíbrio na concretização da Justiça Reprodutiva. Ao optar pela fundamentação dworkiniana, compreende-se que a atuação do Supremo Tribunal Federal na ADPF 442 não é um fim em si mesma, mas um meio indispensável para romper com uma omissão legislativa que perpetua ciclos de violência e desigualdade.

Nesse sentido, o voto da Ministra Rosa Weber se torna uma afirmação de que as normas do Estado devem ser capazes de proteger os direitos individuais, mesmo em um contexto de pluralidade de valores, para que se possa construir uma sociedade “livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização, reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”, pois de acordo com o Art. 3º da Constituição Federal de 1988, estes deveres se apresentam fundamentalmente como objetivos prioritários do Estado brasileiro (Piovesan, 2013, p. 86).

A integridade do Direito exige que a autonomia da mulher deixe de ser um conceito teórico abstrato para se tornar uma realidade prática, protegida contra o arbítrio de maiorias ocasionais. Assim, a decisão judicial que reconhece a inconstitucionalidade da criminalização atua como um catalisador da justiça, garantindo que o Estado brasileiro finalmente trate as mulheres com a igual consideração e respeito que o texto constitucional de 1988 lhes prometeu, mas que o silêncio parlamentar lhes negou por décadas.

Em suma, a análise minuciosa do voto da Ministra Rosa Weber na ADPF 442 revela que a persistente omissão do Poder Legislativo brasileiro não constitui apenas um vácuo normativo, mas a institucionalização de uma barreira que perpetua a seletividade penal e viola o núcleo essencial da dignidade humana. Ao confrontar a “dignidade da legislação” de Waldron (1999) com a necessidade de “integridade do Direito” de Dworkin (2007), percebe-se que, diante de uma paralisia parlamentar que expõe mulheres vulneráveis ao risco de morte, o Judiciário não usurpa competências, mas cumpre seu papel de garantidor dos trunfos constitucionais contra maiorias ocasionais.

A fixação do marco das doze semanas e a centralidade dos direitos humanos no discurso da Relatora sinalizam que o Direito, enquanto sistema vivo e responsivo, não pode permanecer acorrentado a uma dogmática de 1940 que ignora a realidade

clínica e sociológica das mulheres brasileiras. A interpretação constitucional, para ser íntegra, exige que as normas acompanhem a evolução da consciência ética da sociedade e os compromissos internacionais de proteção à pessoa.

Assim, a transição do paradigma da punição para o paradigma da Justiça Reprodutiva apresenta-se como o único caminho capaz de conferir coerência ao ordenamento, garantindo que a autonomia feminina deixe de ser uma promessa abstrata para se tornar um direito efetivo. Ao romper o silêncio obsoleto do legislador, o Supremo Tribunal Federal reafirma que a dignidade da mulher é o limite intransponível de qualquer política criminal, assegurando a "igual consideração e respeito" que fundamentam o Estado Democrático de Direito.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente dissertação propôs-se a investigar um dos grandes entraves do constitucionalismo contemporâneo, questionando de que maneira a omissão persistente do Poder Legislativo brasileiro em atualizar a legislação penal sobre o aborto — cristalizada num Código de 1940 — viola os direitos fundamentais das mulheres. O problema central de pesquisa não foi apenas jurídico, mas sociopolítico, buscando compreender como a atuação do Supremo Tribunal Federal, por meio das ADPFs 54 e 442, operou para suprir uma inércia que não é neutra, mas sim produtora de danos concretos sob a ótica da Justiça Reprodutiva.

Este estudo indagou em que medida a atuação do Supremo Tribunal Federal nas ADPFs 54 e 442 representa um suprimento necessário para a garantia da Justiça Reprodutiva diante da inércia legislativa brasileira. Com o objetivo de analisar como a intervenção do Tribunal busca suprir a omissão do Poder Legislativo na garantia dos direitos sexuais e reprodutivos, a pesquisa partiu da hipótese de que essa inação impacta diretamente a dignidade das mulheres. Por meio da análise jurisprudencial e dos dados de saúde pública, restou demonstrado que a hipótese inicial foi confirmada, evidenciando que a manutenção da criminalização do aborto nos moldes do Código Penal de 1940 configura uma omissão inconstitucional qualificada. Como previsto, esta omissão perpetua uma violência institucional que se manifesta na seletividade penal: a lei, embora abstratamente universal, atinge de forma avassaladora e desproporcional as mulheres em situação de vulnerabilidade socioeconômica, com um recorte racial nítido sobre as mulheres negras e periféricas.

Nesse mesmo sentido, a pesquisa validou a hipótese de que a atuação do Supremo Tribunal Federal, por meio das referidas ações, não configura uma interferência indevida na democracia, mas o exercício de sua função contramajoritária na proteção de minorias e de grupos vulnerabilizados. Restou demonstrado que a intervenção do Tribunal apresentou-se como um imperativo da justiça diante de um bloqueio parlamentar alimentado por conveniências eleitorais e dogmas religiosos, em que a inércia do Legislativo resultava na desproteção de direitos fundamentais já previstos na Constituição. Nesse cenário, o STF atuou para assegurar a integridade do ordenamento, alinhando a norma interna aos compromissos internacionais de Direitos Humanos, como a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) e a jurisprudência da Corte Interamericana

de Direitos Humanos, em que se destacam os casos *Artavia Murillo* e *Manuela vs. El Salvador*.

O amadurecimento desta pesquisa deu-se em três tempos fundamentais, cada um contribuindo para a desconstrução da neutralidade da omissão legislativa. No primeiro capítulo, o foco no arcabouço internacional revelou que o Brasil se encontra em um estado de “surdez convencional”. Ao analisar o bloco de constitucionalidade, ficou evidente que os direitos sexuais e reprodutivos não são meras aspirações políticas, mas obrigações jurídicas de cumprimento imediato. A análise da jurisprudência da Corte IDH serviu de espelho para as deficiências brasileiras, mostrando que a vida pré-natal possui uma proteção incremental, que não pode ser usada como pretexto para a anulação absoluta dos direitos da pessoa nascida.

O segundo capítulo permitiu um mergulho na história das instituições jurídicas brasileiras. Este resgate foi essencial para compreender que a criminalização do corpo feminino não nasceu no vácuo; ela é herdeira de uma estrutura patriarcal e racista que o Estado brasileiro, por omissão, escolhe não dismantelar. Investigar o histórico de criminalização mostrou que a lei penal de 1940 foi criada para um mundo que já não existe, mas cujas garras punitivas continuam a fechar-se sobre as mulheres mais pobres, transformando o sistema de saúde num braço do aparelho policial.

No terceiro capítulo, o confronto teórico entre Ronald Dworkin e Jeremy Waldron foi testado no laboratório real das ADPFs 54 e 442. Este capítulo foi o ponto técnico da dissertação, em que se analisou como o STF, ao ouvir cientistas e movimentos sociais em audiências públicas, buscou legitimar sua atuação. Foi possível concluir que, embora o desacordo moral de Waldron seja um alerta válido para a democracia, a integridade do Direito de Dworkin oferece a resposta mais adequada ao caso brasileiro: não se pode esperar o consenso de quem se beneficia da opressão para garantir o direito de quem morre por ela.

Como mulher e pesquisadora que atua no atendimento direto a mulheres vítimas de violência, a construção desta dissertação foi atravessada pela dimensão sensível do trabalho de campo, em que as vivências cotidianas dessas mulheres moldaram o olhar teórico aqui desenvolvido. Nos Centros de Referência para Mulheres, a omissão do Estado não é um conceito teórico; ela tem rosto, cor e classe social. É a mulher que, após ser vitimada por violência, hesita em buscar o serviço de saúde por medo do julgamento ou da denúncia policial, um receio alimentado pela cultura de criminalização que este trabalho buscou denunciar.

Observo, na minha prática profissional, que a seletividade penal descrita no voto da Ministra Rosa Weber é a regra, não a exceção. As mulheres com recursos contornam a lei em clínicas privadas seguras, vivendo uma descriminalização de fato. Já as mulheres hipossuficientes, em sua maioria negras e dependentes do SUS, são empurradas para a clandestinidade insalubre ou para a manutenção de gestações que impactam fortemente sua saúde mental e projetos de vida. Defender esta dissertação é, portanto, um ato de resistência acadêmica contra a coisificação da mulher. A expressão “caixão ambulante” do Ministro Marco Aurélio ressoa com força na minha trajetória: é o limite onde o Direito para de proteger e passa a torturar.

Um dos pontos centrais de reflexão deste fechamento é a justificativa da intervenção judicial. Waldron (1999) argumenta que dar a última palavra a juízes não eleitos em temas de clivagem moral é um insulto democrático. No entanto, nesta pesquisa, sustenta-se que o verdadeiro insulto democrático reside na omissão legislativa que ignora o risco de morte dessas mulheres.

Waldron pressupõe um “Legislativo que funciona”, que leva os direitos a sério e que debate com base em razões públicas. No Brasil, o que se observa é o uso do desacordo razoável como subterfúgio para o imobilismo. Por isso, a adesão à tese de Ronald Dworkin (2007) é o fio condutor desta conclusão. O juiz, ao agir como o juiz Hércules, não está criando lei no sentido político-partidário, mas está restaurando a integridade de um sistema que promete igualdade na Constituição, mas entrega desigualdade na delegacia. Se os direitos fundamentais são trunfos, eles devem ser jogados exatamente quando a maioria parlamentar tenta silenciar os mais vulneráveis.

Nesse sentido, a principal contribuição deste trabalho reside na sistematização da omissão legislativa como uma política ativa de exclusão, lida através das lentes da interseccionalidade e da Justiça Reprodutiva. O trabalho deixa claro que o debate sobre o aborto no Brasil não é uma questão de “sim ou não” à vida, mas sim de “quem morre e quem vive” sob a égide da lei penal.

Permanecem, contudo, lacunas em que futuras pesquisas poderão se debruçar, investigando, por exemplo, de que maneira o sistema de saúde tem absorvido as decisões do Supremo Tribunal Federal. É necessário questionar se a barreira institucional proposta por Diniz (2021) foi efetivamente derrubada ou se apenas sofreu um deslocamento para o campo da burocracia médica. Soma-se a isso, a importância de analisar se a reação do Congresso Nacional às ADPFs, manifestada por meio de Propostas de Emenda à Constituição e projetos de

lei restritivos,

exemplifica o fenômeno do *backlash* previsto por críticos da atuação judicial. Tais pontos exigem um estudo aprofundado sobre a resiliência democrática das decisões das cortes e os limites da Justiça Reprodutiva no Brasil.

Ao finalizar esta jornada, reitero que a proteção constitucional do feto não possui caráter absoluto e não pode ser exercida em detrimento da personalidade civil da mulher. O sistema jurídico brasileiro, ao adotar a tese da proteção incremental, deve reconhecer que, nas primeiras doze semanas, a autonomia e a saúde da gestante são os valores que devem prevalecer.

O voto histórico da Ministra Rosa Weber na ADPF 442 e o acórdão da ADPF 54 são mais do que decisões jurídicas; são manifestos de um Estado que busca ser, finalmente, laico e plural. Que esta dissertação colabore para que a autonomia da mulher sobre o próprio corpo deixe de ser um conceito metafísico para se tornar uma realidade prática, garantindo que o Estado brasileiro trate todas as suas cidadãs com a igual consideração e respeito que a Constituição de 1988 prometeu, mas que o silêncio parlamentar de 1940 tentou calar por décadas.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, G. S. S. de; BASTOS, J. C. R. A Constituição brasileira e os desafios para o combate à desigualdade de gênero. **Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, [S. l.], v. 33, n. 154, p. 15–29, 2022. Disponível em: <https://revista.trf3.jus.br/index.php/rtrf3/article/view/144>. Acesso em: 30 dez. 2025.

BOURGUIGNON, Ana Maria. Interseccionalidade, direitos humanos e justiça reprodutiva: avaliação crítica em saúde sexual e reprodutiva. **Saúde em Debate**, Rio de Janeiro, v. 48, n. 142, e9113, jul./set. 2024. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/sdeb/a/Y5x8YcJ9bcQK5qzKT4RymQF/>. Acesso em: 29 abr. 2026.

BRASIL. **Código Criminal do Império do Brasil**. Lei de 16 de dezembro de 1830. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm.

BRASIL. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 31 dez.1940. Disponível: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm

BRASIL. Decreto nº 4.377, de 13 de setembro de 2002. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 set. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm. Acesso em: 28 abr. 2026.

BRASIL. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 9 nov. 1992. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 28 abr. 2026.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 28 abr. 2026.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos. Departamento de Ciência e Tecnologia. **20 anos de pesquisas sobre aborto no Brasil**. Brasília: Ministério da Saúde, 2009. 72 p. (Série B. Textos Básicos de Saúde).

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54**. Relator: Min. Marco Aurélio, 12 de abril de 2012. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf54.pdf>. Acesso em: 19 out. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442**. Relatora: Ministra Rosa Weber. Voto condutor, 22 de setembro de 2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br>. Acesso em: 15 set. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Audiência Pública: Interrupção Voluntária da Gravidez (ADPF 442)**. Relatora: Ministra Rosa Weber. Brasília, 3 e 6 de agosto de 2018. Notas taquigráficas. Disponível em: <https://www.stf.jus.br>. Acesso em: 28 abr. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 87.585/TO**. Relator: Min. Celso de Mello, 3 de fevereiro de 2006. Disponível em: <https://www.stf.jus.br>. Acesso em: 15 set. 2025.

CARNEIRO, Sueli. **Escritos de uma vida**. São Paulo: Pólen Livros, 2019. 297 p.

CARRARA, Sérgio. Moralidades, racionalidades e políticas sexuais no Brasil contemporâneo. **Mana**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 2, p. 323-345, ago. 2015.

COOK, Rebecca J. Direito à Saúde Reprodutiva e Sexual como Direitos Humanos. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 3, n. 1, p. 11-44, 2002.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in Vitro”) vs. Costa Rica**. Sentença de 28 de novembro de 2012. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr>. Acesso em: 15 set. 2025.

_____. **Caso Manuela y otros vs. El Salvador**. Sentença de 2 de novembro de 2021. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr>. Acesso em: 15 set. 2025.

COSTA, Ana Maria; LOBATO, Lenaura de Vasconcelos da Costa. O que querem as mulheres? Saúde e direitos sexuais e reprodutivos. **Saúde em Debate**, Rio de Janeiro, v. 48, n. 140, e140ED, jan.-mar. 2024. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/sdeb/a/tpFdyZ93Zn5wcHTTDPDrrdz/?lang=pt>. Acesso em: 19 out. 2025.

COSTA, Miguel do Nascimento. **Poderes do juiz, processo civil e suas relações com o direito material**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

DINIZ, Daniela. A criminalização como barreira à saúde: reflexões sobre a ADPF 442. **Revista de Direito Sanitário**, v. 21, n. 2, p. 145-160, 2021.

DINIZ, Debora. **Aborto**: seletividade e saúde pública. Rio de Janeiro: Letra e Voz, 2014.

DINIZ, Debora. **Anencefalia**: o pensamento do Supremo Tribunal Federal. Brasília: LetrasLivre, 2007.

DINIZ, Debora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Aborto e saúde pública no Brasil: 20 anos de pesquisas do Anis. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 33, n. 1, e00183115, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/jZV93TjK9XHzkbnqjYdbnF/>. Acesso em: 15 set. 2025.

DINIZ, Debora; VÉLEZ, Ana Cristina González. Aborto na Suprema Corte: o caso da anencefalia no Brasil. **Revista Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 16, n. 2, p. 647-652, 2008.

DWORKIN, Ronald. **O Império do Direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FEDERAÇÃO BRASILEIRA DAS ASSOCIAÇÕES DE GINECOLOGIA E OBSTETRÍCIA. **Aborto**: classificação, diagnóstico e conduta. Elaboração: Olímpio Barbosa de Moraes Filho *et al.* São Paulo: FEBRASGO, 2018. (Protocolo FEBRASGO - Obstetrícia, n. 21). Disponível em: <https://www.febRASGO.org.br/images/pec/Protocolos-assistenciais/Protocolos-assistenciais-obstetricia.pdf/Aborto-Classificacao-diagnostico-e-conduta.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2026.

FERNANDES, Marcia Santana. **Bioética e Biodireito**: a interrupção da gravidez de feto anencéfalo. 2006. 129 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), São Leopoldo, RS, 2006.

FIGUEIREDO, Ivanilda. **Direitos Humanos e Estado Laico**: relatório da Relatoria de Direitos Humanos e Estado Laico da Plataforma de Direitos Humanos - Dhesca Brasil: mandato 2015-2016. [S. l.]: Plataforma Dhesca Brasil, 2019. Disponível em: <https://www.plataformadh.org.br/wp-content/uploads/2019/08/relatorio-dh-e-estado-laico.pdf>. Acesso em: 19 out. 2025.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade I**: a vontade de saber. Tradução de Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque. 13. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1988.

HUNT, Mary E. O direito humano à justiça reprodutiva: uma perspectiva feminista teo-ética. **Mandrágora**, São Bernardo do Campo, v. 17, n. 2, p. 167-180, 2011.

LOPES, Fernanda. **Direitos reprodutivos e justiça reprodutiva no Brasil**: uma abordagem antirracista e interseccional. São Paulo: Hucitec, 2023.

LOPES, Fernanda. Justiça Reprodutiva no Supremo Tribunal Federal: uma análise à luz dos compromissos internacionais de direitos humanos. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, Porto Alegre, v. 16, n. 1, p. 25-46, 2022. Disponível em: <https://revistadireitosfundamentais.ufc.br>. Acesso em: 15 set. 2025.

LORENTZ, Luciana Nacur. O Império do Direito de Ronald Dworkin. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 33, n. 63, p. 101-113, jan./jun. 2001.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**: crítica da mais recente filosofia alemã em seus representantes Feuerbach, B. Bauer e Stirner, e do socialismo alemão em seus diferentes profetas (1845-1846). Tradução de Rubens Enderle, Nélcio Schneider e Luciano Cavini Martorano. São Paulo: Boitempo, 2007. 616 p.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. A violência social sob o olhar da saúde pública. In: MINAYO, Maria Cecília de Souza; SOUZA, Edinilsa Ramos de (org.). **Violência sob o olhar da saúde**: a infrapolítica da contemporaneidade brasileira. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2003. p. 49-70. Disponível em: <https://books.scielo.org/id/3ww26/pdf/minayo-9786557081150.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2026.

NAÇÕES UNIDAS. Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher. **Recomendação Geral nº 24: A Mulher e a Saúde** (Artigo 12 da Convenção). 20ª Sessão, 1999. Nova York: ONU, 1999.

NAÇÕES UNIDAS. Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR). **Observação Geral nº 22 sobre o direito ao desfrute do mais alto padrão possível de saúde (artigo 12 do PIDESC)**. [S. l.]: ONU, 2016.

NAÇÕES UNIDAS. **Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento – Cairo, Egito 1994**: Programa de Ação. Nova York: ONU, 1994. Disponível em: http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/declaracao_cairo.pdf. Acesso em: 15 jan. 2026.

NAÇÕES UNIDAS. **Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial sobre a Mulher** – Pequim, 1995. Nova York: ONU, 1995.

NAÇÕES UNIDAS. **Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento**. Cairo, 5–13 set. 1994.

NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do Direito**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de; SILVA, Virgínia Ferreira da. Processos judiciais como fonte de dados: poder e interpretação. **Sociologias**, Porto Alegre, ano 7, n. 13, p. 244-259, jan./jun. 2005.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE. **Saúde sexual e reprodutiva: aborto inseguro**. [S. l.]: OPAS, 2024. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/topicos/saude-sexual-e-reprodutiva>. Acesso em: 11 jun. 2024.

ORIÁ, Ricardo. **A conquista do voto feminino**. Brasília: Câmara dos Deputados, [202-?]. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/internet/agencia/infograficos-html5/a-conquista-do-voto-feminino/analise.html>. Acesso em: 29 abr. 2026.

PACHECO, Luciana Botelho. Levando leis: e também seu processo de elaboração: a sério. **Cadernos Aslegis**, Brasília, n. 46, p. 33-46, maio/ago. 2012.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

PRINCÍPIOS de Yogyakarta: princípios sobre a aplicação da legislação internacional de direitos humanos em relação à orientação sexual e identidade de gênero. Tradução de Sonia Corrêa e Alice Munhoz. [S. l.: s. n.], 2006. Disponível em: <https://yogyakartaprinciples.org>. Acesso em: 28 abr. 2026.

ROSA, Viviane Lemes da. Feminismos, Dworkin e o aborto. **Revista de Gestão Social e Ambiental**, Miami, v. 18, n. 3, p. 1-18, e07854, 2024. Disponível em: <https://rgsa.openaccesspublications.org/rgsa/article/view/7854>. Acesso em: 28 abr. 2026.

RUIBAL, Alba. A controvérsia constitucional do aborto no Brasil: inovação na interação entre movimento social e Supremo Tribunal Federal. **Revista Direito e**

Práxis, Rio de Janeiro, v. 11, n. 2, p. 1166-1187, 2020.

SCHEUERMANN, Gabriela Felden; LÜTKEMEYER, Camily Laís. Justiça reprodutiva: um sul para onde seguir, um norte para (contra) lutar. **Práticas e Cuidado: Revista de Saúde Coletiva**, Salvador, v. 4, e19085, 2023. Disponível em: <https://www.revistas.uneb.br/saudecoletiva/article/view/19085>. Acesso em: 28 abr. 2026.

SILVA, Ingrid Schimith Miranda da. **Governança reprodutiva na América Latina: um olhar através da lente da justiça reprodutiva**. 2023. 41 f. Dissertação (Mestrado Profissional em Governança Global e Formulação de Políticas Internacionais) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2023. Disponível em: <https://repositorio.pucsp.br/handle/handle/40812>. Acesso em: 29 abr. 2026

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direito Constitucional Brasileiro**. São Paulo: Edusp, 2021.

UNFPA. **Sexual and reproductive health and rights**: an essential element of universal health coverage. New York: UNFPA, 2014.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-464, jul./dez. 2008.

WALDRON, Jeremy. **Law and Disagreement**. Oxford: Oxford University Press, 1999.