



UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

VALENTINA MARIA PENSO BOCCHI

O ABORTO À LUZ DO CONSTITUCIONALISMO FEMINISTA: UMA ANÁLISE A
PARTIR DA IGUALDADE, INTERSECCIONALIDADE E COMPARATIVIDADE

CURITIBA

2022

VALENTINA MARIA PENSO BOCCHI

O ABORTO À LUZ DO CONSTITUCIONALISMO FEMINISTA: UMA ANÁLISE A
PARTIR DA IGUALDADE, INTERSECCIONALIDADE E COMPARATIVIDADE

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de
Direito da Universidade Federal do Paraná, como requisito
parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Melina Girardi Fachin.

CURITIBA

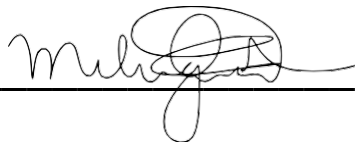
2022

TERMO DE APROVAÇÃO

O ABORTO À LUZ DO CONSTITUCIONALISMO FEMINISTA: UMA ANÁLISE A PARTIR DA IGUALDADE, INTERSECCIONALIDADE E COMPARATIVIDADE

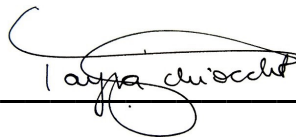
VALENTINA MARIA PENSO BOCCHI

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



Melina Girardi Fachin
Orientador

Coorientador



Taysa Schiocchet
1º Membro



Caroline Godoi Castro
2º Membro

AGRADECIMENTOS

1.902. Esse foi o número que marcou a minha jornada pelas colunas da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. 1.902 dias que separam a primeira e a última vez que coloquei os pés em solos andradianos como graduanda. 1.902 amanheceres (ainda que nublados) que me deram a certeza da renovação e da esperança por tempos melhores. 1.902 novas oportunidades que tive para me (re)encontrar. 1.902 motivos diferentes pelos quais devo agradecer.

À minha família de sangue, que nunca hesitou em me proporcionar todas as condições possíveis (e impossíveis) para eu chegar até aqui. À minha mãe, Geórgia, por ser minha primeira (e principal) "mulher-inspiração" e uma fonte irremediável de alegria e afeto. Ao meu pai, Evandro, por impulsionar meus vôos e me presentear com o seu (nosso) jeitinho de ser. À minha irmã e oposto complementar, Isadora, por me ensinar que há força onde há vulnerabilidade; há coragem onde há medo; e há luz depois dos momentos de escuridão. À minha avó, Eli, pelos risotos e por sempre ter sido lar, no sentido mais aconchegante do termo.

À família que escolhi chamar de minha e que vêm ganhando cada vez mais membros ao longo dos anos: as amigas. Às minhas "amirmãs", Leticia Bressan e Alana Maffini, pelos abraços e por serem meu porto seguro, para onde sei que posso voltar depois de longos tempos de navegação. Às minhas amadas Ana Carolina Basso, Enaê Adames, Júlia Vulpini, Milena Cichoski e Rafaela Moretto, por manterem latentes as memórias e o carinho durante a última década de vidas compartilhadas.

Ao meu quinteto inseparável, Ana Letícia Szkudlarek, Gabriela Malagutti, Maria Luiza Silveira, Ketlin Martins e Rafaela Januário. Sou grata ao destino - e à UFPR - por terem reunido, no mesmo espaço-tempo, 5 das mulheres que mais admiro no mundo. Já é automático escrever seus nomes em todos os trabalhos da faculdade e da vida. Obrigada por tornarem o percurso mais leve e colorido; por me incentivarem a florescer e preencherem meus momentos de solidão; por ressignificarem tantas coisas; e, sobretudo, por terem andado comigo de mãos dadas desde o primeiro minuto do bar da matrícula, lá em 2017. Como costumo dizer: às minhas 5, dedico esses 5 anos.

Aos presentes-vivos que a vida nos dá de surpresa. À Janaina Hurst, por trazer calma, acalento e abrigo em meio às minhas tempestades. À Ana Maria Falkiewicz, Giovane Teixeira, Marina Iurkiv, Paula Barbieri, Pedro Henrique de Almeida, Rafael Coradin e Victor Hugo Petersen, por oferecerem um espaço seguro de acolhimento e por serem fagulhas incandescentes que iluminaram os meus caminhos.

Àquele que tanto me ensina sobre o amor, Pedro Paulo Chemin, por oferecer refúgio, paciência e chocolate nos meus piores dias. Obrigada por me fazer companhia aos domingos (dia oficial de fazer o TCC), por me fazer rir e esquecer do mundo lá fora.

Às professoras e aos professores, que gentil e esforçadamente transmitiram seus conhecimentos e compartilharam um pouquinho de suas vidas conosco. É uma honra finalizar essa etapa com a certeza de ter tido uma formação completa e humana. Em especial, à minha orientadora Melina Girardi Fachin, por apresentar-me a paixão pelo Direito Constitucional e pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos já no segundo ano, da forma mais didática e instigante possível. Sinto que encontrei meu lugar no Direito graças a ela, que emana gentileza, inspiração e sensibilidade em tudo o que se propõe a fazer.

Ao Núcleo de Estudos em Direito e Gênero (NEDIGE) e ao Núcleo de Estudos em Sistemas de Direitos Humanos (NESIDH), espaços nos quais pude crescer acadêmica e pessoalmente, ao lado de pessoas extremamente dedicadas e admiráveis, que lutam por uma realidade menos desigual. À Eloise Bertol e à Ana Paula Almeida, pelos sonhos conjuntos e pelas reuniões aos sábados de manhã regadas a café.

A este lugar que virou minha segunda casa (ou melhor, terceira), e que me presenteou com muito mais do que conhecimento jurídico e correntes horas de estudo. À UFPR, agradeço por me transformar, por questionar o meu papel no mundo, e por ser fonte de tanta vida e de tantas experiências que me moldaram como ser humana. Ao ensino público, gratuito e de qualidade, por me proporcionar um estudo de excelência, sempre voltado ao compromisso social com a comunidade.

Por fim, a todas as mulheres que me antecederam e pavimentaram os caminhos (ainda tortuosos) rumo à igualdade de gênero. Obrigada por (r)existirem e permitirem que eu esteja onde estou hoje.

Com todo o carinho e felicidade que transbordam de mim nesse momento, meu muito obrigada!

"Las mujeres en primer lugar. No como uno más de los sujetos sociales, sino como el sujeto social mujer, específico y único en la humanidad. No somos parte de todos los otros sujetos que se enuncian, somos la mitad de la humanidad, ni la otra, ni la única: somos la mitad. Hace años decíamos "la otra mitad" de la humanidad y el referente seguían siendo los hombres, hoy decimos somos las mujeres, una de las formas de la humanidad de esta especie".

Lagarde y de los Ríos, Marcela (2015).

RESUMO

O presente estudo, alicerçado em bases epistemológicas desenhadas pelo constitucionalismo feminista, propõe uma leitura do fenômeno do aborto a partir de um prisma de gênero, visando construir caminhos práticos e discursivos capazes de fundamentar a sua descriminalização e regulamentação nos países da América Latina. Como pano de fundo, adota-se a crítica e letal realidade do aborto inseguro na região latino-americana, marcada por altos índices de desigualdade social e por uma atuação veemente de forças conservadoras e religiosas, que reagem em face dos avanços em matéria de direitos reprodutivos e sexuais das mulheres. Como método, utilizam-se premissas que estruturam uma dogmática constitucional feminista, quais sejam, a igualdade, a interseccionalidade e a comparatividade (abordagem multinível). Quanto à igualdade, sobretudo em sua concepção substancial, verifica-se a necessidade de um duplo movimento, tanto no sentido de cessar com a fonte de discriminação (descriminalizar a prática do aborto), como de promover a sua regulamentação e acessibilidade, para que também atinja as mulheres marginalizadas. Em relação à perspectiva interseccional, reconhece-se o aborto como uma prática atravessada não só pelo eixo de gênero, mas também por recortes de idade, raça e classe, que refletem na múltipla discriminação de mulheres que possuem tais marcadores sobrepostos. Já quanto à abordagem multinível, defende-se o papel indispensável do *Ius Constitutionale Commune* Latino Americano, e do Sistema Interamericano de Direitos Humanos como sua fonte intermediadora, na construção de uma via dialogada, coesa e comum na tratativa do aborto pelos Estados da América Latina, que ruma no sentido da descriminalização e da defesa dos direitos das mulheres.

Palavras-chave: Aborto; Constitucionalismo feminista; Igualdade; Interseccionalidade; Multinível; *Ius Constitutionale Commune* latino-americano; Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

ABSTRACT

The present study, based on epistemological bases designed by feminist constitutionalism, proposes a reading of the abortion from a gender prism, aiming to build practical and discursive paths capable of basing its decriminalization and regulation in Latin American countries. As a background, the critical and lethal reality of unsafe abortion in the Latin American region is adopted, marked by high levels of social inequality and by the vehement action of conservative and religious forces, which react against advances in terms of women's reproductive and sexual rights. As a method, it were used premises that structure a feminist constitutional dogmatics, namely, intersectionality, equality and comparability (multilevel approach). For equality, especially in its substantial conception, a double movement is required, in the sense of putting an end to the source of discrimination (decriminalizing the practice of abortion), and of promoting its regulation and accessibility, so that also reach marginalized women. Regarding the intersectional perspective, abortion is recognized as a practice crossed not only by the gender axis, but also by age, race and class cuts, which reflect the multiple discrimination of women who have such overlapping markers. As for the multilevel approach, the indispensable role of the latin american *Ius Constitutionale Commune*, and of the Inter-American Human Rights System as its intermediary source, is defended in the construction of a dialogued, cohesive and common path in the treatment of abortion by the States of Latin America, which moves towards decriminalization and defense of women's rights.

Keywords: Abortion; Feminist constitutionalism; Equality; Intersectionality; Multilevel; Latin american *Ius Constitutionale Commune*; Inter-American Human Rights System.

LISTA DE ABREVIATURAS

CADH	-	Convenção Americana de Direitos Humanos
CDC	-	Centros para Controle e Prevenção de Enfermidades
CEDAW	-	Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres
CEPAL	-	Comissão Econômica para América Latina e o Caribe
CIDH	-	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
Corte IDH	-	Corte Interamericana de Direitos Humanos
ERA	-	<i>Equal Rights Amendment</i>
EUA	-	Estados Unidos da América
ICCAL	-	<i>Ius Constitutionale Commune Latino-Americano</i>
LGBTQQICAAPF2K+	-	Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgêneros, Travestis e Transexuais, <i>Queer</i> , Questionando, Intersexuais, Curioso, Assexuais, Aliados, Pansexuais, Polissexuais, Familiares, 2-espíritos e Kink
OMS	-	Organização Mundial da Saúde
ONG's	-	Organizações Não-Governamentais
ONU	-	Organização das Nações Unidas
PL	-	Projeto de Lei
PT	-	Partido dos Trabalhadores
SIDH	-	Sistema Interamericano de Direitos Humanos
UNFPA	-	Fundo de População das Nações Unidas

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	O AVANÇO NEOCONSERVADOR E AS NOVAS FRENTES DE ATUAÇÃO DO ATIVISMO RELIGIOSO EM MATÉRIA DE DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS	14
3	O ACESSO AO ABORTO SEGURO, LEGAL E GRATUITO SOB AS LENTES DO CONSTITUCIONALISMO FEMINISTA	23
3.1	O PRINCÍPIO E DIREITO À IGUALDADE COMO SUBSTANTIVO FEMININO	31
3.2	INTERSECCIONALIDADES E REALIDADES SOBREPOSTAS: O ABORTO COM COR, IDADE E CLASSE	38
4	CONTEXTOS SIMILARES, SOLUÇÕES CONJUNTAS: UMA PROPOSTA A PARTIR DO <i>IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE</i> LATINO AMERICANO (ICCAL)	48
4.1	PAULINA, AMELIA E MANUELA: AS FACES DO ABORTO NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS.....	57
5	CONCLUSÃO	68
	REFERÊNCIAS	71

1 INTRODUÇÃO

Discutir a questão da interrupção voluntária da gravidez, neste trabalho também referenciada como aborto, representa um trabalho paradoxal, vez que, de um lado, parecem ter se esgotado os possíveis debates favoráveis e contrários à prática - aqui ressaltando o uso literal do termo *prática*, já que se trata de fenômeno recorrente - enquanto por outro, a temática se encontra latente, urgindo por novas perspectivas, abordagens e olhares.

Partindo da segunda ideia, o presente estudo se desafia a apresentar um novo rumo de análise do aborto, no sentido de fundamentar a sua (urgente) descriminalização, conjuntamente à regulamentação do seu procedimento de uma forma ampla e acessível, a fim de abarcar todo o espectro de mulheres, sobretudo aquelas que se encontram em situação de vulnerabilidade. Salienta-se, todavia, que não se pretende chegar a conclusões que esgotem o debate. Pelo contrário, são trazidos novos elementos hermenêuticos que o complexificam e comprovam a sua iminência e atualidade.

Para tanto, é crucial localizar a abordagem na América Latina e Caribe, já que as questões envolvendo o aborto na região guardam similaridades, derivadas de contextos históricos, políticos e sociais comuns, o que viabiliza a construção de soluções conjuntas e dialogadas. Constata-se que a garantia de aborto seguro e a assistência de qualidade pós-aborto na região são extremamente limitadas, como pode ser visto no mapa desenvolvido pelo Centro de Direitos Reprodutivos (*Center for Reproductive Rights*)¹.

Conforme se extrai do documento, somente 7 países latino-americanos - Argentina, Colômbia, Cuba, Guiana, Guiana Francesa, Porto Rico e Uruguai -, além de alguns Estados Mexicanos, como Cidade do México, Hidalgo, Oaxaca e Veracruz, permitem a realização do procedimento de forma legal e segura.

Em contrapartida, a grande maioria criminaliza a prática, prevendo legalmente algumas hipóteses de exceção, como nos casos de gravidez decorrente de estupro, risco de morte da gestante, má formação do feto ou para preservar a saúde física ou psíquica da mulher. Se enquadram nessa categoria a Bolívia, o Brasil, o Chile, a Costa Rica, o Equador, a Guatemala, o Panamá, o Paraguai, o Peru e a Venezuela. Por fim, há ainda um rol de países que proíbem de forma absoluta a realização do aborto, independentemente de qualquer circunstância, quais sejam, El Salvador, Haiti, Honduras, Jamaica, Nicarágua, República Dominicana e Suriname.

¹ CENTER FOR REPRODUCTIVE RIGHTS. *As leis de aborto no mundo*. 2021.

Tal cenário proibitivo, contudo, não implica na redução do número de abortos realizados na região. Em verdade, o efeito é diametralmente oposto, já que a criminalização resulta no aumento exponencial de intervenções feitas de forma clandestina e insegura, conforme demonstram pesquisas regionais e globais^{2,3}. A título de exemplo, conforme estatísticas apontadas pelos Centros para Controle e Prevenção de Enfermidades (CDC), nos Estados Unidos, onde o aborto é legalmente previsto, a realização da operação representa um risco de morte de 0.58 a cada 100 mil procedimentos, o que o torna tão seguro em termos sanitários como uma injeção de penicilina⁴. Por outro lado, na América Latina, estima-se que dentre 100 mil abortos realizados em condições de risco, 62 resultam em morte materna⁵. Além disso, 97% dos aproximados 25 milhões de abortos inseguros realizados por ano no mundo, entre 2010 e 2014, ocorreu em países em desenvolvimento, cujas legislações se demonstram altamente restritivas.⁶

Na definição traçada pela Organização Mundial da Saúde (OMS), aborto inseguro é um "procedimento de interrupção da gravidez realizado por uma pessoa que não possui o treinamento necessário ou em um ambiente que não atende aos padrões médicos mínimos, ou ainda quando se combinam ambas as circunstâncias"⁷. Dentro dessa categoria, ainda, a OMS vêm reconhecendo como referencial teórico a divisão em outros dois grupos, o de aborto "menos seguro" e aborto "nada seguro"⁸, permitindo, assim, uma análise matizada e multidimensional que considera outras determinantes sociais, como o método utilizado, as sequelas remanescentes do procedimento, o acesso ao sistema de saúde, dentre outros.

Aplicando tais conceitos, tem-se que a América Latina vence na proporção de abortos "menos seguros" entre todas as regiões⁹, o que indica que, em que pese estejam sendo utilizados métodos "menos nocivos" - com destaque a automedicação de Misoprostol - o número de abortos clandestinos que geram alguma complicação médica ainda é bastante elevado.

² ROMERO, Mariana, *et al.* Abortion-Related Morbidity in Six Latin American and Caribbean Countries: Findings of the WHO/HRP Multi-Country Survey on Abortion (MCS-A). **BMJ Global Health**, v. 6, n. 8, ago. 2021.

³ GANATRA, Bela *et al.* Classificação global, regional e sub-regional de abortos por segurança, 2010–14: estimativas de um modelo hierárquico bayesiano. **The Lancet**, v. 390, n. 10, p. 2372-2381, 2017.

⁴ KORTSMIT, Katherine *et al.* **Vigilância do aborto**. Estados Unidos, 2019. Estados Unidos: MMWR Surveill Summ, 2021, p. 1-29.

⁵ SINGH, Susheela *et al.* **Abortion Worldwide 2017: Uneven Progress and Unequal Access**. Guttmacher Institute, dez. 2018.

⁶ GANATRA, Bela *et al.* Classificação global, regional e sub-regional de abortos por segurança, 2010–14: estimativas de um modelo hierárquico bayesiano. **The Lancet**, v. 390, n. 10, p. 2372-2381, 2017.

⁷ IPAS. Salud, Acceso, Derechos México. **El Aborto como un asunto de salud pública**. jan. 2021.

⁸ GANATRA, Bela *et al.* Do conceito à medição: operacionalizando a definição de aborto inseguro da OMS. **Boletim da Organização Mundial da Saúde**, v. 92, p. 155-155, 2014.

⁹ GANATRA, Bela *et al.* Classificação global, regional e sub-regional de abortos por segurança, 2010–14: estimativas de um modelo hierárquico bayesiano. **The Lancet**, v. 390, n. 10, p. 2372-2381, 2017.

Pontua-se que as pesquisas oficiais são baseadas em estimativas nacionais providas de dados hospitalares, sendo a maioria do setor público de saúde, o que leva à subnotificação e obscuridade do fenômeno, sobretudo por conta da estigmatização e sensibilidade que o envolvem, bem como das dificuldades em identificar a natureza dos abortos notificados, se espontâneos ou provocados.

O Brasil não difere do contexto geral em que está inserido, sendo o aborto verdadeira epidemia que assola o seu território. Segundo a Pesquisa Nacional de Aborto 2016, em termos aproximados, aos 40 anos, uma em cada cinco brasileiras já praticou um aborto.¹⁰

Todos esses dados demonstram a magnitude e a recorrência do fenômeno no âmbito latino-americano, bem como a ineficácia, a inocuidade e a nocividade de uma política criminalizadora, que, de um lado, não impede que os abortos ocorram, e de outro, priva mulheres, especialmente as que acumulam marcadores de vulnerabilidade, de terem acesso ao procedimento seguro e de qualidade.¹¹

É diante desse cenário alarmante que o trabalho ora veiculado se desenvolve, propondo uma releitura da prática do aborto sem ignorar a conjuntura de desigualdade e repressividade que marca o seu tratamento na América Latina. Isso se dará em três momentos.

Primeiramente, por meio de uma contextualização da situação dos direitos sexuais e reprodutivos na região, será demonstrado como a nova onda conservadora, a partir de meados da década de 90, passa a oferecer resistência aos avanços em matéria de sexualidade e reprodução, aliando setores religiosos e da direita secular na formação de um discurso que não mais se manifesta por meio de argumentos de cunho moral, mas se mascara por trás de categorias próprias do jogo democrático.

Em um segundo momento, apresentar-se-á o núcleo teórico essencial que guia os desdobramentos do trabalho. Serão utilizadas as premissas epistemológicas delineadas pelo constitucionalismo feminista, a fim de adotar uma perspectiva de gênero na apreciação do fenômeno da interrupção voluntária da gravidez, em um movimento no qual ganham destaque as análises partindo das ideias de interseccionalidade, igualdade e comparatividade (ou abordagem multinível) do aborto.

Por fim, o terceiro ponto mapeará, de modo específico, as decisões e pronunciamentos mais emblemáticos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) sobre a matéria, realçando o seu protagonismo na construção de um *Ius Constitutionale Commune* Latino-

¹⁰ DINIZ, Débora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 22, n. 2, p. 653-660, 2017, p. 659.

¹¹ *Ibidem*.

Americano (ICCAL), capaz de criar padrões mínimos de proteção em direitos humanos e oferecer uma solução conjunta, dialogada e fundamentada, rumo à descriminalização do aborto em toda a região da América Latina e Caribe.

2 O AVANÇO NEOCONSERVADOR E AS NOVAS FRENTES DE ATUAÇÃO DO ATIVISMO RELIGIOSO EM MATÉRIA DE DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS

Nas últimas décadas, a região latino-americana (de um modo geral) tem presenciado uma espécie de movimento pendular, marcado por avanços e retrocessos, no espectro dos direitos sexuais e reprodutivos¹². Apesar de significativas conquistas dos movimentos feministas e LGBTQQICAAPF2K+¹³ no plano político, sobretudo em relação ao reconhecimento de identidades e direitos civis, o mesmo não se aplicou em igual intensidade ou velocidade aos direitos relacionados à reprodução e sexualidade¹⁴. Tais temáticas ainda carregam em seu cerne tabus sociais, o que dificulta a sua discussão e implementação nas agendas públicas dos países latinos, que possuem uma forte herança religiosa quando tais temas vêm à tona.

Protagonizando historicamente esse movimento de resistência e moralidade esteve a Igreja Católica, que, com seu poder de hierarquia, aprisionou a regulação da sexualidade no âmbito privado, fazendo reinar décadas de silêncio e conformação aos dogmas que sustentam a estrutura da família tradicional e nuclear¹⁵, fundada no heterocentrismo, na defesa da vida e na naturalização dos papéis tradicionais de gênero, designando a mulher a um local de subordinação.

Desse modo, considerando que os valores e a estrutura catolicista estiveram presentes e vigentes desde a concepção da maioria dos Estados modernos latino-americanos, o debate

¹² A questão do aborto se insere, de forma específica, no ramo dos direitos reprodutivos, nomenclatura consagrada internacionalmente em 1994, na Conferência Internacional de População e Desenvolvimento (CIPD), que obteve como produto o Programa de Ação do Cairo. Os parágrafos 7.2 e 7.3 do Capítulo VII do documento exploram o conteúdo do conceito, relacionando-o a um estado de bem-estar físico, mental e social em todos os aspectos da saúde sexual e reprodutiva, garantindo a todo indivíduo o direito de decidir livremente sobre o número, o espaçamento e o momento de ter filhos, além do amplo acesso a informações, ausentes quaisquer formas de coerção ou discriminação. In: PATRIOTA, Tania. **Relatório da Conferência Internacional de População e Desenvolvimento: Plataforma de Cairo** (1994). 1994.

¹³ Sigla completa utilizada nesse trabalho como Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgêneros, Travestis e Transexuais, *Queer*, Questionando, Intersexuais, Curioso, Assexuais, Aliados, Pansexuais, Polissexuais, Familiares, 2-espíritos, Kink, e outras identidades e orientações presentes no movimento.

¹⁴ Mais sobre a conquista histórico-normativa dos direitos sexuais e reprodutivos em: SCHIOCCHET, Taysa. Marcos normativos dos direitos sexuais: uma perspectiva emancipatória. In: Maria Claudia Crespo Brauner. (Org.). **Biodireito e gênero**. Ijuí: Unijuí, 2007, p. 61-106.

¹⁵ Segundo Marina Basso Lacerda, o conceito de família tradicional nuclear reforça a ideia de que não é o Estado o responsável por conceder ordem às disfunções sociais, mas sim a família, que seria o "núcleo" e a base fundamental da sociedade. Nesse sentido, a autora explica a relação imbricada entre o movimento religioso cristão e a ideologia privatista de ataque ao Estado de bem-estar social, o que será melhor explorado ao longo deste capítulo. In: LACERDA, Marina B. **O novo conservadorismo brasileiro**. 1. Ed. Porto Alegre: Editora ZOUK, 2019, p. 41.

sobre sexualidade e suas formas de regulação encontrou barreiras não só institucionais, mas também no próprio "bloco ideológico" e de costumes que foi sendo concebido socialmente. Segundo Juan Vaggione¹⁶, foi somente com a atuação do feminismo e dos movimentos pela diversidade sexual, no início dos anos 70, que esse bloco começou a ser rompido, de modo que os limites legais e morais da sexualidade passaram a ser politizados e entendidos como parte da concepção de cidadania.

Todavia, em uma dinâmica de ação e reação, essa relevante movimentação em prol dos direitos sexuais e reprodutivos, em especial das mulheres, implicou em uma tendência político-reativa de diversos setores religiosos e conservadores, que, apesar de suas tensões e particularidades internas, convergiram seus interesses em busca de uma agenda compartilhada¹⁷: restaurar e fortalecer o conceito da família tradicional, restabelecendo o patriarcado heterossexual e uma definição restritiva de sexualidade.

Tal contexto representou terreno fértil para a proliferação, aos poucos, de uma onda conservadora mais ampla, chamada por Marina Lacerda de neoconservadorismo. Para a autora, este seria um "ideário conservador e de direita, cuja peculiaridade reside na centralidade que atribui às questões relativas à família, à sexualidade e à reprodução e aos valores cristãos".¹⁸

Cabe pontuar que tal movimento neoconservador destacou-se em primeira mão com a direita estadunidense, a partir da década de 80, que, segundo Rosalind Petchesky¹⁹, representou a reação a um contexto de conflito político e social que colocava em risco as instituições vigentes e o *status quo*, tendo como elemento diferenciador o foco nas questões sexuais e reprodutivas.

Em apertada síntese, o que se viu nos Estados Unidos foi verdadeira resposta ao avanço das pautas feministas e dos movimentos pela diversidade sexual, que culminaram na Emenda de Direitos Iguais²⁰ e na decisão pela permissibilidade do aborto, emitida pela Suprema Corte

¹⁶ VAGGIONE, Juan Marco. El fundamentalismo religioso en Latinoamérica. La mirada de los/as activistas por los derechos sexuales y reproductivos. In: VAGGIONE, Juan M. *et al.* **El activismo religioso conservador en Latinoamérica**, 2009, p. 288.

¹⁷ MARSICANO, Ana C.; BURITY, Joanildo A. Aborto e ativismo "pró-vida" na política brasileira. **PLURAL, Revista do Programa de Pós-Graduação em Sociologia da USP**, São Paulo, v. 28, n. 1, jan./jun., 2021, p. 56.

¹⁸ LACERDA, Marina B. **O novo conservadorismo brasileiro**. 1. Ed. Porto Alegre: Editora ZOUK, 2019, p. 29.

¹⁹ PETCHESKY, Rosalind Pollack. Antiabortion, Antifeminism, and the Rise of the New Right. **Feminist Studies**, v. 7, n. 2, 1981 p. 206.

²⁰ Da sigla em inglês ERA (*Equal Rights Amendment*), trata-se de emenda proposta à Constituição dos Estados Unidos cujo conteúdo garantiria a igualdade formal entre os gêneros (perante a lei). Foi introduzida em 1923, aprovada pelo Congresso nos anos 70, mas, ao ser enviada aos Estados para ratificação, ficou três votos aquém de ser aprovada.

dos Estados Unidos em 1973, no paradigmático "*Roe vs. Wade*"²¹. Sobre o assunto, as professoras Reva Siegel e Linda Greenhouse argumentam que a polarização política e social que recaiu sobre a liberalização do aborto teve origens muito anteriores à decisão da Suprema Corte.²²

Ou seja, de acordo com as autoras e seus estudos históricos sobre o "*pré-Roe*", a leitura tradicional de que "*Roe vs. Wade*" teria sido a causa substancial da reação polarizada e negativa em torno da questão, por ter interrompido um processo de mudança legislativa e política democraticamente legítimo²³, ignora o envolvimento de outras instituições e atores não judiciais no conflito sobre o aborto na década anterior à decisão da Corte.

Nessa perspectiva, Siegel e Greenhouse destacam que, a partir de meados da década de 60, os estadunidenses já estavam debatendo o aborto como uma questão de saúde pública, controle populacional, liberdade sexual e igualdade de gênero, incrementando o apoio popular à pauta e dando início a alterações nas legislações estaduais, permitindo o procedimento em determinadas circunstâncias.²⁴

Esse cenário gerou, por óbvio, uma mobilização contrária direta, sobretudo por parte da Igreja Católica, mas não só. Ao verificar o particular interesse dos católicos e conservadores sobre a questão do aborto, estrategistas do Partido Republicano passaram a utilizar como estratégia de recrutamento eleitoral a adoção de um discurso antiaborto por Richard Nixon, candidato à presidência em 1972.²⁵

Desse modo, as autoras buscaram demonstrar que o período que antecedeu "*Roe vs. Wade*", em toda a sua multidimensionalidade de atores e debates, inclusive no âmbito da política eleitoral, implicou diretamente no conflito social que se estabeleceu após a decisão. Assim, a atuação da Suprema Corte não foi o único - e decisivo - fator responsável pela polarização política que se sucedeu, de modo que a revisão judicial, longe de interromper os debates políticos e deslegitimá-los, fornece uma "tela sobre a qual os atores não judiciais continuam a pintar, reconfigurando os sentidos do Direito para seus próprios usos".²⁶

²¹ Em suma, no caso "*Roe vs. Wade*", a Suprema Corte dos EUA, sobretudo com fundamento no direito à privacidade, viabilizou às mulheres a interrupção voluntária da gravidez no primeiro trimestre, sem qualquer embaraço ou vedação pelo Estado.

²² GREENHOUSE, Linda; SIEGEL, Reva B. Before (and After) *Roe v. Wade*: New Questions about Backlash. **Yale Law Journal**, v. 120, pp. 2028-2087, 2010.

²³ *Ibidem*, p. 2073-2074.

²⁴ *Ibidem*, p. 2035-2036.

²⁵ *Ibidem*, p. 2046-2047.

²⁶ Originalmente: "[...] we see that judicial review, far from forcing an end to politics, offers a canvas on which nonjudicial actors continue to paint, reconfiguring legal meaning to their own uses [...]". In: GREENHOUSE, Linda; SIEGEL, Reva B. Before (and After) *Roe v. Wade*: New Questions about Backlash. **Yale Law Journal**, v. 120, pp. 2028-2087, 2010, p. 2086-2087.

Portanto, a relutância conservadora em relação ao aborto nos EUA, denominada "pró-vida" e depois "pró-família", derivou de um processo complexo de junção de diversos setores sociais, mas que tinham como pauta comum o restabelecimento da família tradicional e a resistência em face das demandas progressistas em matéria sexual e reprodutiva.²⁷

De acordo com Petchesky²⁸, o restabelecimento da família tradicional como tese central, além de reafirmar os valores cristãos e contrariar as pautas que apresentavam risco à estrutura vigente, representaria a "cura" para diversas disfunções sociais, como a gravidez precoce, o uso de drogas, a criminalidade e a pobreza, de modo que os cidadãos, uma vez protegidos e tutelados por uma família estável, nuclear e autossuficiente, não mais precisariam da estrutura e das políticas públicas concebidas pelo Estado.

Dessa forma, a autora conclui que as duas faces do novo conservadorismo seriam precisamente a luta antifeminista e a reação contra um Estado de bem-estar social, o que viabilizou a coalizão de diversos grupos conservadores da sociedade civil - a chamada direita secular - com setores religiosos, principalmente evangélicos e neopentecostais (além da frente católica que já atuava nessa direção). Nesse sentido destaca Pierucci²⁹, alertando para o crescimento de uma "nova direita", que alia ao conservadorismo socioeconômico teses restauracionistas em matéria sexual.

Esse ideário neoconservador aterrissou na América Latina através do apoio e financiamento armado aos governos nacionalistas, mas também (e sobretudo) no formato de esforço missionário promovido pela direita cristã estadunidense, o que Lacerda³⁰ denominou de *soft power*. Este foi representado pela atuação de redes carismáticas e pentecostais, incluindo as Assembleias de Deus; estratégias de ajuda humanitária; programas de televisão e outros veículos de transmissão ideológica.

Assim como nos Estados Unidos, o novo conservadorismo latino-americano estabeleceu como grupo cervical e eixo de gravidade, respectivamente, a direita cristã e os seus valores religiosos, indo diametralmente contra a onda progressista que vinha se instaurando com o processo de redemocratização na década de 80. Com efeito, a partir da abertura do espaço público para participação de novos atores, foi possível introduzir temáticas sobre educação

²⁷ LACERDA, Marina B. **O novo conservadorismo brasileiro**. 1. Ed. Porto Alegre: Editora ZOUK, 2019, p. 35.

²⁸ PETCHESKY, Rosalind Pollack. Antiabortion, Antifeminism, and the Rise of the New Right. **Feminist Studies**, v. 7, n. 2, 1981, 222.

²⁹ PIERUCCI, Antonio Flávio. **Representantes de Deus em Brasília: a bancada evangélica na Constituinte**. Ciências Sociais Hoje, 1989. Editado por: Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Ciências Sociais Anpocs. São Paulo: Vértice/Editora Revista dos Tribunais, 1989, 115-116.

³⁰ Mais sobre a atuação da direita cristã estadunidense na América Latina em: LACERDA, Marina B. **O novo conservadorismo brasileiro**. 1. Ed. Porto Alegre: Editora ZOUK, 2019, p. 34-39.

sexual, acesso a métodos contraceptivos e aborto nas arenas políticas da América Latina, como ocorreu no Brasil em 1991, com a apresentação de Projeto de Lei³¹ que propunha a descriminalização da interrupção voluntária da gravidez até a 12ª semana e o acesso ao procedimento de forma gratuita e segura.

Assim também se operou o ingresso da direita cristã na arena pública como ator político, como foi visto, por exemplo, no lobby organizado com o intuito de introduzir cláusulas constitucionais de proteção absoluta da vida desde a concepção, sem condicionamentos, nas Constituintes de diversos países, como no Brasil em 1988, na Colômbia em 1991 e na Argentina em 1994³².

No Brasil, essa atuação política de setores religiosos pôde também ser visualizada na proposta do Estatuto do Nascituro³³ em 2007; na votação do PL n° 1135/1991, anteriormente citado, que, após quinze anos de paralisação, foi considerado inconstitucional pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania em 2008; e, mais recentemente, no desenvolvimento do Programa Escola sem Partido, formalizado como projeto de lei em 2015 (PL n° 867/15), cujas disposições buscam vetar a veiculação de conteúdos relativos à educação moral, sexual e religiosa, que conflituam com os valores de ordem familiar, nas escolas.

É preciso ressaltar, nesse ponto, a mudança de protagonismo no ativismo contra as pautas progressistas em matéria sexual e reprodutiva, antes pertencente à Igreja Católica, e agora liderado pela mobilização da agência evangélica conservadora, sobretudo do neopentecostalismo, nos países latinos³⁴. O pentecostalismo descende do protestantismo histórico, com origem nos Estados Unidos no início do século XX, e sua forma mais nova, de acordo com Lacerda³⁵, tem se fortalecido cada vez mais na América Latina por conta da visibilidade e presença na mídia das igrejas neopentecostais - Assembleia de Deus, Evangelho Quadrangular, Universal do Reino de Deus, entre outras - bem como em razão de estratégias de cooptação e agrado das massas que tais instituições empregam.

Além disso, o ativismo conservador evangélico, buscando obter também visibilidade política de seus atores, passou a ingressá-los nos órgãos democráticos, sobretudo no Poder

³¹ PL n° 1135/1991, de Eduardo Jorge - PT/SP, Sandra Starling - PT/MG, a ele apensado o PL n° 176/1995, de José Genoíno - PT/SP.

³² RUIBAL, Alba M. Feminismo frente a fundamentalismos religiosos: mobilização e contramobilização em torno dos direitos reprodutivos na América Latina. **Revista Brasileira de Ciência Política**, Brasília, n. 14 maio/ago., 2014, p. 116.

³³ PL n° 478/2007, de Luiz Bassuma - PT/BA. O projeto original proibia a hipótese de abortar em casos de estupro, prevendo uma espécie de "pensão" ao filho gerado nessas circunstâncias.

³⁴ MARSICANO, Ana C.; BURITY, Joanildo A. Aborto e ativismo "pró-vida" na política brasileira. **PLURAL, Revista do Programa de Pós-Graduação em Sociologia da USP**, São Paulo, v. 28, n. 1, jan./jun., 2021, p. 53.

³⁵ LACERDA, Marina B. **O novo conservadorismo brasileiro**. 1. Ed. Porto Alegre: Editora ZOUK, 2019, p. 84-85.

Legislativo, formando, como já dito, frentes e bancadas com o intuito de, simultaneamente, barrar os avanços e as reivindicações dos movimentos sociais, e aprovar pautas, propostas legislativas e políticas públicas que coadunem com o seu projeto político de sociedade, de acordo com os seus valores morais.³⁶

Tendo em vista esse conjunto de elementos, verificou-se verdadeiro rearranjo das forças conservadoras, em um fenômeno de desprivatização da religião³⁷, isto é, um realocamento das fronteiras de formação de discurso dos setores religiosos para a arena pública, já que estes se tornaram verdadeiros e legítimos atores políticos. A (falsa) separação entre Estado e religião, marcada pela ideia de secularização e laicidade, de acordo com Vaggione³⁸, reposicionou a Igreja dentro da sociedade civil, de modo que esta ganhasse maior autonomia e se constituísse também como instituição crítica dotada de legitimidade cidadã. Isso significa que, além de permear as instituições estatais, já que o processo de secularização não se deu de forma absoluta, as forças e organizações religiosas conservadoras passaram a integrar também o espaço público-democrático.

Esse movimento de reação e articulação de entidades religiosas e atores da sociedade civil na América Latina foi denominada por Morán Faúndes³⁹ de "ecumenismo civil" e por Vaggione⁴⁰ de "politização reativa". Politização, pois os setores religiosos inseriram suas pautas na arena pública, tornando-se parte do jogo democrático, e reativa, na medida em que tal posicionamento representou um reflexo aos avanços pluralistas que questionam o conceito "natural" de família, sexualidade e reprodução. No que tange à temática dos direitos sexuais e reprodutivos, a estratégia de coalizão de forças conservadoras, segundo Marsicano e Burity, foi capaz "de dotar seus atores de maior força política para debater as políticas sexuais tanto no espaço da política institucional estatal, quanto na esfera pública [...]".⁴¹

Tal cenário de politização reativa implicou na adoção de uma retórica secular pelos atores religiosos, tanto no debate da sociedade civil, como em seus posicionamentos nos órgãos

³⁶ RUIBAL, Alba M. Feminismo frente a fundamentalismos religiosos: mobilização e contramobilização em torno dos direitos reprodutivos na América Latina. **Revista Brasileira de Ciência Política**, Brasília, n. 14 maio/ago., 2014, p. 121.

³⁷ Conceito desenvolvido por José Casanova em: CASANOVA, José. **Public religion in the Modern World**. Chicago: University of Chicago Press, 1994.

³⁸ VAGGIONE, Juan Marco. Entre reactivos y disidentes. Desandando las fronteras entre lo religioso y lo secular. **A Armadilha da Moralidade Única**, p. 56-69, 2005, p. 61.

³⁹ FAÚNDES, José Manuel Morán. El desarrollo del activismo autodenominado "Pro-Vida" en Argentina, 1980-2014. **Revista Mexicana de Sociología**, v. 77, n. 3, 2015, p. 407-435.

⁴⁰ VAGGIONE, Juan Marco. Entre reactivos y disidentes. Desandando las fronteras entre lo religioso y lo secular. **A Armadilha da Moralidade Única**, p. 56-69, 2005, p. 61.

⁴¹ MARSICANO, Ana C.; BURITY, Joanildo A. Aborto e ativismo "pró-vida" na política brasileira. **PLURAL, Revista do Programa de Pós-Graduação em Sociologia da USP**, São Paulo, v. 28, n. 1, jan./jun., 2021, p. 56.

estatais. Ou seja, o discurso, apesar de manter seus fundamentos em dogmas e na crença cristã, passou a ser mascarado por argumentos científicos, políticos, jurídicos e até socioantropológicos, visando apresentar uma posição falsamente objetiva e neutra, legitimando-a para debate.

Esse "secularismo estratégico", nas palavras de Vaggione⁴², equivale à operação, pelos setores religiosos, das mesmas categorias discursivas que aqueles que desejam separar a política e a religião⁴³, seguindo as regras da arena democrática e adaptando seus discursos, a fim de inserir-se efetivamente no debate público e agregar elementos de convencimento a argumentos de cunho moral. Quando se trata especificamente da questão do aborto, isso pode ser visto com o desenvolvimento do discurso pró-vida e pró-família, mas não com base no direito natural ou moral, e sim tomando por fundamento interpretações isoladas e descontextualizadas das Constituições nacionais e dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos.

Nessa ótica, além dos argumentos religiosos expressos, fundados na ideia de que Deus dá a vida e somente Ele poderá retirá-la⁴⁴, bem como na predominância da vontade da maioria cristã, não raramente invoca-se a redação do artigo 4.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)⁴⁵, que expressa a proteção do direito à vida, em geral, desde a concepção. Como será visto no capítulo 4 deste trabalho, esse argumento não se sustenta, principalmente quando considerada a interpretação e aplicação do dispositivo pelos próprios órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH).

Mais recentemente, outras formas de atuação das frentes conservadoras e religiosas, segundo Alba Ruibal, têm se dado no âmbito das políticas públicas e em nível subnacional, através da judicialização e midialização de casos em que se aplicam as hipóteses de aborto legal; da propositura de projetos que oferecem apoio financeiro a mulheres de baixa condição econômica, para que sigam com suas gravidezes indesejadas; ou até da criação de Organizações Não-Governamentais (ONG's) que trabalham em favor da difusão dos argumentos anteriormente elencados.⁴⁶

⁴² VAGGIONE, Juan Marco. Entre reactivos y disidentes. Desandando las fronteras entre lo religioso y lo secular. **A Armadilha da Moralidade Única**, p. 56-69, 2005, p. 62.

⁴³ LACERDA, Marina B. **O novo conservadorismo brasileiro**. 1. Ed. Porto Alegre: Editora ZOUK, 2019, p. 91.

⁴⁴ Ibidem, p. 89.

⁴⁵ O Pacto de São José da Costa Rica é a convenção internacional ligada ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), e seus signatários se comprometem a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos, como é o caso do Brasil, que o assinou em 1992. Mais sobre a atuação do SIDH no capítulo 4 do presente trabalho.

⁴⁶ RUIBAL, Alba M. Feminismo frente a fundamentalismos religiosos: mobilização e contramobilização em torno dos direitos reprodutivos na América Latina. **Revista Brasileira de Ciência Política**, Brasília, n. 14 maio/ago., 2014, p. 116-117.

Como bem sintetizam Burity e Marsicano⁴⁷:

Dentro dessas linhas e fluxos discursivos ressonantes, podemos observar que, assim como aconteceu no Peru, onde o discurso da vida se tornou indispensável para reproduzir a moral católica (e, acrescentamos, nos últimos anos, também a evangélica conservadora) e naturalizar as hierarquias de gênero, no Brasil, os movimentos conservadores estreitamente ligados à doutrina e à hierarquia religiosa (católica e evangélica) vêm adotando uma série de discursos e ferramentas como forma de criar uma contraofensiva aos movimentos feministas e por justiça de gênero. Autodenominados “pró-vida”, se posicionam de forma antagônica frente àqueles ao qual se referem como “pró-morte”.

Em suma, se em um primeiro momento o grande desafio dos movimentos feministas e pluralistas era o de completar o processo de secularização, separando efetivamente o Estado da Igreja a fim de incluir na pauta os direitos sexuais e reprodutivos, a partir dessa onda neoconservadora, quando tais direitos já se encontram em jogo no ambiente público, há a necessidade de desenvolver novos marcos teóricos e estratégias políticas capazes de combater os discursos adaptados e as atuações "democráticas" do ativismo religioso, que buscam evitar o avanço e vigência efetiva desses direitos.⁴⁸

Vê-se, então, que o paradigma da sexualidade e da reprodução, sobretudo em relação à questão do aborto, enseja a superação da laicidade como categoria apta a evitar imbricações morais e religiosas nos debates de interesse público. Isso porque a dicotomia entre religioso e secular não mais se sustenta - em verdade, segundo Vaggione⁴⁹, nunca ocorrera de forma completa -, não bastando que se defenda o rompimento da influência da Igreja nos assuntos estatais, pois a primeira já permeou e se instalou na sociedade civil, utilizando dos instrumentos retóricos seculares para se fortalecer.

A teoria da secularização, de acordo com o autor, focaliza na separação entre a moral religiosa e o direito secular, mas ignora e indiretamente fortalece as frentes de atuação democráticas dos setores religiosos e conservadores na arena pública. Há de se reconhecer que o jogo democrático representa, simultaneamente, um ambiente fértil tanto para a emergência de movimentos que buscam a pluralidade quanto para a instalação de setores regressivos⁵⁰. Desse modo, tem-se o paradoxo de que o conservadorismo religioso utiliza um espaço institucional fundado na pluralidade para a defesa de teses anti-plurais.

⁴⁷ MARSICANO, Ana C.; BURITY, Joanildo A. Aborto e ativismo "pró-vida" na política brasileira. **PLURAL, Revista do Programa de Pós-Graduação em Sociologia da USP**, São Paulo, v. 28, n. 1, jan./jun., 2021, p. 55.

⁴⁸ VAGGIONE, Juan Marco. El fundamentalismo religioso en Latinoamérica. La mirada de los/as activistas por los derechos sexuales y reproductivos. In: VAGGIONE, Juan M. *et al.* **El activismo religioso conservador en Latinoamérica**, 2009, p. 289.

⁴⁹ VAGGIONE, Juan Marco. Entre reactivos y disidentes. Desandando las fronteras entre lo religioso y lo secular. **A Armadilha da Moralidade Única**, p. 56-69, 2005, p. 57.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 63.

Além disso, outro indicativo da necessária superação das categorias da laicidade e da secularização, destacado por Vaggione, é o surgimento de grupos progressistas religiosos, como católicas pró-aborto (Católicas Pelo Direito de Decidir), muçulmanos, *Queer* e evangélicos pró-LGBTQIA+. Isso reflete a complexidade do cenário democrático moderno, já que nem todas as frentes religiosas representam risco aos avanços de direitos e garantias relativos à saúde e à diversidade sexual.

Assim, tendo em vista esse novo momento de articulação e politização reativa em relação aos direitos sexuais e reprodutivos, torna-se imprescindível romper com o mito do direito secular, identificar as novas frentes “camufladas” de atuação dos setores religiosos e conservadores no jogo democrático, bem como repensar estratégias de debate no âmbito da sociedade civil, a fim de que pautas urgentes como o aborto legal, seguro e gratuito ganhem efetivamente mais espaço.

É nesse contexto que o presente trabalho se propõe a (re)pensar o fenômeno do aborto, partindo de novas perspectivas e ferramentas de interpretação que não só evidenciam a urgência e latência do tema, como também apontam para caminhos e discussões que ensejam o reexame necessário da criminalização da prática e da ausência de políticas públicas e mecanismos legais que a regulamentem.

Para isso, será adotado como marco teórico nuclear o constitucionalismo feminista, que oferece verdadeira reconfiguração dos conteúdos basilares do Direito Constitucional, ressignificando-os a partir de uma ótica de gênero, trazendo para o centro dos debates temas relevantes da luta feminista, bem como protagonizando as vozes de mulheres na construção de um Direito mais plural e igualitário.

3 O ACESSO AO ABORTO SEGURO, LEGAL E GRATUITO SOB AS LENTES DO CONSTITUCIONALISMO FEMINISTA

O enfrentamento da questão do aborto nos países latino-americanos pressupõe a visibilização da pauta e da sua urgência no contexto social, econômico, jurídico e político, e, mais do que isso, uma visibilização a partir do olhar de quem sente na pele os seus efeitos, ou seja, um olhar essencialmente feminino. O aborto deve ser um tema tratado com seriedade e prioridade nas agendas constitucionais, justamente por envolver direitos e garantias fundamentais à concretização da cidadania das mulheres, para que sejam resguardados os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, noções fundantes das democracias contemporâneas.

À vista disso, o constitucionalismo feminista se mostra como instrumento capaz de romper com o paradigma constitucional clássico, ou seja, representa verdadeira revolução epistemológica, na medida em que possibilita a introdução de temáticas amplamente debatidas pelos movimentos feministas nas pautas do constitucionalismo contemporâneo, mas não só: através dele toda a gama de conceitos e estruturas sobre as quais o Direito Constitucional foi construído é reinterpretada, ressignificada e relida a partir de uma perspectiva de gênero, permitindo assim que fenômenos jurídicos como a criminalização da interrupção voluntária da gravidez sejam tratados com o devido cuidado e respeito às suas peculiaridades.

Antes de tratar propriamente do constitucionalismo feminista e suas aproximações, cabe destacar que, mesmo reconhecendo que um entendimento uniforme acerca das diversas epistemologias feministas é uma missão impossível e indesejável, adota-se nesse momento um dos pontos de intersecção e convergência desses movimentos, qual seja, o combate ao patriarcado como sistema de dominação que mantém as mulheres em uma posição de subordinação histórica e que se reproduz a partir das relações de poder.

Segundo a constitucionalista Nilda Montañez, foi o paradigma feminista que revelou a influência das relações de gênero na formação e gestão do poder político, econômico e social, bem como na concepção do ordenamento jurídico dos Estados modernos, o que resultou em verdadeira normatização dos papéis desiguais incumbidos a homens e mulheres, sob o manto de suposta neutralidade. Além disso, a autora destaca que, historicamente, as mulheres, assim como outros grupos vulneráveis, foram colocadas à margem do sistema jurídico, tendo

dificuldades inclusive de serem reconhecidas como cidadãs e abarcadas pela noção de "sujeito de direito".⁵¹

Nesse sentido, o direito constitucional tradicional, com origem datada no final do século XVIII, apesar de fundado na noção liberal de igualdade, não foi pensado para atender às demandas de indivíduos concretos e desiguais, mas sim às necessidades de quem detinha poder à época: homens, brancos, cis, heterossexuais e proprietários. Foi a adoção de uma análise pautada no gênero, portanto, que desvelou a estrutura androcêntrica e sexista dos Estados constitucionais e de suas bases teóricas⁵². Ou seja, somente a partir do momento em que se constatou que o direito, assim como outros sistemas de poder, perpetua e reforça estereótipos e desigualdades de gênero através de suas constituições e códigos de conduta⁵³ é que foi possível reconstruir o papel da mulher e institucionalizar seus direitos no âmbito constitucional, sobretudo no constitucionalismo do pós-guerra.⁵⁴

Isso é particularmente relevante porque, na grande maioria dos sistemas legais mundiais, uma constituição não só fornece fundamento de validade para todas as demais normas do ordenamento jurídico como também organiza poderes, delimita competências, impõe deveres e estabelece direitos, de modo que, se está redigida em terminologias relativas ao sexo masculino, exclui as aspirações e perspectivas de metade da população de um país, tornando-se absolutamente antidemocrática.⁵⁵

Mais do que isso, se o próprio Poder Constituinte, responsável por inaugurar e estabelecer uma nova ordem constitucional a partir de bases teóricas e ideológicas específicas de um determinado local e tempo⁵⁶, não conta com a participação significativa de mulheres, tampouco externaliza seus interesses e particularidades, tem-se que toda a estrutura de valores e compromissos fundamentais adotados por aquela sociedade se molda a partir de uma perspectiva essencialmente masculina.

⁵¹ MONTAÑEZ, Nilda Garay. Constitucionalismo Feminista: evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo oficial. In: VALDÉS, María del Mar Esquembre; *et al.* **Igualdad y democracia: el género como categoría de análisis jurídico**: Estudios en homenaje a la profesora Julia Sevilla Merino. Valencia: Corts Valencianes, 2014, p. 268.

⁵² *Ibidem*, p. 270.

⁵³ KARST, Kenneth L. Woman's constitution. **Duke Law Journal. Durham**, v. 447, p. 447-508, jun. 1984.

⁵⁴ Mais sobre a história constitucional das mulheres em: BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; DEMETRIO, André. Quando o gênero bate à porta do STF: a busca por um constitucionalismo feminista. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 15, n. 3, 2019, p. 6-9.

⁵⁵ WILLIAMS, Susan. **Liberia**: Constitution must consider women participation. Liberia: The News, Monrovia, 2013.

⁵⁶ FERNÁNDEZ, Itziar Gómez. **Una constituyente feminista**: ¿Como reformar la constitucion con perspectiva de género? Madrid: Marcial Pons, 2017, p. 03-05.

E essa foi (e ainda é) a realidade de muitos países da América Latina, mesmo daqueles que tiveram certa preocupação com a igualdade de gênero e com a participação das mulheres nos processos constituintes, principalmente no final do século XX, já que a estrutura dessas constituições mais contemporâneas ainda guarda os mesmos mecanismos e construídos das constituições liberais⁵⁷. É o caso do Brasil, que, apesar de preceituar no art. 5º, I, da sua Constituição a igualdade entre homens e mulheres e ter contado com a atuação de mulheres constituintes⁵⁸, ainda apresenta posições políticas, jurídicas e legais retrógradas em relação a matérias como direitos sexuais e reprodutivos e direitos políticos, por exemplo.

É nesse contexto que o constitucionalismo feminista emerge como instrumento de (re)construção das noções clássicas de poder, dignidade, justiça, liberdade e, sobretudo, igualdade, formulando propostas hermenêuticas concretas a fim de corrigir as assimetrias relacionais baseadas na dinâmica de subordinação feminina.⁵⁹

O termo *feminist constitutionalism* foi cunhado pelas autoras Beverley Baines, Daphne Barak-Erez e Tsvi Kahana com o objetivo de "explorar a relação entre direito constitucional e feminismo, examinando, desafiando e redefinindo a própria ideia do constitucionalismo a partir de uma perspectiva feminista"⁶⁰. As autoras entendem, nesse viés, que o constitucionalismo feminista pretende não só revisitar temas considerados clássicos no Direito Constitucional, adotando um novo olhar através das lentes de gênero, mas, principalmente, incorporar novas pautas, fazer novos questionamentos e alterar o foco dos debates constitucionais.

Dentro dessa ideia, Christine Peter da Silva destaca que, utilizando o gênero como método hermenêutico integral, é possível trazer à tona interpretações e aspectos normativos antes sombreados, marginalizados ou até excluídos pelo Direito⁶¹. A professora sistematiza, então, os pressupostos dogmático-doutrinários do constitucionalismo feminista, originalmente

⁵⁷ TOMAZONI, Larissa; BARBOZA, Estefânia. Interpretação Constitucional Feminista e a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 239-252, p. 241.

⁵⁸ O chamado "lobby do batom" consistiu em bancada feminina formada por 26 deputadas que participaram da Assembleia Constituinte brasileira em 1986, levando as principais reivindicações dos movimentos feministas da época, relacionadas à discriminação de gênero e aos direitos das mulheres, através do lema "*Constituição para valer tem que ter palavra de mulher*". Consultar: URTADO, Daniela; PAMPLONA, Danielle Anne. A última constituinte brasileira, as bravas mulheres e suas conquistas. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 201.

⁵⁹ MONTAÑEZ, Nilda Garay. Constitucionalismo Feminista: evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo oficial. In: VALDÉS, María del Mar Esquembre; *et al.* **Igualdad y democracia: el género como categoría de análisis jurídico: Estudios en homenaje a la profesora Julia Sevilla Merino**. Valencia: Corts Valencianes, 2014, p. 271.

⁶⁰ BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist constitutionalism: global perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012, p. 1.

⁶¹ SILVA, Christine Oliveira Peter da. Por uma dogmática constitucional feminista. *Suprema: Revista de Estudos Constitucionais*, Brasília, v. 1, n. 2, p. 151-189, jul./dez. 2021, p. 154.

concebidos por Baines, Barak-Erez e Kahana em sua obra inaugural. O primeiro pilar fundamental é a igualdade (*Equality Jurisprudence*), concebida em suas mais diversas acepções no momento de tomada de decisões de poder, incluindo o âmbito subjetivo do direito à isonomia e a esfera das políticas públicas que dão corpo à igualdade material.^{62,63}

A segunda premissa dogmática é a dinâmica centro-periferia (*Center and Periphery in Constitutional Law*), que exige o acolhimento e deslocamento de temáticas, muitas vezes reservadas ao espaço doméstico e privado, ao núcleo dos debates públicos. Ou seja, o constitucionalismo feminista reclama que discussões que importam às mulheres, como direitos e garantias relacionados ao planejamento familiar, à maternidade, à assistência social, às diversas manifestações de violência, à reprodução e sexualidade, sejam incluídas nas pautas constitucionais de relevância, ao lado de temas que interessam aos grupos hegemônicos.⁶⁴

Impõe-se que os debates constitucionais de destaque sejam plurais, de modo que as reivindicações femininas - e de outros grupos vulneráveis e não hegemônicos - não sejam consideradas secundárias ("*side issues*"), mas sim que possuam o mesmo espaço, visibilidade e tempo de deliberação política que as demais pautas já costumeiramente evidenciadas ("*big questions*").⁶⁵

O terceiro pressuposto teórico elencado é a releitura da doutrina constitucional clássica (*Revisiting Constitutional Assumptions and Categories*), de forma crítica e criativa, pois, ao passo em que se discorda da maneira pela qual as categorias e conceitos do Direito Constitucional foram constituídos, é proposta uma nova metodologia para a sua reinterpretação, que parte de outras premissas teóricas baseadas nas vivências e inteligências das mulheres. Assim, evidencia-se a ausência da presença feminina nos locais de poder e pugna-se pela participação das mulheres nos momentos de concepção e interpretação de normas constitucionais. Como destaca Christine Peter da Silva⁶⁶:

É preciso rever os pressupostos teóricos e filosóficos do direito constitucional a partir das vozes e dos pensamentos das mulheres, pois elas foram, e ainda são, sujeitos e cidadãs excluídas dos processos constitucionais formais, seja no âmbito da constituição das normas jurídicas, incluindo a fundamental, seja no âmbito de sua

⁶² Ibidem, p. 158.

⁶³ BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist constitutionalism: global perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012, p. 2.

⁶⁴ SILVA, Christine Oliveira Peter da. Por uma dogmática constitucional feminista. *Suprema: Revista de Estudos Constitucionais*, Brasília, v. 1, n. 2, p. 151-189, jul./dez. 2021, p. 160.

⁶⁵ BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist constitutionalism: global perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012, p. 2.

⁶⁶ SILVA, Christine Oliveira Peter da. Por uma dogmática constitucional feminista. *Suprema: Revista de Estudos Constitucionais*, Brasília, v. 1, n. 2, p. 151-189, jul./dez. 2021, p. 161-162.

interpretação e concretização, em geral capturada por membros masculinos dos governos e das Supremas Cortes, no mundo inteiro.

O quarto fundamento teórico, essencial ao constitucionalismo feminista, é a abrangência, nas análises e atuações políticas, da dupla perspectiva dos direitos fundamentais (*Rights and Institutions*), a subjetiva e a objetiva, a fim de que os efeitos da equidade de gênero sejam de fato mais amplos e resistentes ao longo do tempo. Isso significa que, juntamente aos ativismos por direitos fundamentais subjetivos (sejam eles individuais ou coletivos), é preciso advogar pela institucionalização de políticas públicas que promovam efetivamente a inclusão de grupos vulneráveis e não hegemônicos - como as mulheres - nos espaços de poder.⁶⁷

Silva sustenta que a faceta objetiva dos direitos fundamentais, mais especificamente dos direitos e garantias ligados à igualdade de gênero, possui eficácia irradiante - na medida em que fornece vetor interpretativo a todas as normas jurídicas do ordenamento -, horizontal - já que vincula não só o Poder Público, mas também constitui pressuposto de validade das relações privadas -, e dirigente - visto que representa verdadeiro compromisso e mandamento a ser seguido pelos agentes públicos em todas as suas manifestações.⁶⁸

A quinta premissa dogmática em análise é a inclusão de estudos sob a perspectiva global e comparativa (*Global and Comparative Law*), considerando que o constitucionalismo feminista é um movimento acadêmico cooperativo e transnacional. Para Christine Peter da Silva, o estabelecimento de redes de apoio internacional, que viabilizam a troca de realidades constitucionais, tanto no aspecto doutrinário como no jurisprudencial, é imprescindível na concepção de uma metodologia plural e inclusiva, já que são acolhidas experiências, vozes e pensamentos de todas e todos tradicionalmente excluídos do processo constitucional.⁶⁹

Nessa perspectiva, Baines, Barak-Erez e Kahana argumentam que o diálogo global e comparativo não implica em uma homogeneidade de experiências, mas sim na identificação de desafios compartilhados e antes ofuscados⁷⁰:

⁶⁷ BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist constitutionalism: global perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012, p. 3.

⁶⁸ SILVA, Christine Oliveira Peter da. Por uma dogmática constitucional feminista. *Suprema: Revista de Estudos Constitucionais*, Brasília, v. 1, n. 2, p. 151-189, jul./dez. 2021, p. 162-163.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 163.

⁷⁰ Originalmente: "*Feminist constitutionalism poses a global challenge to legal scholarship. Shaping it should be based on the experience of women in different countries. This accumulated experience helps in uncovering endemic or grave problems and persistent challenges. This is not to say the problems and challenges are similar everywhere. However, the broader perspective helps in uncovering themes that the local focus often blurs*". In: BARAK-EREZ, Daphne. *Her-meneutics: feminism and interpretation*. In: BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist Constitutionalism: Global Perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012, p. 3.

O constitucionalismo feminista representa um desafio global para os estudos jurídicos. Seus moldes devem ser baseados na experiência de mulheres em diferentes países. Essa experiência acumulada auxilia na descoberta de problemas endêmicos ou graves, bem como de desafios persistentes. Isso não quer dizer que os problemas e desafios sejam semelhantes em todos os lugares. No entanto, uma perspectiva mais ampla ajuda a desvendar temas que o foco local muitas vezes obscurece (*tradução nossa*).

Desse modo, a reciprocidade e os diálogos estabelecidos entre os ordenamentos internos e o plano internacional (plano vertical), bem como entre os próprios Estados constitucionais (plano horizontal), se tornam essenciais na solução de problemas e questões compartilhadas pelos países, sobretudo quando se pretende a expansão da proteção dos direitos, sob a égide da dignidade da pessoa humana.⁷¹

Por fim, o sexto e último pilar teórico que sustenta o desenvolvimento do constitucionalismo feminista, é a adoção de uma perspectiva interseccional (*Integrating Diversity Theories*), isto é, que reconhece as interações e sobreposições dos diversos sistemas de opressão, fornecendo uma análise ampla e sensível às particularidades de cada sujeita. Uma abordagem interseccional se atenta aos múltiplos eixos de subordinação e exclusão, sejam eles de gênero, de raça, de idade, de classe ou fundados em questões de nacionalidade e formação cultural⁷². Assim, a construção de um constitucionalismo feminista implica na adoção de uma postura também antirracista, anti-homofóbica, anticlassista e antietarista.⁷³

Em consonância a esse conjunto de pressupostos, destaca-se o método "*Asking the Woman Question*", desenvolvido pela constitucionalista Katherine Bartlett no início dos anos 90, mas que ainda representa ferramenta poderosa no momento de concretizar a hermenêutica constitucional feminista. Bartlett propôs essa metodologia ao reconhecer que os estereótipos de gênero deixaram marcas profundas nas tradições constitucionais, de modo que documentos e dispositivos legais aparentemente neutros são interpretados e aplicados como se as mulheres não existissem. Nesse sentido, sugere que uma interpretação feminista no Direito funcione a serviço de uma mudança legal legítima e gradual.⁷⁴

Praticar a "pergunta da mulher" significa colocar em evidência as consequências desproporcionais de uma determinada decisão, norma ou prática social, que, em tese, deveria

⁷¹ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. Diálogos sobre o feminino: a proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil à luz do impacto do Sistema Interamericano. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 167-194, 174.

⁷² SILVA, Christine Oliveira Peter da. Por uma dogmática constitucional feminista. *Suprema: Revista de Estudos Constitucionais*, Brasília, v. 1, n. 2, p. 151-189, jul./dez. 2021, p. 165-166.

⁷³ BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist constitutionalism: global perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012, p. 4.

⁷⁴ BARAK-EREZ, Daphne. Her-meneutics: feminism and interpretation. In: BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist Constitutionalism: Global Perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012, p. 85.

ser neutra e objetiva, na vida das mulheres. Nas palavras de Bartlett, questiona-se (i) se as mulheres foram deixadas de lado de um determinado processo decisório ou interpretativo; (ii) se sim, como essa omissão pode ser corrigida; e (iii) qual a diferença de impacto se fosse promovida tal correção.⁷⁵

Ou seja, o método, de um lado, examina as formas pelas quais as estruturas legais e decisões jurisprudenciais impactam negativamente as mulheres, ou simplesmente não as consideram como fatores determinantes da equação; e de outro, preconiza soluções e oportunidades para que isso seja retificado.

Desse modo, ao expor os efeitos sexistas ocultos de leis e práticas que não discriminam de maneira explícita, a "pergunta da mulher" demonstra como as estruturas legais e sociais reforçam os diferentes papéis de gênero, perpetuando o local de subordinação da mulher. A título de exemplo, Bartlett traz o seguinte questionamento: por que o conflito entre trabalho externo e responsabilidades familiares nas vidas das mulheres é tratado como um tema privado e doméstico, ao invés de suscitar um debate público a partir do qual se reestruture o ambiente de trabalho e se redistribuam as cargas e obrigações familiares?⁷⁶

Cabe frisar que Bartlett, respeitando a pluralidade de contextos e vivências que envolvem as diferentes mulheres e outros grupos vulneráveis, defendeu a extensão do seu método para uma "pergunta da exclusão", aplicando o mesmo funcionamento e modelo de questionamento para aprofundar a investigação dos efeitos de determinada prática ou norma jurídica sobre sujeitos que sofrem com a sobreposição de opressões. Para isso, a autora sugere questionar quem são os principais afetados pela decisão em análise, quais interesses estão invisíveis ou periféricos, e como visibilizar tais pontos de vista para levá-los em consideração.⁷⁷

No mesmo sentido, Daphne Barak-Erez sustenta que a utilização da ferramenta "*Asking the Woman Question*" deve resultar não só na escolha de uma interpretação jurídica que evite onerar desproporcionalmente as mulheres no geral, mas também, e preferencialmente, na solução que distribua de forma justa os encargos sociais de cada situação específica⁷⁸. A autora explica que, ao concentrar-se na identificação dos impactos desproporcionais de um fenômeno (norma, decisão, prática) sobre os múltiplos sujeitos envolvidos, distribuindo-os da maneira mais justa possível, o método torna-se mais assertivo, já que evita interpretações e

⁷⁵ BARTLETT, Katherine T. Feminist legal methods. *Harvard Law Review*, Boston, n. 103, p. 829-888, 1990, p. 837.

⁷⁶ Ibidem, p. 842-843.

⁷⁷ Ibidem, p. 847-848.

⁷⁸ BARAK-EREZ, Daphne. Her-meneutics: feminism and interpretation. In: BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. *Feminist Constitutionalism: Global Perspectives*. New York: Cambridge University Press, 2012, p. 95.

aplicações generalizadas a uma categoria de "mulher universal", de modo a considerar os encargos adicionais carregados por mulheres em outros contextos de subordinação.⁷⁹

Tomando por base as premissas dogmático-teóricas do constitucionalismo feminista apresentadas anteriormente e a aplicação do método "*Asking the Woman Question*", torna-se insustentável não conceber a temática do aborto, e a necessária descriminalização e regulamentação da sua prática, como pauta urgente nas agendas constitucionais. Isso porque, como visto, o constitucionalismo feminista trata não só de verdadeira reestruturação do sistema jurídico e de suas categorias a partir de um ângulo de gênero, mas também implica, dentre outros movimentos, na concretização do preceito da igualdade, na inclusão de reivindicações de interesse das mulheres nos debates públicos de destaque e na adoção de uma perspectiva plural, comparativa e interseccional.

O quadro letal de criminalização da interrupção voluntária da gravidez, sobretudo em relação às mulheres e meninas negras, pardas, indígenas, de pouca idade e marginalizadas, além de constituir problema endêmico da América Latina, o que enseja a necessidade de diálogos transnacionais, representa verdadeira violação ao princípio da igualdade, já que tais vítimas são privadas de diversas outras garantias, relacionadas à saúde, à autonomia, à liberdade, à integridade física e psíquica, a um tratamento livre de discriminação; a não tortura, e até à própria vida.

Impossível, assim, cegar o olhar de gênero que recai sobre o fenômeno do aborto, já que, ao aplicar a "pergunta da mulher", verifica-se que os interesses das maiores afetadas pelo fenômeno não foram considerados, e que tal omissão repercute negativamente em um cenário de violação múltipla dos direitos femininos. Nesse viés, uma interpretação constitucional que viabiliza a proibição e criminalização do aborto é inadequada, injusta e inconsistente, pois impõe às mulheres ônus e encargos desproporcionais, especialmente considerando o sistema múltiplo de vulnerabilidades.⁸⁰

É partindo dessas premissas teóricas centrais que se desenvolvem os subcapítulos seguintes, cada qual focalizando em um pilar estrutural da dogmática constitucional feminista eleito para discussão neste trabalho, ou seja: (i) uma análise do aborto a partir do princípio (e direito) à igualdade; e (ii) uma abordagem interseccional do fenômeno, destacando seus múltiplos recortes.

⁷⁹ Ibidem, p. 97.

⁸⁰ BARAK-EREZ, Daphne. Her-meneutics: feminism and interpretation. In: BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist Constitutionalism: Global Perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012, p. 96.

3.1 O PRINCÍPIO E DIREITO À IGUALDADE COMO SUBSTANTIVO FEMININO

Conforme demonstrado na introdução deste estudo, a ampla restrição política, social e legal à prática do aborto não minimiza a sua ocorrência, mas somente dificulta o acesso seguro ao procedimento, de modo que se acentuam vulnerabilidades e desigualdades já presentes na sociedade. O tratamento da interrupção voluntária da gravidez no âmbito exclusivamente penal suscita, assim, a violação de uma gama de direitos fundamentais, especialmente relacionados à vida e à saúde das mulheres, à sua integridade física e psíquica, à autodeterminação sobre seus próprios corpos, à liberdade de decidir seguir ou não com uma gravidez indesejada e ao acesso aos serviços de uma forma livre de discriminação.

Contudo, apesar dessas múltiplas facetas de violação, é possível condensar a análise do aborto a partir do princípio (e direito) à igualdade, mais especificamente à igualdade de gênero (e também igualdade entre as mulheres), já que, uma vez concretizada a ideia de isonomia, em todas as suas acepções, os demais direitos e garantias que dela decorrem são muito mais facilmente assegurados.

Ainda, a igualdade representa pilar estruturante da hermenêutica do constitucionalismo feminista, merecendo, assim como os demais conceitos desenvolvidos ao longo da tradição constitucional clássica, ser ressignificada e ampliada de modo a comportar uma leitura com perspectiva de gênero. Afinal, igualdade é substantivo feminino.

É nesse sentido que se propõe, nesse momento, um aprofundamento das discussões acerca dos alcances da igualdade, seus múltiplos significados e os contextos que levaram às suas necessárias reformulações. Destaca-se, para fins de sistematização, as três vertentes traçadas pelas professoras Melina Fachin e Flávia Piovesan: (i) *igualdade formal*, que corresponde à equidade universal de todos perante a lei; (ii) *igualdade material*, cujo objetivo central está na justiça social e distributiva; e (iii) *igualdade material/substancial*, que se distingue da anterior na medida em que se orienta pelos critérios de reconhecimento de identidades (gênero, raça, orientação sexual, idade, entre outros).⁸¹

Quanto à primeira vertente, sabe-se que a igualdade formal foi produto do início do constitucionalismo moderno, no final do século XVIII, com a edição das primeiras Declarações de Direitos, pautadas em uma lógica essencialmente liberal. A ideia era a de limitar o âmbito de intervenção e arbítrio dos governos absolutistas, através da consagração de direitos

⁸¹ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. Diálogos sobre o feminino: a proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil à luz do impacto do Sistema Interamericano. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 171.

individuais à liberdade, à propriedade, à igualdade e à própria legalidade, de modo que o Estado deveria exercer suas funções dentro dessas limitações⁸². Esses foram chamados de direitos de liberdade negativa⁸³, já que exigiam, em um primeiro momento, uma postura de abstenção do Estado.

Percebe-se que essa primeira fase de reconhecimento da igualdade e da proteção dos direitos humanos atendeu a um sujeito genérico e abstrato, ou seja, consistiu em verdadeira padronização e uniformização da proteção, ignorando as especificidades e condições sociais de grupos diversos. Assim, prevalecia a noção de que todos são iguais em termos jurídicos, de modo que a toda e qualquer pessoa deveria ser concedido o mesmo tratamento previsto em lei, sendo vedado ao Estado violar esse princípio, independentemente de circunstâncias pessoais.⁸⁴

Nesse contexto, a diferença era visibilizada de forma pejorativa e o "outro" era concebido como um "ser menor em dignidade e direitos, ou, em situações limites, um ser esvaziado mesmo de qualquer dignidade, um ser descartável e supérfluo"⁸⁵. Esse pensamento pautou a ocorrência de gravíssimas violações de direitos humanos, fundadas em ideologias como o nazismo, o racismo, a homofobia, a xenofobia, o sexismo e outras práticas de intolerância.

Além disso, ao estabelecer a máxima de que "todos são iguais perante a lei", sem prever qualquer tipo de mecanismo que promovesse efetivamente essa igualdade, o Direito legitimava a desigualdade material entre os indivíduos. Isso porque, adotando como pressuposto uma (falsa) igualdade generalizada, transferia-se o peso e a responsabilidade de alterar a realidade desigual às próprias pessoas que com ela sofriam⁸⁶. Isso foi chamado pela autora Regina Ferrari de mito da igualdade⁸⁷, vez que sua mera previsão em lei, apesar de coibir tratamentos desiguais pelos agentes estatais (nas leis ou políticas públicas), não se mostrou suficiente para combater as raízes das injustiças sociais.

⁸² PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 241.

⁸³ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 70.

⁸⁴ SARLET, Ingo W.; MITIDIERO, Daniel; MARINONI, Luiz G. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 266.

⁸⁵ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. Diálogos sobre o feminino: a proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil à luz do impacto do Sistema Interamericano. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, 169-170.

⁸⁶ HESPANHA, Antonio Manuel. **Caleidoscópio do direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje**. Coimbra: Almedina, 2007, p. 142-144.

⁸⁷ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Políticas públicas de ações afirmativas: igualdade, solidariedade, alteridade - limites. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 337-358, p. 342.

Desse modo, o paradigma da igualdade formal não poderia mais se sustentar, tornando-se urgente a substituição de uma concepção genérica e abstrata do sujeito por outra que considerasse o seu processo de especificação. Isto é, reconheceu-se que os indivíduos são, ao mesmo tempo, iguais pela sua natureza, mas desiguais pelas suas diversas condições de vida⁸⁸, ensejando, assim, a estruturação de conjunturas materiais semelhantes ao invés de uma "uniformidade" de direitos que desconsidera essas diferenças.

A transição para a igualdade material, segundo Flávia Piovesan, veio acompanhada por uma multiplicação dos direitos humanos, no sentido de (i) incluir no rol fundamental de proteção os direitos à prestação (direitos sociais, econômicos e culturais), assim chamados por exigirem uma postura ativa do Estado na sua concretização; e (ii) ampliar a titularidade de direitos, permitindo o "alargamento do próprio conceito de sujeito de direito, que passou a abranger, além do indivíduo, as entidades de classe, as organizações sindicais, os grupos vulneráveis e a própria humanidade".⁸⁹

Nesse viés, o que antes era visto como um ente abstrato, sem cor, classe, sexo, idade ou orientação sexual, passou a contemplar uma multiplicidade de identidades, historicamente situadas e consideradas em suas particularidades⁹⁰. Esse processo de especificação do sujeito evidenciou, por sua vez, a necessidade de se promover uma proteção também específica em face de determinados grupos vulneráveis e espécies de violação - exemplifica-se os casos das mulheres, das crianças, das pessoas com deficiência, da população negra, dentre outras categorias -, fazendo emergir, paralelamente ao direito à igualdade, o direito à diferença.⁹¹

Foi nesse contexto que, ao lado dos mecanismos internacionais genéricos de proteção - como é o caso da *International Bill of Human Rights*, composta pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e pelos Pactos de Direitos Cívicos e Políticos e Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966) - surgiram instrumentos internacionais voltados à proteção especial de certos tipos de vulnerabilidade, por exemplo, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial (1965), a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979) e a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (2009).

⁸⁸ Ibidem, p. 342.

⁸⁹ PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 241.

⁹⁰ Ibidem.

⁹¹ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. Diálogos sobre o feminino: a proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil à luz do impacto do Sistema Interamericano. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 167-194, p. 170.

A atribuição de sentido material à igualdade legitimou, portanto, a previsão de tratamentos distintos a determinadas classes de pessoas, com base em critérios razoáveis e justos que visam dirimir assimetrias e desigualdades concretas. Todavia, isso não significa que possam ser exercidas arbitrariedades, no sentido de estabelecer relações de igualdade e desigualdade pautando-se por critérios substancialmente abusivos ou violadores da dignidade da pessoa humana.⁹²

Nesse sentido, Robert Alexy defende que o princípio geral da igualdade enseja sempre um ônus argumentativo ou de justificação, seja para tratar os indivíduos de forma desigual - já que é vedado qualquer tipo de arbitrariedade por parte do Estado - seja para tratá-los de maneira igual - visto que nem sempre é exigida uma postura uniforme diante de realidades diversas. O autor sistematiza esse raciocínio através de dois enunciados: "(i) se não houver razão suficiente para a permissibilidade de um tratamento desigual, então, o tratamento igual é obrigatório; e [...] (ii) se não houver razão suficiente para a permissibilidade de um tratamento igual, então, é obrigatório um tratamento desigual".⁹³

Por esse ângulo, a eleição de um elemento discriminador, na nomenclatura utilizada pela professora Regina Ferrari, deve estar sempre amparada por uma justificativa racional que respeite os princípios norteadores da ordem jurídica. Isso significa que deve haver uma "relação de pertinência entre o elemento discriminador e a finalidade pretendida"⁹⁴ com o tratamento desigual, já que, como visto, esse critério de diferença deve ter por objetivo a nivelção material entre diferentes grupos sociais.

De forma sintética e seguindo a mesma linha, Boaventura de Sousa Santos construiu o seguinte imperativo: "as pessoas e os grupos sociais têm o direito a ser iguais quando a diferença os inferioriza, e o direito a ser diferentes quando a igualdade os descaracteriza"⁹⁵. Em outras palavras, a igualdade material, de um lado, vislumbra o reconhecimento da diferença como fator de promoção de direitos, mas, de outro, não permite que essa diferença seja utilizada arbitrariamente, de modo a causar injustiças e reproduzir desigualdades.

⁹² SARLET, Ingo W.; MITIDIERO, Daniel; MARINONI, Luiz G. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 268.

⁹³ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 408-409.

⁹⁴ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Políticas públicas de ações afirmativas: igualdade, solidariedade, alteridade - limites. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 344.

⁹⁵ SANTOS, Boaventura de Souza. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In: SANTOS, Boaventura de Souza. **Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 56.

É nesse ponto que se verifica a passagem para um terceiro momento (ou vertente) do reconhecimento da igualdade, desenvolvido para combater a injustiça tanto em sua esfera social quanto cultural. Cabe ressaltar que a noção de isonomia - e igualdade - se conecta intimamente com as teorizações sobre justiça, na medida em que esta última é concebida de modo intersubjetivo, isto é, o justo e o injusto são sentimentos tidos por um indivíduo em relação aos demais, sobretudo pela forma com que cada um é tratado, se igual ou distintamente.⁹⁶

A filósofa Nancy Fraser desenvolve uma concepção bidimensional de justiça, concebendo a redistribuição e o reconhecimento como as duas facetas distintas e inter-relacionadas do conceito⁹⁷. Segundo ela, a redistribuição é necessária por consequência da injustiça social, fruto da estrutura de exploração e miséria que funda o sistema econômico ocidental. Já o reconhecimento torna-se indispensável em razão da injustiça cultural ou simbólica, que decorre "de modelos sociais de representação que, ao imporem seus códigos de interpretação e seus valores, excluíam os 'outros' e engendrariam a dominação cultural, o não reconhecimento ou, finalmente, o desprezo".⁹⁸

Assim, apesar de não se confundirem, as duas perspectivas estão sobrepostas e se reforçam dialeticamente, já que a precariedade de condições econômicas inviabiliza a participação em termos culturais e simbólicos, assim como a ausência de normas ou instrumentos de identificação e reconhecimento implica em marginalização e subordinação econômica⁹⁹. Como destacam Fachin e Piovesan: "[...] esta feição bidimensional da justiça mantém uma relação dinâmica e dialética, ou seja, os dois termos relacionam-se e interagem mutuamente, na medida em que a discriminação implica pobreza e a pobreza implica discriminação".¹⁰⁰

Consolida-se, assim, um conteúdo mais substancial do princípio (e direito) à igualdade, de modo que são adicionados às noções já postas de igualdade formal e material critérios de reconhecimento de identidades, através das várias categorias de gênero, orientação sexual, idade, raça, etnia, religião, nacionalidade e diversas outras. Parte-se, portanto, da própria visibilização das diferenças, para que se possa chegar, futuramente, a uma igualdade real,

⁹⁶ SARLET, Ingo W.; MITIDIERO, Daniel; MARINONI, Luiz G. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021, p. 266.

⁹⁷ FRASER, Nancy. Redistribución, Reconocimiento y Participación: hacia un concepto integrado de la justicia. In: UNESCO. Informe Mundial sobre la Cultura, 2000-2001, p. 55-56.

⁹⁸ FRASER, Nancy. **Igualdade, Identidade e Justiça Social. Le Monde Diplomatique Brasil**. LeMond Diplomatique Brasil. 01 jun. 2012.

⁹⁹ Ibidem.

¹⁰⁰ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. Diálogos sobre o feminino: a proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil à luz do impacto do Sistema Interamericano. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 167-194, p. 172.

concreta e emancipatória. É o oposto do que ocorre com o sentido formal da igualdade, que já a toma como um falso ponto de partida, pressupondo que todos supostamente sairiam da mesma posição.¹⁰¹

Nessa ótica, similarmente à Fraser, a autora Flávia Piovesan expõe que essa nova percepção de igualdade, fundada na valorização da diversidade, demanda a adoção necessária de uma dupla estratégia: o combate à discriminação e a promoção da igualdade¹⁰². Ou seja, é preciso promover ambos os movimentos - de forma conjunta e associada - para que seja possível avançar em termos de igualdade substancial. Não basta que as práticas de exclusão e intolerância sejam proibidas, visto que isso não implica na inclusão automática e "natural" dos indivíduos que sofrem com esses padrões de violência. Deve-se impulsionar o desenvolvimento de políticas positivas de inclusão, com início na identificação e reconhecimento de identidades, para que grupos historicamente marginalizados possam efetivamente atingir uma situação de igualdade.¹⁰³

Após esses breves apontamentos sobre as alterações de significado do vocábulo da igualdade, e as causas que levaram à sua modificação, há de se frisar que tanto a perspectiva formal, quanto a material e a substancial, estão previstas contemporaneamente nos instrumentos internacionais de proteção de direitos humanos e nos documentos constitucionais no âmbito doméstico.

Trata-se de conceitos distintos em seu conteúdo, alcance e aplicabilidade, mas que se inter-relacionam com o intuito de fornecer a solução mais adequada ao caso concreto. Ou seja, é possível transitar de um tratamento igualitário pautado na estrita previsão legal até um conceito plural e múltiplo que reconheça a urgência de um tratamento diferenciado. Nessa direção, argumentam Marques e Rodrigues¹⁰⁴:

A igualdade é assegurada em toda sua amplitude, ou seja, abarca o seu aspecto formal consistente na impossibilidade de a lei discriminar por critérios que não sejam legítimos e também o critério material que se encontra diretamente relacionado com a proteção da dignidade da pessoa humana e visa a propiciar ao indivíduo condições para que possa usufruir em igualdade de condições dos demais bens da vida, tais como: saúde, educação, moradia, alimentação e trabalho.

Veja-se que, em que pese tenha ocorrido uma ampliação das fronteiras da igualdade, extravasando os limites legais, persiste a indispensabilidade de prevê-la formalmente e

¹⁰¹ Ibidem.

¹⁰² PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 243.

¹⁰³ Ibidem, p. 244.

¹⁰⁴ MARQUES, Samantha Ribeiro M.; RODRIGUES, Patrícia Pacheco. Mulher e poder no Brasil. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 194.

juridicamente, o que indica não só a sua não espontaneidade na sociedade, como também a necessidade de reforçá-la por meio do Direito¹⁰⁵. De maneira mais específica, no tocante ao objeto do presente trabalho, a previsão expressa da igualdade formal entre homens e mulheres é conquista recente nos ordenamentos jurídicos contemporâneos da América Latina, por exemplo no Brasil, que ocorreu somente com a Constituição de 1988¹⁰⁶, na Colômbia, em 1991 e na Argentina, em 1994.

Esse atraso denuncia que a igualdade de gênero não está nem perto de ser um dado posto na região e que ainda há um longo caminho a ser pavimentado, no sentido de se efetivarem, em relação às mulheres, todos os alcances do direito à igualdade, em especial as suas vertentes material e substancial.

Enfatiza-se que já houve avanços, tanto em nível regional, como é o caso da promulgação da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher ("Convenção de Belém do Pará"), cujas disposições visam coibir qualquer tipo de discriminação, ato ou conduta fundados no fator de gênero, quanto em nível nacional, por exemplo, através da edição da "Lei Maria da Penha no Brasil" (Lei nº 11.340/06), em 2006, que prevê mecanismos específicos de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher.

Contudo, em vários outros âmbitos, dos quais destaca-se a tratativa dos direitos sexuais e reprodutivos, grande parte da região latino-americana se encontra estagnada em termos políticos e legislativos, o que representa verdadeiro obstáculo no caminho pela igualdade material e substancial de gênero.

No tocante à questão do aborto, iniciando pelo ponto de partida, faz-se necessário evidenciar os critérios de diferenciação que, de um lado, representam os interesses das mulheres e, de outro, justificam uma atuação estatal específica no sentido de nivelar essa situação de desigualdade concreta. Ou seja, dentro de uma noção de igualdade material, deve-se ter como pressuposto que a criminalização viola direitos e garantias fundamentais de um determinado grupo social, de modo que descriminalizar a prática se torna consequência necessária para que se atinjam patamares de igualdade. Há motivos e justificativas racionais mais do que suficientes

¹⁰⁵ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Políticas públicas de ações afirmativas: igualdade, solidariedade, alteridade - limites. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 337-358, p. 338.

¹⁰⁶ *In verbis*: **Art. 5º** - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; [...]

- pautados nos valores nucleares dos ordenamentos jurídicos constitucionais, sobretudo a dignidade da pessoa humana - que legitimam e ensejam essa mudança.

Mais do que isso, é crucial que sejam devidamente visibilizados os recortes e critérios de reconhecimento de identidades presentes no fenômeno do aborto (raça, classe, etnia e idade, principalmente), a fim de que sejam combatidas as práticas discriminatórias e desenvolvidas políticas públicas inclusivas, abarcando todo o espectro de mulheres vulnerabilizadas, nesse duplo movimento capaz de concretizar a igualdade verdadeiramente substancial.

Somente assim, com redistribuição e reconhecimento, as injustiças sociais e culturais, utilizando dos termos de Fraser, demonstradas pelos altos índices de mortalidade materna, pela discriminação sobreposta sofrida por mulheres e meninas que agregam eixos de opressão, pelo inaccessibilidade a serviços básicos de saúde, pelas diversas facetas de violação em termos de autodeterminação e autonomia, serão confrontadas. Essa é a noção de igualdade como substantivo feminino e manifestada no seu sentido mais substancial.

3.2 INTERSECCIONALIDADES E REALIDADES SOBREPOSTAS: O ABORTO COM COR, IDADE E CLASSE

Analisar o aborto a partir de uma perspectiva constitucional feminista, fundada em um conceito feminino e substancial de igualdade, também implica, como visto no subcapítulo anterior, compreendê-lo como um fenômeno atravessado por diversos recortes, sobretudo de raça, classe e geração. Para tanto, utiliza-se da interseccionalidade, que, apesar das relevantes críticas formuladas pelos movimentos decoloniais, como o *mulherismo africano*¹⁰⁷, ainda se mostra como ferramenta importante ao estudo da interrupção voluntária da gravidez e seus efeitos heterogêneos sobre as diversas "sujeitas mulheres".

Interseccionalidade, neste trabalho, corresponde a uma lente analítica, um instrumento de investigação que permite pensar as identidades e sua relação com o poder e outros fenômenos sociais. O conceito foi assim introduzido pela intelectual afro-estadunidense Kimberlé

¹⁰⁷ Segundo Carla Akotirene, em síntese, o pensamento mulherista entende a interseccionalidade, oriunda do feminismo negro norte-americano, como ferramenta que equipara opressões como o patriarcalismo, o sexismo e o racismo, impossibilitando análises mais robustas sobre "graus de vulnerabilidade" (por exemplo, o racismo sofrido pelo homem negro não pode ser comparado à gordofobia sofrida pela mulher branca). Além disso, para o *mulherismo*, o padrão branco judaico-cristão colonial é a fonte articuladora de todos os demais sistemas de opressão, o que é desconsiderado pela interseccionalidade. Ainda, muitas pensadoras mulheristas, como Anin Urasse, defendem que o feminismo negro e seus pressupostos não passam de uma reatualização do feminismo branco, nascido no século XIX, deixando de incluir, portanto, a visão do "sul global", a partir de um olhar das mulheres localizadas às margens do sistema capitalista moderno colonial. In: AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Editora Jandaíra, 2020, p. 76-103.

Crenshaw¹⁰⁸, a fim de dar voz às reivindicações de mulheres negras, que se viam excluídas tanto do movimento feminista branco, que priorizava o marcador de gênero de forma isolada, quanto do movimento antirracista, que *a priori* representava as demandas e expunha as opressões sofridas pelos homens negros.¹⁰⁹

Desse modo, a interseccionalidade vislumbra uma análise a partir do cruzamento e interação simultânea de diversos "marcadores identitários", ou eixos de subordinação, utilizando a nomenclatura de Crenshaw, principalmente entre as categorias gênero, raça e classe (mas não só). Ou seja, parte-se do pressuposto de inseparabilidade e comunicação entre os sistemas racista, capitalista e cisheteropatriarcal, que discriminam corpos e identidades que se encontram à margem do seu padrão. É o que Carla Akotirene denominou de sistema de opressão interligado¹¹⁰, fazendo referência ao conceito desenvolvido por Patricia Hill Collins de *interlocking systems of oppressions*.¹¹¹

Collins, juntamente com Bilge¹¹², elucidam, nesse contexto, seis ideias centrais da interseccionalidade, quando utilizada como ferramenta analítica crítica: (i) a desigualdade social; (ii) as relações de poder interseccionais; (iii) o contexto social; (iv) a relacionalidade; (v) a complexidade e (vi) a justiça social. Quanto à primeira, sinteticamente, as autoras explicam que uma abordagem interseccional reconhece que a desigualdade não é fruto de um único fator, tampouco é um fenômeno natural e inevitável, mas decorre da interação entre as várias categorias de poder, relacionadas à gênero, classe, raça, etnia, idade, religião, nacionalidade, dentre outros sistemas.¹¹³

Isso se conecta diretamente com o segundo aspecto, as relações de poder interseccionais, que, de acordo com Collins e Bilge, são compreendidas através de uma lógica de interdependência e mutualidade. Isto é, as categorias de análise (raça, gênero, classe...), na interseccionalidade, não existem em suas formas puras, já que adquirem significado em relação umas às outras.¹¹⁴

Ainda, quanto à terceira ideia, as autoras alertam para a necessária contextualização histórica, intelectual, política e geográfica dos argumentos da interseccionalidade. Ou seja, ela

¹⁰⁸ CRENSHAW, Kimberlé. Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, **Feminist Theory and Antiracist Politics**, University of Chicago Legal Forum, n. 1, p. 139-167, 1989.

¹⁰⁹ AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Editora Jandaíra, 2020, p. 13.

¹¹⁰ Ibidem, p. 21.

¹¹¹ COLLINS, Patricia Hill. Learning from the Outsider Within: The Sociological Significance of Black Feminist Thought. **Social Problems**, University of Cincinnati, v. 33, n. 6, p. 14-32, 1986, p. 14-32.

¹¹² COLLINS, Patricia Hill; BILGE, Sirma. **Interseccionalidade**. Tradução de: Rane Souza. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2020, p. 48.

¹¹³ Ibidem, p. 276.

¹¹⁴ Ibidem, p. 277-278.

deve ser concebida como um método múltiplo e em constante construção, na medida em que se transforma de acordo com os problemas sociais que pretende analisar em determinada realidade concreta. Isso é especialmente relevante para projetos interseccionais no chamado "Sul global", para que não se reproduzam os fenômenos de colonização ou hierarquização intelectual das noções de interseccionalidade.¹¹⁵

Em quarto lugar, a concepção de relacionalidade imbricada à interseccionalidade busca substituir a lógica de oposição entre as categorias (ou/ou) por uma análise das suas interconexões (e/e), produzindo novas possibilidades e caminhos de pesquisa. Nesse mesmo sentido, Collins e Bilge esclarecem que os estudos interseccionais, ao analisarem fenômenos complexos da realidade, preesupõem estratégias de investigação também complexas, por meio de diálogos e objetos multifacetados.¹¹⁶

Por fim, as autoras pontuam que um projeto interseccional crítico prevê o compromisso com a justiça social, não só no sentido de identificar as implicações e injustiças derivadas das diversas relações de poder, mas também fornecendo respostas transformadoras e adequadas a contextos específicos.¹¹⁷

Pensar através da interseccionalidade, portanto, impede que se somem ou hierarquizem identidades; o que se analisa são as diversas estruturas que interagem e atravessam diferentes corpos. Como destaca Fabiana Castro, "a encruzilhada das várias categorias nas dinâmicas sociais forma uma complexa rede de desigualdade que se perpetua e se reestrutura"¹¹⁸. Nesse sentido, reconhece-se a possibilidade de um mesmo indivíduo colaborar com a perpetuação das opressões e, simultaneamente, sofrer com algum tipo de violência, como explicado na analogia feita por Akotirene¹¹⁹:

Notemos, analiticamente, o medo sentido por mulheres brancas ao passarem pelas periferias em certos horários. Para a interseccionalidade, importa saber, além disso, a aflição imposta ao negro visto como perigoso, na medida em que a vulnerabilidade de um surge mediante a presença desconfiada do outro. Errôneo argumentarmos a favor da centralidade do sexismo ou do racismo, já que ambos, adoecedores e tipificados, são cruzados por pontos de vistas em que se interceptam as avenidas identitárias.

Através de uma leitura contextual e integrada - leia-se, interseccional -, verifica-se que as opressões são, portanto, heterogêneas, de acordo com os marcadores identitários presentes

¹¹⁵ Ibidem, p. 282-285.

¹¹⁶ Ibidem, p. 290.

¹¹⁷ Ibidem, p. 293.

¹¹⁸ CASTRO, Fabiana Leonel. **Negras, jovens, feministas: sexualidade, imagens e vivências**. 2010. 131 f. Dissertação (Mestrado em Estudos Interdisciplinares sobre Mulheres, Gênero e Feminismo) - Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 34.

¹¹⁹ AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Editora Jandaíra, 2020, p. 44.

em cada indivíduo e conectados pela sobreposição das estruturas sociais. Isso invalida a ideia de vulnerabilidade uniformizada e evita reducionismos interpretativos, viabilizando a investigação de contextos de colisão e fluxo entre os diferentes tipos de discriminação.¹²⁰

Assim, não basta compreender a diversidade de identidades, é preciso visibilizar os seus problemas e condições de vida, evitando realizar o que Crenshaw denominou de *superinclusão*¹²¹, situação na qual determinada questão que atinge de forma desproporcional um subgrupo é "engolida" e tratada meramente como um problema do grupo no geral. Ou seja, há superinclusão quando os aspectos interseccionais de uma circunstância vivida por mulheres negras periféricas, por exemplo, são absorvidos pela estrutura geral de gênero, ignorando os efeitos exercidos por raça, classe ou qualquer outro tipo de subordinação.

É o que acontece com a temática do aborto, objeto deste trabalho, quando é observado apenas com as lentes de gênero, sendo tratado somente como criminalização de direito reprodutivo fundamental das mulheres. Essa abordagem superinclusiva na categoria gênero invisibiliza as experiências de raça, classe e geração que envolvem o aborto, sobretudo quando se fala de mortalidade materna após a realização de procedimentos inseguros. Isso porque, como será demonstrado em dados a seguir, a experiência da interrupção voluntária da gravidez atinge desproporcionalmente meninas negras, jovens e periféricas, que não detém acesso a clínicas particulares para a realização do procedimento clandestinamente e em segurança, se sujeitando a métodos muito mais arriscados e até letais.

Outro problema de interpretação, paralelo ao da superinclusão e também exposto por Crenshaw, é o da *subinclusão*, que, ao contrário da primeira, deixa de inserir, na pauta do movimento geral, determinada situação enfrentada por um subgrupo, pelo fato de não representar situação experienciada por aqueles pertencentes ao grupo dominante. O exemplo utilizado pela autora é o da esterilização forçada de mulheres marginalizadas, visto apenas como um problema de gênero e não sendo reconhecido como questão essencialmente racializada, já que, em princípio, eram os homens negros que dominavam o movimento antirracista e não experienciariam tal situação. Nos termos de Crenshaw, "em resumo, nas abordagens subinclusivas da discriminação, a diferença torna invisível um conjunto de problemas; enquanto que, em abordagens superinclusivas, a própria diferença é invisível".¹²²

¹²⁰ Ibidem, p. 59.

¹²¹ CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. **Estudos Feministas**. v. 1, n. 10, p. 171-188, 2002, p. 175-175.

¹²² Ibidem, p. 176.

Percebe-se, dessa forma, que uma abordagem interseccional dos fenômenos é, na maioria das vezes, dificilmente identificada, já que forças econômicas, culturais e sociais moldam um pano de fundo naturalizado, de modo a posicionar os indivíduos em diversos eixos de discriminação que se tornam invisíveis. Isso faz com que somente o aspecto mais imediato da discriminação seja percebido (como uma manifestação puramente sexista, racista, classista, capacitista e etc), enquanto as demais variáveis permanecem mascaradas.

"Interseccionalizar" é trazer à tona, em primeiro plano, todas as dimensões discriminatórias de um mesmo fenômeno, expondo as assimetrias de efeitos em relação aos diferentes sujeitos envolvidos. A partir disso, é possível identificar quem está mais vulnerável à colisão de estruturas, realizar uma análise integrada e desenvolver soluções e políticas mais adequadas para o tratamento do problema. Em outras palavras, a relevância de uma análise interseccional, sobretudo das experiências de mulheres racializadas, reside substancialmente na criação de intervenções e redes de proteção mais eficazes contra as diversas dinâmicas de opressão que essas mulheres sofrem, diferente do que acontece quando se parte de uma abordagem parcial e até distorcida do problema.¹²³

Ainda sobre a pertinência na utilização da interseccionalidade, comenta Akotirene que, "quando ausentes os letramentos interseccionais para as abordagens feministas e antirracistas, ambos reforçam a opressão combatida pelo outro, prejudicando a cobertura dos direitos humanos".¹²⁴

Seguindo essa lógica, a sujeita mulher não pode mais ser concebida de maneira universal e genérica, já que as desigualdades e violências não atingem todos os corpos femininos na mesma forma, intensidade e frequência. É crucial aprofundar o que Flávia Piovesan denominou de processo de especificação do sujeito de direito¹²⁵, de modo a atender e respeitar as peculiaridades e particularidades de cada sujeito dentro da própria categoria mulher, expondo os eixos de subordinação aos quais cada uma está submetida. É preciso ir além; é preciso realizar essa leitura interseccional para que a resposta às violações de direitos possam ser direcionadas e efetivas, alcançando mulheres que se encontram muitas vezes à margem do sistema de proteção.

¹²³ Ibidem, p. 177.

¹²⁴ AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Editora Jandaíra, 2020, p. 65.

¹²⁵ Flávia Piovesan descreve como especificação do sujeito de direito o fenômeno que ocorreu no desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos, em que se verificou a necessidade de tratar determinados grupos e violações de direitos de forma direcionada, criando instrumentos e tratados internacionais de alcance específico, para combater, por exemplo, a discriminação racial ou a discriminação de gênero, aliados aos instrumentos gerais de proteção. In: PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 246.

Nesse viés, adotando a ferramenta da interseccionalidade na questão do aborto na América Latina, elencam-se quatro principais marcadores de opressão, além do gênero: a raça, a classe, a idade e a própria condição latinoamericana. Sobre esse último ponto, destacam-se os estudos de Lélia Gonzalez, que, através do termo *amefricanidade*, urge pela inclusão da colonialidade como marcador social fundamental nas análises dos problemas latinoamericanos. Sobre o conceito, a autora explica¹²⁶:

As implicações políticas e culturais da categoria de *Amefricanidade* ("*Amefricanity*") são, de fato, democráticas; exatamente porque o próprio termo nos permite ultrapassar as limitações de caráter territorial, linguístico e ideológico, abrindo novas perspectivas para um entendimento mais profundo dessa parte do mundo onde ela se manifesta: A AMÉRICA e como um todo (Sul, Central, Norte e Insular). Para além do seu caráter puramente geográfico, a categoria de *Amefricanidade* incorpora todo um processo histórico de intensa dinâmica cultural (adaptação, resistência, reinterpretação e criação de novas formas) que é afrocentrada [...].

Em suma, Gonzalez alerta para a necessidade de abordar as experiências das mulheres negras, latinas e caribenhas a partir das suas próprias vivências e categorias locais, pois, apesar da realidade norte-americana ser relevante para constituir, por exemplo, a luta antirracista, a forma pela qual os fenômenos perpassam o contexto latinoamericano diverge e se especifica na medida em que faz parte do que se chama de "Sul global".

Isso se torna extremamente pertinente quando se verifica que as legislações sobre o aborto na América Latina, de modo geral, estão entre as mais retrógradas do planeta, conforme dados gerais e atualizados, expostos na introdução deste trabalho. A despeito desse cenário criminalizatório, o aborto faz parte das experiências reprodutivas de mulheres de todas as religiões, idades, classes sociais e grupos raciais, todavia, os efeitos da prática não são homogêneos a todas elas. Nesse ponto, constata-se que a falta de políticas públicas eficazes, a ausência de amparo no sistema público de saúde e o contexto de ilegalidade escancaram desigualdades, de modo a vulnerabilizar ainda mais mulheres e meninas jovens, de baixa renda e escolaridade, pretas, pardas e indígenas.

Sobre o marcador de faixa etária, a maternidade precoce e sua relação direta com o aborto inseguro refletem uma realidade alarmante. Segundo relatório produzido pelo Fundo de População das Nações Unidas (UNFPA)¹²⁷, estimativas revelam que, nos países em desenvolvimento, na faixa etária de 15 a 19 anos, ocorrem cerca de 3,2 milhões de abortos

¹²⁶ GONZALEZ, Lélia. A categoria político-cultural de Amefricanidade. In: **Tempo Brasileiro**, Rio de Janeiro, n. 92/93, p. 69-82, jan./jun. 1988, p. 76.

¹²⁷ UNFPA. Fundo de População das Nações Unidas. **Maternidade Precoce: enfrentando o desafio da gravidez na adolescência. Situação da População Mundial**. UNFPA. 2013.

inseguros por ano. Ademais, dados apontam que as principais dificuldades encontradas por adolescentes no acesso aos serviços de aborto são o custo (principalmente nos casos em que não há cobertura ou justificativa legal), a falta de confidencialidade por parte dos profissionais de saúde, a desinformação resultante de educação sexual inadequada, bem como a necessidade de consentimento dos pais ou autorização judicial¹²⁸. Esse último ponto é particularmente problemático, pois muitas meninas são impedidas de tomarem decisões autônomas sobre seus corpos, ficando à mercê da decisão de seus responsáveis ou de um órgão jurisdicional - isso quando possuem acesso aos mecanismos judiciais formais.

No que tange ao marcador de classe, são as mulheres mais pobres as que recorrem à utilização de medicamentos ilícitos ou à realização de procedimentos totalmente inseguros, em locais insalubres ou em suas próprias casas, através da introdução de objetos perfurantes e/ou substâncias nocivas, já que não possuem condições de efetuar a intervenção em clínicas e consultórios privados¹²⁹. Nesse contexto, devido às complicações médicas derivadas das operações de risco, essas mulheres buscam assistência hospitalar pública de urgência, a fim de completar o esvaziamento uterino e tratar eventuais agravamentos no estado de saúde¹³⁰. Esse quadro se dificulta ainda mais quando se leva em conta a segregação espacial dos centros urbanos, que concentram em suas regiões centrais a maior parte dos serviços públicos, incluindo os de saúde, o que dificulta o acesso de mulheres que vivem nas áreas periféricas e rurais.

Ainda, com relação ao marcador de raça, estudos apontam que são as negras e pardas as que estão sujeitas ao maior número de barreiras aos serviços e cuidados de saúde reprodutiva e sexual, o que implica em restrições na obtenção de métodos contraceptivos e na capacidade de exercer seu planejamento familiar e reprodutivo. Além disso, são elas que provocam o aborto em idade gestacional mais avançada, situação que eleva os riscos de mortalidade e de complicações graves que ensejam cuidados hospitalares¹³¹. O Sistema Único de Saúde (SUS) brasileiro registrou, entre os anos de 2009 e 2018, 721 mortes maternas decorrentes de aborto, sendo que, a cada 10 mulheres que vinham a óbito, 6 eram pretas ou pardas.¹³²

¹²⁸ IPPF. The International Planned Parenthood Federation. **Inception report: Qualitative research on legal barriers to young people's access to sexual and reproductive health services.** 2014.

¹²⁹ GOES, Emanuelle Freitas. Legalização do aborto com enfrentamento ao racismo: as mulheres negras querem justiça reprodutiva. **Sangrias**, v. 1, 2019, p. 42.

¹³⁰ DINIZ, Débora; MEDEIROS, Marcelo. Itinerários e métodos do aborto ilegal em cinco capitais brasileiras. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 17, n. 7, p. 1671-1681, 2012.

¹³¹ GOES, Emanuelle Freitas *et al.* Vulnerabilidade racial e barreiras individuais de mulheres em busca do primeiro atendimento pós-aborto. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 36, 2020.

¹³² BOMFIM, Vitória Vilas Boas da Silva; *et al.* Mortalidade por aborto no Brasil: Perfil e evolução de 2000 a 2020. **Pesquisa, Sociedade e Desenvolvimento**, v. 10, n. 7, p. 01-08, 2021, p. 7.

De acordo com Emanuelle Goes¹³³, essa interrupção mais tardia da gravidez se dá por alguns fatores de cunho individual - como o receio pela condenação social, a demora para confirmar a gravidez e decidir pelo seu término, e a busca por apoio e recursos financeiros para a concretização do procedimento da forma mais "segura possível" -, mas também por fatores de caráter institucional, diante do medo sentido pelas mulheres de serem maltratadas e criminalizadas ao buscarem os serviços de saúde. Goes expõe em suas pesquisas que as negras e pardas aguardam uma "situação limite" de agravamento de seu quadro clínico pós-aborto para procurarem ajuda médica, justamente por temerem o tratamento que irão receber; temor este relatado mais que o dobro de vezes entre as negras em comparação às brancas.¹³⁴

Tal discriminação nos serviços de saúde têm se manifestado de maneira direta e indireta, através do tratamento indigno, ocorrência de constringimento e julgamentos morais, atrasos no atendimento (incluindo a priorização de casos menos graves), ausência de informações sobre os procedimentos que serão realizados, assunção de que o aborto foi provocado ou não se encaixa dentro das hipóteses legais, e até denúncias às autoridades policiais, feitas durante as internações.¹³⁵

Ilustrando essa conjuntura discriminatória no acesso aos serviços ligados à saúde materna está o caso "Alyne Pimentel vs. Brasil"¹³⁶, julgado pelo Comitê CEDAW¹³⁷ em 2011. O caso trata da responsabilização internacional do Estado brasileiro pelos eventos que levaram à morte de Alyne da Silva Pimentel, sendo especialmente significativo no reconhecimento da obrigação dos Estados em reduzir a mortalidade materna e oferecer acesso aos serviços de saúde reprodutiva de forma imediata e sem qualquer tipo de discriminação.

Alyne era uma jovem de 28 anos, negra e periférica, que se encontrava grávida em situação de alto risco. Ao procurar auxílio médico, contudo, encontrou diversos obstáculos a

¹³³ GOES, Emanuelle Freitas. **Racismo, aborto e atenção à saúde: uma perspectiva interseccional**. 2018. 163 f. Tese (Doutorado em Saúde Pública) - Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018, p. 81.

¹³⁴ GOES, Emanuelle Freitas. Legalização do aborto com enfrentamento ao racismo: as mulheres negras querem justiça reprodutiva. **Sangrias**, v. 1, 2019, p. 42.

¹³⁵ GOES, Emanuelle Freitas *et al.* Vulnerabilidade racial e barreiras individuais de mulheres em busca do primeiro atendimento pós-aborto. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 36, 2020, p. 09-10.

¹³⁶ CEDAW. Comitê CEDAW. **Alyne da Silva Pimentel vs. Brasil**. Comunicação nº 17/2008, § 21, Documento da ONU: CEDAW/C/49/D/17/2008, 2011.

¹³⁷ O Comitê CEDAW é o órgão responsável por garantir e fiscalizar a aplicação da Convenção para Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (ONU) em 1979, sendo o principal instrumento internacional utilizado na concretização da igualdade de gênero e na luta contra os diversos tipos de discriminação sofridos pelas mulheres. A Convenção e o seu Protocolo Facultativo foram ratificados pelo Brasil, respectivamente, em 1984 e 2002. Sobre o assunto, consultar: PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. Diálogos sobre o feminino: a proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil à luz do impacto do Sistema Interamericano. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 167-194.

um atendimento oportuno e de qualidade, o que resultou no nascimento de um feto natimorto e outras complicações pós-cirúrgicas. Alyne veio a falecer após mais de 20 horas sem conseguir assistência médica, no ano de 2002.¹³⁸

A denúncia foi feita perante o Comitê CEDAW em 2007, depois de quatro anos de trâmite sem resposta da ação proposta no âmbito doméstico. Em sua decisão, o Comitê, em síntese: (i) destacou a responsabilidade dos Estados em prover acesso universal à saúde, monitorando inclusive os serviços prestados por instituições privadas¹³⁹; (ii) detectou a falha sistemática no acesso a serviços de saúde materna de qualidade no Brasil, classificando-a como uma forma de discriminação contra a mulher¹⁴⁰; (iii) reconheceu que outros fatores como a condição socioeconômica e a raça, atrelados ao gênero, agravam ainda mais a discriminação sofrida pelas vítimas no momento de acessar os serviços de saúde.¹⁴¹

Considerando, assim, que os marcadores de idade, classe e raça se sobrepõem e se interligam em diversas realidades e contextos, vislumbra-se que o enfrentamento da questão do aborto no Brasil - e na América Latina de uma maneira geral - enseja uma abordagem interseccional que exponha a urgência não só da descriminalização da prática, mas também da promoção de políticas públicas e marcos legislativos que atendam às necessidades e especificidades de mulheres vulnerabilizadas e marginalizadas.

Isso é, a reivindicação pela legalização do aborto como direito reprodutivo fundamental não pode estar descolada da exigência de uma atuação estatal no sentido de aprimorar os serviços públicos de saúde reprodutiva e sexual, qualificando profissionais e equipes médicas específicas e multidisciplinares; garantindo um atendimento ágil, sigiloso e unificado em um único hospital; ampliando as redes de saúde para regiões menos urbanizadas; promovendo melhorias no campo da educação sexual e planejamento familiar, dentre outras medidas, que podem ser agrupadas nos três pilares essenciais de atenção ao aborto, definidos pela OMS em suas novas diretrizes publicadas em 2022.¹⁴² São eles: (i) legislações e políticas públicas que facilitem o processo de descriminalização; (ii) disponibilidade e acessibilidade de informações/orientações nos momentos que precedem o aborto (incluindo o acesso a métodos contraceptivos), que fazem parte do seu procedimento e também os referentes a cuidados

¹³⁸ CENTER FOR REPRODUCTIVE RIGHTS. **Alyne v. Brasil**. Caso de Alyne da Silva Pimentel Teixeira ("Alyne") v. Brasil. 2018.

¹³⁹ CEDAW. Comitê CEDAW. **Alyne da Silva Pimentel vs. Brasil**. Comunicação n° 17/2008, § 21, Documento da ONU: CEDAW/C/49/D/17/2008, 2011, § 7.5.

¹⁴⁰ Ibidem, § 7.6.

¹⁴¹ Ibidem, § 7.7.

¹⁴² WHO. World Health Organization. **Diretrizes de Atenção ao Aborto**. WHO: 2022.

posteriores; e (iii) prestação de serviços de forma universal, equitativa, solidária e sem qualquer tipo de discriminação.

Esse duplo movimento, caracterizado, de um lado, pela descriminalização da prática, e de outro, pelo desenvolvimento de políticas e medidas concretas que tornem o procedimento acessível e oportuno, encontra respaldo normativo e jurisprudencial nos mecanismos internacionais de proteção dos direitos humanos, em especial no Sistema Interamericano (SIDH). Este último atua como verdadeiro vértice estrutural de um *Ius Constitutionale Commune* na região da América Latina, isto é, de um conjunto normativo norteador, comum e transformador de realidades, conforme será exposto a seguir.

4 CONTEXTOS SIMILARES, SOLUÇÕES CONJUNTAS: UMA PROPOSTA A PARTIR DO *IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE* LATINO AMERICANO (ICCAL)

Destacando um terceiro aspecto que também caracteriza a abordagem constitucional feminista, a ser tratado nesse trabalho em face do fenômeno do aborto, está a adoção de uma perspectiva multinível e comparativa, pautada em um cenário de diálogos e interações mútuas entre diversas ordens jurídicas e a sociedade civil. Para tanto, como pressuposto, é preciso debruçar-se sobre o desenvolvimento de um projeto multinível do constitucionalismo¹⁴³, que promove a relativização do conceito tradicional de soberania, na medida em que permite a coexistência e a interlocução de diversos planos normativos, sobretudo no que tange à promoção dos direitos humanos.

Isso significa que a implementação e a garantia de direitos, apesar de permanecerem sendo de responsabilidade primária dos Estados constitucionais¹⁴⁴, nela não se esgotam, já que passam a ter respaldo na ordem internacional. Esta última dialoga reciprocamente com os ordenamentos internos, a fim de expandir a força e a aplicabilidade dos mecanismos de proteção à dignidade humana. Ou seja, o ponto central de intersecção que viabiliza e articula essa permeabilidade entre as diversas camadas protetivas é justamente o princípio *pro persona*, que busca atingir o máximo grau de proteção aos indivíduos, concreta e contextualmente identificados.¹⁴⁵

Inaugura-se, assim, uma nova espacialidade pública¹⁴⁶, que conta com o entrelaçamento das ordens domésticas com o direito internacional dos direitos humanos, nos âmbitos regional e global, gerando verdadeiro conflito criativo que resulta em uma pluralidade normativa e jurisdicional desprovida de hierarquia. Isto é, a interação entre os diferentes níveis é mútua, cooperativa e complementar, de modo que não há prevalência de um nível sobre o outro.

¹⁴³ FACHIN, Melina Girardi. Constitucionalismo multinível: diálogos e(m) direitos humanos. **Revista Ibérica do Direito**, ano 1, v. 1, n. 1, p. 66-82, jan./abr. 2020, p. 68.

¹⁴⁴ O professor Antônio Augusto Cançado Trindade destaca que as previsões internacionais não estão descoladas dos instrumentos nacionais de implementação de direitos, já que, ao ratificarem os tratados internacionais de direitos humanos, os Estados se comprometem perante as obrigações decorrentes dos direitos e garantias neles previstos, mas também com a obrigação geral de adequar seu ordenamento e funcionamento interno às previsões das normativas internacionais. É sobre eles que recai a responsabilidade primária de proteção dos direitos humanos, de modo que o plano internacional atua de forma complementar e suplementar, fortalecendo as estruturas internas no sentido de promover a plena vigência dos direitos. In: TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Dilemas e desafios da proteção internacional dos direitos humanos no limiar do século XXI. **Revista Brasileira de Política Internacional**, Brasília, v. 40, n. 1, pp. 167-177, jan./jun. 1997, p. 175.

¹⁴⁵ FACHIN, Melina Girardi. Constitucionalismo multinível: diálogos e(m) direitos humanos. **Revista Ibérica do Direito**, ano 1, v. 1, n. 1, p. 66-82, jan./abr. 2020, p. 70.

¹⁴⁶ *Ibidem*, p. 71.

Essa abertura dos sistemas constitucionais, oportunizando os diversos diálogos e a integração das ordens nacionais com a internacional, ocorre por meio das cláusulas de abertura previstas nas próprias constituições ou também pela atuação das Cortes nacionais no sentido de importar disposições previstas em tratados internacionais de direitos humanos e/ou entendimentos externados por outras Cortes (domésticas ou internacionais) e experiências constitucionais.¹⁴⁷ Conforme explicam as professoras Flávia Piovesan e Melina Fachin¹⁴⁸:

Surge então, um novo paradigma, lastreado, em duas profundas alterações de sentido – uma para fora, e outra para dentro. Para dentro, as Constituições se projetam para além das suas próprias fronteiras, com as cláusulas abertas que projetam a força normativa da Constituição, o que calha, também, na expansão da jurisdição constitucional. Para fora, a ratificação dos tratados internacionais de direitos humanos e o diálogo com as cortes regionais demonstra que o constitucionalismo não mais se encerra na autoridade estatal, projetando-se em um esforço *multinível* e *pluralístico*.

Nesse viés, observa-se, ao mesmo tempo, uma constitucionalização do direito internacional e uma internacionalização do(s) direito(s) constitucional(is), de forma dialógica, visando construir uma noção ampla, dinâmica e renovável dos direitos humanos, sem deixar de respeitar as peculiaridades e contextos de cada sujeita tutelada.¹⁴⁹

Concretiza-se, a partir disso, a ideia de bloco de constitucionalidade, que conjuga, além do texto constitucional propriamente dito, outras disposições, normas e valores alheios a ele, mas dotados de conteúdo materialmente constitucional.¹⁵⁰ Nesse caso, os tratados internacionais de direitos humanos se incorporam aos ordenamentos internos com status constitucional ou, pelo menos, hierarquicamente superior à legislação infraconstitucional, como é o caso do Brasil, o que exige a realização de controle de convencionalidade pelos juízes nacionais, e também a disposição de mecanismos judiciais domésticos para a reivindicação dos direitos convencionalizados.¹⁵¹

Os diálogos que se estabelecem com fundamento nesse bloco constitucional compartilhado podem adquirir sentidos horizontais ou verticais, sempre buscando concretizar e amplificar o princípio *pro persona*. No plano horizontal, dialogam entre si jurisdições

¹⁴⁷ OLSEN, Ana Carolina Lopes; KOZICKI, Katya. O papel da Corte Interamericana de Direitos Humanos na construção dialogada do *Ius Constitutionale Commune* na América Latina. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 9, n. 2, p. 302-363, 2019, p. 305.

¹⁴⁸ PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. Diálogos sobre o feminino: a proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil à luz do impacto do Sistema Interamericano. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, 176.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 175.

¹⁵⁰ CAMPOS, Germán J. Bidart. **El derecho de la Constitución y su fuerza normativa**. Buenos Aires: Sociedad Anónima Editora Comercial, Industrial y Financiera, 1995, p. 264.

¹⁵¹ GÓNGORA-MERA, Manuel Eduardo. The Block of Constitutionality as the Doctrinal Pivot of a *Ius Commune*. In: VON BOGDANDY, Armin *et al.* (ed.). **Transformative Constitutionalism in Latin America**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 237-238.

localizadas no mesmo nível, através de trocas argumentativas e soluções de casos similares, promovendo o fortalecimento de precedentes estrangeiros em matéria de direitos humanos, bem como o câmbio de teorias, mecanismos e razões de decidir entre os âmbitos internos.¹⁵²

Já a perspectiva vertical é marcada pela interação entre níveis jurisdicionais distintos, ou seja, entre os ordenamentos domésticos e os sistemas regionais e internacionais de proteção aos direitos humanos. Esse plano verticalizado não traduz a construção de uma instância "recursal", hierarquicamente superior aos Estados, mas se manifesta quando estes últimos são omissos ou até atores de graves violações de direitos.¹⁵³ Além disso, os diálogos verticais possuem uma relação imbricada com o controle de convencionalidade, já que cabe ao Poder Judiciário nacional resguardar os direitos e garantias incorporados de tratados internacionais no momento de resolução de conflitos e aplicação das leis internas, retomando a ideia de bloco de constitucionalidade.¹⁵⁴

A linguagem dos diálogos, nesse sentido: (i) possibilita um exercício de alteridade, ao permitir que os constitucionalismos locais estruturam suas próprias demandas e concedam suas interpretações sobre os dispositivos internacionais; e (ii) viabiliza o aprimoramento das teses e conteúdos de proteção, já que esse conjunto de vozes periféricas afasta cada vez mais as noções de abstração e universalidade, tradicionalmente adotadas pelos instrumentos de proteção do constitucionalismo global.¹⁵⁵

Cabe enfatizar que a pluralidade dos diálogos estabelecidos entre os diferentes planos normativos não recai somente sobre o seu conteúdo e direção, mas também sobre as formas pelas quais se manifestam, ou seja, sobre os diversos canais que podem veiculá-los. Virgílio Afonso da Silva¹⁵⁶ classifica tais vias dialógicas em institucionais/legais e argumentativas, sendo que as primeiras pressupõem a existência de instituições, poderes e jurisdição comuns, permitindo a troca de elementos puramente legais e/ou jurisprudenciais; enquanto as segundas compreendem, nos termos do autor, verdadeira migração de ideias, a partir de realidades sociais, econômicas e culturais similares. Conforme leciona¹⁵⁷:

¹⁵² PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. Diálogos sobre o feminino: a proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil à luz do impacto do Sistema Interamericano. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, p. 176.

¹⁵³ Ibidem, p. 175.

¹⁵⁴ Ibidem, p. 177.

¹⁵⁵ FACHIN, Melina Girardi. Constitucionalismo multinível: diálogos e(m) direitos humanos. **Revista Ibérica do Direito**, ano 1, v. 1, n. 1, p. 66-82, jan./abr. 2020, p. 73.

¹⁵⁶ SILVA, Virgílio Afonso da. Integração e Diálogo Constitucional na América do Sul. In: BOGDANDY, Armin Von; PIOVESAN, Flavia; ANTONIAZZI, Mariela Morales (Coord.). **Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 515-530, 517.

¹⁵⁷ Ibidem, p. 520.

A partir da perspectiva da integração por meio da migração de idéias, o que importa é o livre câmbio de experiências, de idéias, de teorias. Esse livre câmbio não pretende vincular ninguém, caso contrário não seria livre. Ele - e a integração que dele pode resultar - ocorre no nível da argumentação e pode operar horizontalmente entre ordens jurídicas nacionais ou verticalmente entre uma ordem jurídica nacional e uma instância supranacional.

Assim, em que pese os diálogos constitucionais tenham tido, historicamente, um enfoque majoritariamente institucional e normativo, com destaque às atuações de juízes e Cortes, as trocas não se limitam a esse aspecto. Fachin defende que os contornos dialógicos, em uma perspectiva multinível do constitucionalismo, devem ser mais amplos e democráticos, de modo que os compartilhamentos extravasem o âmbito institucional e abranjam todos os intérpretes da Constituição, na esfera política, social e cultural, viabilizando a fundamentação de decisões e a estruturação de políticas públicas a partir da cidadania.¹⁵⁸

Além disso, mencionada professora sustenta que esse amplo câmbio de experiências, dentro de um contexto fático compartilhado, se apresenta como um catalisador de proteção, na medida em que é possível aprender, aperfeiçoar e adequar as vivências "importadas" de outros ordenamentos com o intuito de complementar o espectro de proteção nacional. Desse modo, se existem problemas e realidades comuns, as soluções encontradas são convergentes e, quando permutadas, auxiliam na construção de uma rede fortalecida de apoio.¹⁵⁹

É sob esse suporte multinível que se estrutura a ideia de um *Ius Constitutionale Commune* na América Latina (ICCAL), isto é, um direito comum construído em uma região que compartilha dilemas políticos, econômicos e sociais como "a desigualdade e a exclusão de amplos setores da sociedade, o legado dos governos autoritários, a influência dos interesses norte-americanos, o hiperpresidencialismo e a frequente fragilidade do direito".¹⁶⁰

O ICCAL se apresenta como uma abordagem transformadora, que busca dar efetividade às promessas e garantias estabelecidas pelos documentos constitucionais latino-americanos, moldados sobretudo nos momentos de redemocratização, a partir da década de 80, após a queda dos regimes ditatoriais¹⁶¹. Seu objetivo é prático e nasce a partir da necessidade de tutelar, nas palavras utilizadas por Armin Von Bogdandy, situações humanas inaceitáveis,

¹⁵⁸ FACHIN, Melina Girardi. Constitucionalismo multinível: diálogos e(m) direitos humanos. **Revista Ibérica do Direito**, ano 1, v. 1, n. 1, p. 66-82, jan./abr. 2020, p. 75.

¹⁵⁹ *Ibidem*, p. 76-77.

¹⁶⁰ VON BOGDANDY, Armin. *Ius Constitutionale Commune* na América Latina: uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador. **RDA – Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 269, pp 13-66, maio/ago. 2015, p. 49.

¹⁶¹ Salienta-se que a região do Cone Sul do continente americano abrigou regimes totalitários de cunho militar, baseados na doutrina da segurança nacional, durante as décadas de 60 e 70, com início no Brasil, em 1964, e disseminação para outros países como a Bolívia, no mesmo ano, a Argentina, em 1966 e 1976, o Chile e o Uruguai, em 1973.

que representam esse descompasso entre as previsões constitucionais e a realidade concreta¹⁶². Aposta-se na mudança de paradigma e na construção coletiva de condições sociais e políticas capazes de consolidar a democracia, o Estado de Direito e os direitos humanos.¹⁶³

À vista disso, Rodolfo Arango¹⁶⁴ sistematiza um tripé de sustentação que se mostra adequado para as ambições e projetos do ICCAL, composto por uma concepção (i) *integrada* de direitos humanos, (ii) *social* de democracia e (iii) *participativa* de jurisdição constitucional.

Quanto ao primeiro ponto, o autor defende que todos os direitos, sejam eles civis, políticos e de participação (caráter "negativo") ou sociais, culturais, econômicos e ambientais (caráter "positivo"), podem adquirir o status de direitos fundamentais, sendo reconhecidos nos tratados internacionais ou nas próprias constituições dos Estados e garantidos pelos procedimentos de defesa judicial.¹⁶⁵ Isto porque há uma relação de interdependência e indivisibilidade entre os direitos humanos, de modo que todos custam¹⁶⁶ e exigem posturas tanto ativas quanto passivas do Estado. Por isso, somente uma concepção integrada desses direitos demonstra-se apta a enfrentar a realidade de profunda desigualdade social da região da América Latina. Ainda sobre a centralidade dos direitos humanos na construção do ICCAL, aponta Bogdandy¹⁶⁷:

[...] parece inquestionável que tais direitos [fundamentais e humanos] já tiveram um impacto forte e, provavelmente, transformador na América Latina: ainda que sua efetiva garantia nem sempre seja uma realidade, os direitos proporcionaram uma linguagem comum — jurídica, mas também política e social — que antes não existia. Para debater os desafios e os modelos, não apenas entre juristas, mas também no discurso político e público.

No que tange ao segundo pilar estruturante do ICCAL, relativo ao princípio democrático, Arango argumenta que o modelo social de democracia é o mais apropriado no contexto de exclusão de grupos vulneráveis dos espaços públicos, já que ambiciona democratizar não só o ambiente político (mediante eleições periódicas e sufrágio universal),

¹⁶² VON BOGDANDY, Armin. Ius Constitutionale Commune na América Latina: uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador. **RDA – Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 269, pp 13-66, maio/ago. 2015, p. 28.

¹⁶³ Ibidem, p. 19.

¹⁶⁴ ARANGO, Rodolfo. Fundamentos del Ius Constitutionale Commune en América Latina: derechos fundamentales, democracia y justicia constitucional. In: VON BOGDANDY, A.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (Coord.). **Ius Constitutionale Commune en América Latina: Rasgos, potencialidades y desafíos**. México: UNAM, 2014, p. 25-36, p.28.

¹⁶⁵ Ibidem, p. 29-30.

¹⁶⁶ HOLMES, Stephen, SUNSTEIN, Cass. **The Cost of Rights: Why Liberty Depends on Taxes**. New York: W. W. Norton & Company Inc., 1999.

¹⁶⁷ VON BOGDANDY, Armin. Ius Constitutionale Commune na América Latina: uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador. **RDA – Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 269, pp 13-66, maio/ago. 2015, p. 29.

mas também outros ambientes informais (a família, as universidades, os partidos políticos e etc).¹⁶⁸

Em suma, o autor explica que tanto a democracia liberal, baseada na limitação de poder estatal e na noção formal e abstrata de igualdade e liberdade, como a democracia deliberativa, pautada no perfil comunicativo e argumentativo dos indivíduos em busca de acordos estáveis e plurais, são insensíveis à marginalização histórica de certos setores sociais (como as mulheres, a população negra, os povos tradicionais e a comunidade LGBTQQICAAPF2K+), que não se encontram na mesma posição para debate e participação da vida pública. Destarte, uma concepção *social* é urgente para que esses indivíduos possam também exercer seus poderes políticos, jurídicos e econômicos.¹⁶⁹

Ainda, a respeito do terceiro ponto que forma o tripé do ICCAL, é indispensável adotar uma concepção participativa da jurisdição constitucional, no sentido de reconhecer que, em um cenário de "inação legislativa, clientelismo, baixa participação política e desigualdade social"¹⁷⁰, as Cortes Constitucionais exercem um papel mais ativo através de seu poder contramajoritário, mas, ao mesmo tempo, é fundamental que essa postura ativa abra espaço para todas as vozes e demandas sociais, visibilizando pautas e ampliando direitos.

Partindo desses pressupostos, Flávia Piovesan¹⁷¹ disserta que a criação de um *Ius Constitutionale Commune* latino-americano está intimamente relacionada com o fortalecimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH)¹⁷², com a presença de cláusulas de abertura constitucional nas constituições emergentes da década de 80/90 e com a crescente atuação da sociedade civil nas mobilizações por direitos.

¹⁶⁸ ARANGO, Rodolfo. Fundamentos del Ius Constitutionale Commune en América Latina: derechos fundamentales, democracia y justicia constitucional. In: VON BOGDANDY, A.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (Coord.). **Ius Constitutionale Commune en América Latina: Rasgos, potencialidades y desafíos**. México: UNAM, 2014, p. 25-36, p. 31.

¹⁶⁹ Ibidem, p. 33.

¹⁷⁰ Ibidem, p. 35.

¹⁷¹ PIOVESAN, Flávia. Ius Constitutionale Commune latino-americano em Direitos Humanos e o Sistema Interamericano: perspectivas e desafios. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 2, pp. 1356-1388, 2017, p. 1360.

¹⁷² O Sistema Interamericano é um dos três sistemas regionais consolidados de proteção de direitos humanos. Ele coexiste mutuamente com os Sistemas Europeu e Africano (também regionais) e o Sistema global, compondo, assim, o *universo instrumental de proteção dos direitos humanos no plano internacional*. Seu âmbito geográfico de atuação se encontra no continente americano e seu principal instrumento normativo é a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), de 1969. Esta última, além de estabelecer amplo rol de direitos e garantias que devem ser respeitados e promovidos pelos Estados signatários, dá origem aos dois órgãos que compõem o sistema: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana. Essas e outras especificidades sobre o funcionamento e criação do SIDH podem ser encontradas em: PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 339-382.

Primeiramente, cabe ressaltar que o SIDH ganha centralidade nessa conjuntura justamente por expor as peculiaridades e lutas sociais partilhadas pelos países latino-americanos, através da interação dos sistemas jurídicos constitucionais com os seus instrumentos normativos de proteção, especialmente a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), e com os órgãos que compõem a sua estrutura - a Comissão (CIDH) e a Corte Interamericana (Corte IDH). O SIDH atua como núcleo comum dentro de uma heterogeneidade cultural inegável na região latino-americana, sendo que seus mecanismos funcionam como respaldo às forças transformadoras que emergem dos diferentes países.¹⁷³

Por intermédio da abertura dos planos normativos nacionais a um espaço comum no plano regional, torna-se possível falar em um desenvolvimento normativo e jurisprudencial também comum, sendo "muito coerente que a Corte Interamericana descreva o conjunto dos tratados de direitos humanos como um *corpus iuris*".¹⁷⁴

Nesse sentido, a Convenção Americana se apresenta como base jurídico-positiva do ICCAL, que se relaciona tanto com os demais tratados internacionais regionais sobre direitos humanos (como a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, o Pacto de San Salvador, a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, entre outros instrumentos), quanto com os documentos constitucionais dos diversos países que integram o SIDH. Além disso, constrói-se uma jurisprudência regional solidificada, por meio da atuação da Comissão e da Corte, o que completa a formação de um arcabouço jurídico-normativo latino-americano vasto e integrado.¹⁷⁵

O *Ius Commune* latino-americano ganha corpo, assim, mediante diálogos que se manifestam em quatro direções: entre o SIDH e os outros sistemas internacionais de direitos humanos (regionais e global); entre o SIDH e os sistemas constitucionais nacionais; entre os próprios sistemas constitucionais e entre todos esses sistemas e a sociedade civil.¹⁷⁶ Este último aspecto concede ao ICCAL uma legitimação democrática, já que os mecanismos de participação de popular (como as audiências públicas e as sessões itinerantes) e a litigância

¹⁷³ VON BOGDANDY, Armin. *Ius Constitutionale Commune na América Latina: uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador*. **RDA – Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 269, pp 13-66, maio/ago. 2015, p. 42.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 22.

¹⁷⁵ OLSEN, Ana Carolina Lopes; KOZICKI, Katya. O papel da Corte Interamericana de Direitos Humanos na construção dialogada do *Ius Constitutionale Commune* na América Latina. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 9, n. 2, p. 302-363, 2019, p. 309.

¹⁷⁶ *Ibidem*, p. 304.

estratégica promovida pelas Organizações Não-Governamentais impulsionam a efetivação dos direitos humanos e dos compromissos democráticos nos diferentes contextos do continente.¹⁷⁷

Todavia, apesar de sediar todos esses intercâmbios, o projeto do ICCAL não pretende construir uma proposta unificadora e homogênea de direitos humanos. Ao revés, o que se almeja é a harmonização das diversas trocas e câmbios, visando, a um só tempo, elaborar *standards mínimos* de proteção e preservar as peculiaridades identitárias e culturais de cada país.¹⁷⁸ Em resumo, o ICCAL se concretiza como um movimento comum e simultaneamente plural.

Nesse aspecto, destaca-se, em um primeiro momento, o papel da Corte IDH, que, através da interação com as demais cortes constitucionais, funciona como um *vértice canalizador* dos diálogos judiciais estabelecidos no ICCAL.¹⁷⁹ Olsen e Kozicki expõem, nesse sentido, as duas funções essenciais do órgão no sentido de implementar o ICCAL: a harmonizadora e a transformadora.

Quanto à primeira, as autoras explicam que a Corte exerce a compatibilização das diversas interpretações dadas ao texto da Convenção Americana de Direitos Humanos, pois se apresenta como a última intérprete do documento, mas sem abolir o espaço de autonomia das cortes locais. Desse modo, ao solucionar casos concretos, emitir medidas provisórias e efetivar seu papel consultivo, a Corte IDH constrói princípios, padrões e pisos mínimos e comuns de proteção, concedendo, ao mesmo tempo, certa flexibilidade aos Estados no momento de implantar tais *standards* em suas realidades específicas.¹⁸⁰

Já quanto à função transformadora, evidencia-se que a jurisprudência produzida pela Corte IDH não só soluciona os casos concretos submetidos à sua jurisdição, mas possui força expansiva no sentido de alicerçar outras decisões do próprio Sistema Interamericano, do Estado diretamente envolvido na demanda e de outros Estados alheios a ela. Vale dizer, as decisões e posicionamentos emitidos pela Corte são dotados de um caráter estratégico, pois cotejadas com o contexto comum e coletivo, implicando em uma noção integral de reparação às vítimas.

A reparação integral envolve a adoção de medidas concretas pelos Estados, pois, além das indenizações aos que tiveram seus direitos violados, as sentenças determinam garantias de

¹⁷⁷ PIOVESAN, Flávia. *Ius Constitutionale Commune latino-americano em Direitos Humanos e o Sistema Interamericano: perspectivas e desafios*. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 2, pp. 1356-1388, 2017, p. 1378-1379.

¹⁷⁸ OLSEN, Ana Carolina Lopes; KOZICKI, Katya. O papel da Corte Interamericana de Direitos Humanos na construção dialogada do *Ius Constitutionale Commune* na América Latina. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 9, n. 2, p. 302-363, 2019, p. 311.

¹⁷⁹ *Ibidem*, p. 322.

¹⁸⁰ *Ibidem*, p. 316.

não repetição dessas violações, ensejando mudanças nas legislações internas e/ou a promoção de políticas públicas que proporcionem mudanças estruturais e sociais efetivas.¹⁸¹

É preciso reforçar, contudo, que as trocas promovidas em sede de *Ius Commune* não são unicamente judiciais, em um diálogo exclusivo entre cortes. As fronteiras dialógicas são mais amplas e plurais, de modo que também é notável o papel da Comissão Interamericana, que, através das suas visitas *in loco*, dos relatórios periódicos e das recomendações feitas aos governos dos países americanos, realiza a salvaguarda e o mapeamento da situação dos direitos humanos na região. Ademais, a CIDH é responsável pelo exame das petições que veiculam denúncias de violação de direitos pelos Estados membros (realizando uma espécie de "filtro" de casos estratégicos para o pronunciamento da Corte IDH), bem como pela solicitação, em casos graves e urgentes, de medidas cautelares para evitar danos irreparáveis.¹⁸²

Destacando as funções desses dois órgãos e do Sistema Interamericano como um todo, principalmente no que diz respeito à consolidação do ICCAL, pretende-se demonstrar o impacto positivo, criativo e transformador de um direito comum na região latino-americana, responsável por fomentar discussões sobre temáticas relevantes, estabelecer padrões normativos e decisórios mínimos de proteção em matéria de direitos humanos e impulsionar alterações concretas em termos políticos, legislativos e sociais.

Isso se torna ainda mais significativo quando são considerados os traços comuns de desigualdade nos países da América Latina e Caribe, derivados, sobretudo, de um processo de redemocratização que avançou significativamente na proteção de direitos nos textos constitucionais, mas não efetivou reformas institucionais e sistêmicas essenciais para a sua consolidação e concretização.

A região permanece sendo a mais desigual do mundo, segundo documento informativo elaborado pela CEPAL (Comissão Econômica para América Latina e o Caribe)¹⁸³, o que se agrava quando é aplicado um recorte de gênero, já que persistem nós estruturais umbilicalmente conectados à lógica patriarcal, os quais limitam o pleno gozo dos direitos das mulheres, em particular seus direitos sexuais e reprodutivos.

Um claro exemplo disso são os altos índices de demanda insatisfeita de planejamento familiar (diferença ou "brecha" identificada entre as intenções reprodutivas da mulher e o seu

¹⁸¹ Ibidem, p. 319.

¹⁸² PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, 345-350.

¹⁸³ CEPAL. Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe. **Panorama Social da América Latina**. Nações Unidas: Cepal, 2018.

acesso a métodos anticoncepcionais) na região, que chegam a 35,3% no Haiti, o que significa que, no país, quase 4 entre 10 mulheres não possuem acesso a métodos contraceptivos¹⁸⁴. Outra evidência de uma discriminação estrutural de gênero compartilhada pelos países latino-americanos é a razão de mortalidade materna, que teve como média regional, em 2017, 74 por cada 100.000 nascidos vivos.¹⁸⁵

Inserido nesse rol de problemas urgentes e comuns na região está ainda o aborto, cujos indicativos alarmantes estão presentes na introdução e nos capítulos anteriores deste trabalho e urge por uma construção compartilhada, fundamentada e aberta ao diálogo, o que será mais aprofundado na sequência.

4.1 PAULINA, AMELIA E MANUELA: AS FACES DO ABORTO NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

Ao diagnosticar o aborto inseguro como problemática que é comum aos países latino-americanos e que suscita a violação de diversos direitos fundamentais das mulheres, sobretudo o direito à igualdade - resguardado tanto nos âmbitos domésticos como na própria Convenção Americana de Direitos Humanos -, o SIDH atua como protagonista na construção de um *Ius Commune* sobre a matéria.

Isto é, as decisões e posicionamentos que versam diretamente ou ao menos tangenciam a questão, externados pelo Sistema até o momento, representam fonte substancialmente valiosa na elaboração de padrões político-legislativos que efetivamente ampliem e concretizem o princípio da dignidade da pessoa humana quando se trata do aborto. Por meio do suporte teórico do ICCAL, portanto, almeja-se pavimentar um caminho compartilhado, fortalecido e pautado nas variadas experiências constitucionais dos países da região, de modo a visibilizar o aborto legal, seguro e gratuito como uma pauta urgente, necessária e compatível com as diretrizes normativas do SIDH.

No que tange à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "Comissão"), de forma geral, percebe-se que o órgão interpreta o aborto especialmente sob as lentes da saúde materna, no sentido de reafirmar o dever dos Estados de atingirem a igualdade material de gênero, promoverem a proteção integral das mulheres e superarem as

¹⁸⁴ CEPAL. Observatório de Igualdade de Gênero da América Latina e do Caribe. **Demanda Insatisfeita de Planejamento Familiar**. 20 jan. 2016.

¹⁸⁵ CEPAL. Observatório de Igualdade de Gênero da América Latina e do Caribe. **Mortalidade materna**. 12 jan. 2016.

vulnerabilidades que as discriminam, principalmente no que toca ao acesso à saúde e à proteção da integridade pessoal.

De maneira específica, a primeira oportunidade de pronunciamento da CIDH sobre a matéria foi no caso "*Baby Boy vs. Estados Unidos*"¹⁸⁶, em 1981, por meio do qual, em síntese, desvelou-se o caráter matizado do direito à vida, invalidando o argumento de sua proteção absoluta desde a concepção. A petição inicial foi interposta perante a CIDH pelos representantes da *Catholics for Christian Political Action*, que alegaram suposta violação do direito à vida de um feto (denominado *Baby Boy*), resultante da realização de um procedimento de aborto voluntário em uma adolescente de 17 anos por um médico no estado de Massachussets, em 1973.

Além da violação ao direito à vida, previsto no artigo I da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (DADH), já que os EUA não são signatários da CADH, os peticionários também alegaram ofensa aos direitos à igualdade (artigo II), à proteção da maternidade e infância (artigo VII) e à preservação da saúde e bem-estar (artigo XI) do mesmo documento.

Para tanto, fundamentaram suas alegações nas discussões sobre a redação do artigo I da DADH, durante a IX Conferência Internacional dos Estados Americanos em Bogotá (1948), evidenciando que, apesar de não definir expressamente o momento de início da proteção à vida, a suposta intenção do legislador seria a de protegê-la de forma absoluta. No mesmo sentido, argumentaram que o referido artigo deveria ser interpretado em leitura conjunta com o artigo 4.1 da Convenção Americana, o qual estabelece que o direito à vida é resguardado, em geral, desde a concepção.

A Comissão entendeu, no entanto, que essa linha interpretativa, tanto do artigo I da DADH como do artigo 4.1 da CADH, estaria em desarmonia com os motivos e abordagens históricas que envolveram a elaboração desses dispositivos. De um lado, demonstrou que, à época da Declaração, houve intenso debate sobre a previsão literal da expressão "*desde a concepção*" no artigo I, de modo que ficou decidido não prever tal redação justamente para evitar uma leitura absoluta do direito à vida, pois isso ocasionaria a invalidação de diversas normativas internas dos EUA, sobretudo relacionadas à pena de morte e à permissibilidade do aborto em algumas circunstâncias.¹⁸⁷

¹⁸⁶ OEA. Organización de los estados americanos. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1981). **Caso Baby Boy vs. EUA**. Informe nº 23/81, 06/03/1981. Caso nº 2.141.

¹⁸⁷ *Ibidem*, §§ 20-33.

De outro lado, a CIDH elucidou que o artigo 4.1 da CADH, em que pese contenha a menção expressa de proteção à vida desde a concepção, também traz em sua redação a expressão "no geral", o que revela a preocupação do legislador em comportar exceções. Vale dizer, com base no contexto histórico de elaboração do dispositivo, a Comissão entendeu que a redação da CADH pretendeu compatibilizar a proteção à vida desde a concepção com as possibilidades legais de aborto então previstas em algumas legislações internas dos países americanos.

Nesse sentido, conforme voto proferido por Andres Aguilar¹⁸⁸, ficaria à discricionariedade dos Estados estabelecer o momento de vigência da proteção à vida, se desde a concepção ou em outro momento anterior ao nascimento, a partir de suas próprias realidades, contextos e peculiaridades locais. Esse pronunciamento da CIDH representou o primeiro passo para a consolidação do direito à vida em uma esfera matizada e não absoluta, no mesmo rumo que serão construídas as outras manifestações do Sistema Interamericano sobre o assunto.

Adotando o critério cronológico, outro momento no qual a Comissão se posicionou a respeito do direito ao aborto foi em "*Paulina Ramírez Jacinto vs. México*"¹⁸⁹, caso em que a petionária, uma menina de apenas 14 anos, grávida após ter sido vítima de violência sexual, foi obstada de realizar o procedimento de interrupção voluntária da gravidez legalmente previsto, no ano de 1999. Tal impedimento decorreu de diversas intimidações e constringimentos empreendidos por agentes do Estado mexicano e membros do hospital onde o aborto seria realizado, no sentido de dificultar a obtenção da autorização judicial para a realização da intervenção e adiar arbitrariamente a sua execução.¹⁹⁰

Diante do fornecimento de informações tendenciosas e imprecisas a respeito dos riscos e consequências do procedimento, a mãe de Paulina decidiu informar a desistência da operação, temendo pela saúde e segurança de sua filha. Nesse contexto, alegou-se substancialmente, em sede de petição, a violação dos direitos à integridade e à liberdade pessoais (artigos 5 e 7 da CADH) da vítima, tendo como pano de fundo um contexto de maternidade forçada, até mesmo nos casos em que há o direito legítimo de abortar consagrado por lei, como é a hipótese de gravidez decorrente de estupro no México.¹⁹¹

¹⁸⁸ Ibidem, § 5.

¹⁸⁹ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Paulina del Carmen Ramírez Jacinto vs. México**. Informe nº 21/07. Caso nº 161-02 (Solução Amistosa). 09 mar. 2007.

¹⁹⁰ Ibidem, §§ 9-15.

¹⁹¹ Ibidem, § 14.

Apesar disso, as partes firmaram acordo de solução amistosa em 2006 perante a CIDH¹⁹², o qual comportou, além do reconhecimento público de responsabilidade pelo Estado, reparação integral à Paulina e à criança que veio a nascer, incluindo o pagamento das despesas médicas e processuais; a reparação indenizatória pelos danos morais; o custeio de atendimento psicológico e o incentivo econômico e financeiro para a concessão de uma qualidade de vida digna às vítimas.

Ainda nesse caso, a Comissão reiterou que o acesso oportuno a serviços integrais de saúde, educação e informação na esfera dos direitos reprodutivos representa condição necessária ao pleno gozo dos direitos das mulheres, sobretudo no que tange às vítimas de violência sexual, cujas necessidades devem ser tratadas como prioridade no momento de elaboração de políticas públicas e projetos legislativos pelos Estados.¹⁹³

Na mesma linha de entendimento, a CIDH concedeu a Medida Cautelar "*Amelia*"¹⁹⁴, em 2010, em favor de uma mulher nicaraguense assim identificada, impedida de acessar o seu tratamento de câncer metastático por este representar fator de risco à sua gravidez. A solicitação da medida cautelar foi pautada na gravidade e urgência dos tratamentos quimio e radioterápicos recomendados pelo médico da vítima, os quais não foram concedidos pelo hospital designado, sob o argumento de que os medicamentos e substâncias utilizados teriam altas probabilidades abortivas. Nesse cenário, a Comissão solicitou ao Estado da Nicarágua que promovesse, dentro do prazo de 5 dias, as medidas necessárias para dar início ao tratamento de Amelia, bem como que preservasse a identidade da vítima e de seus familiares.

Além dos casos supramencionados, cabe enfatizar a publicação do Relatório Temático "*Acceso a Servicios de Salud Materna desde una perspectiva de Derechos Humanos*"¹⁹⁵, no ano de 2010, por meio do qual a CIDH reconheceu a gravidade da questão do aborto inseguro, não só em relação ao direito à saúde, mas também do ponto de vista dos direitos à integridade pessoal e à privacidade.

A Comissão também alertou para os altos índices de mortalidade materna na região latino-americana, decorrentes da falta de acesso a serviços básicos - relativos aos cuidados durante a gravidez, o parto e o puerpério -, refletindo a situação de marginalização, pobreza e exclusão de grupos mulheres vulneráveis (por motivos de raça, etnia, idade ou condições

¹⁹² Ibidem, § 16.

¹⁹³ Ibidem, § 19.

¹⁹⁴ INFORME DA COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Medida Cautelar "Amelia"**, Nicarágua, MC nº 43/10, 2010.

¹⁹⁵ OEA. Informe Temático. **Acceso a Servicios de Salud Materna desde una perspectiva de Derechos Humanos**, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 69. 07 jun. 2010.

socioeconômicas). Assim, buscou explicar a estreita relação entre as desigualdades de acesso aos serviços de saúde materna, a realização de abortos inseguros e a elevada taxa de mortalidade materna.¹⁹⁶

Em consequência, a CIDH expressou a necessidade de os Estados promoverem medidas eficazes, por meio de políticas ou alterações legislativas, no sentido de democratizar o acesso a esses serviços, através do provimento de informações e educação em matéria de direitos sexuais e reprodutivos, para que as mulheres tomem decisões livres, fundamentadas e responsáveis no que toca à reprodução, incluindo o planejamento familiar.¹⁹⁷

Mais recentemente, quase 10 anos depois, foi publicado outro Relatório Temático, intitulado "*Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe*" (2019)¹⁹⁸, através do qual a Comissão reiterou seu posicionamento, no sentido de exigir dos Estados a eliminação de qualquer barreira de direito ou de fato que impeça as mulheres, especialmente meninas, adolescentes e aquelas em situação de vulnerabilidade social, de acessar os serviços de saúde materna, sexual e reprodutiva.

De forma adicional, a CIDH também reconheceu o impacto negativo das legislações que criminalizam o aborto em todas as circunstâncias, na medida em que isso impõe um ônus desproporcional às mulheres, contrariando as obrigações internacionais de respeito, proteção e garantia dos seus direitos à vida; à integridade pessoal; à saúde; a não serem submetidas a tratamento cruel, desumano ou degradante; à privacidade, à igualdade e a uma vida livre de violência e discriminação.¹⁹⁹

Por fim, o órgão interamericano advertiu ainda que esse cenário absolutamente proibitivo enseja o aumento no número de casos de aborto inseguro e também de mortalidade materna, sobretudo devido à ausência de mecanismos legais, seguros e oportunos para a realização do procedimento, o que faz com que meninas e mulheres se submetam a práticas perigosas e até letais, sejam vítimas de emergências obstétricas graves ou ainda se vejam obrigadas a seguir com uma gestação indesejada ou de risco, gerando sofrimentos físicos e psicológicos prolongados.²⁰⁰

Quanto aos posicionamentos emanados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "Corte"), ao interpretar e aplicar a Convenção Americana e outros tratados

¹⁹⁶ Ibidem, p. 12-13.

¹⁹⁷ Ibidem, p. 26.

¹⁹⁸ OEA. Informe Temático. **Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe**, OEA: cidh.org, 2019.

¹⁹⁹ Ibidem, p. 107.

²⁰⁰ Ibidem, p. 101-102.

de direitos humanos em casos que abordam a questão do aborto, percebe-se verdadeira coerência com os pronunciamentos da Comissão, em direção à uma interpretação mais protetiva aos direitos fundamentais das mulheres, particularmente os sexuais e reprodutivos.

A primeira decisão que merece destaque, e provavelmente a mais relevante nos rumos de uma descriminalização ampla da prática, foi a proferida no caso "Artavia Murillo vs. Costa Rica"²⁰¹, em 2012, na qual a Corte se debruçou sobre as violações decorrentes da proibição geral da fertilização *in vitro* no Estado da Costa Rica, sobretudo em relação aos direitos à vida privada e familiar, à livre concepção da família e à igualdade (respectivamente, artigos 11.2, 17.2 e 24 da Convenção Americana de Direitos Humanos).

Um dos pontos analisados no caso foi a concepção do direito à vida privada, que, de acordo com a Corte IDH, estaria intimamente ligada ao acesso a serviços de saúde e à autonomia reprodutiva. Assim, qualquer obstaculização na obtenção e no alcance dos meios necessários ao controle da fecundidade constitui violação a esse direito, concluindo-se que "a proteção à vida privada inclui o respeito às decisões de se converter em pai ou mãe [...]".²⁰²

Outro tópico determinante na resolução da demanda e na definição dos caminhos da jurisprudência sobre o aborto na Corte foi a interpretação concedida do artigo 4.1 da Convenção Americana. Após fazer uso dos métodos sistemático, histórico, evolutivo e teleológico (mais favorável), a Corte chegou à conclusão de que todos convergem a um mesmo sentido: a cláusula "em geral", prevista expressamente na redação do artigo 4.1, indica que a proteção à vida não deve ser absoluta, mas sim "gradual e incremental segundo seu desenvolvimento".²⁰³ Ou seja, a finalidade do dispositivo é a de proteger a vida sem que isso implique na violação cega e arbitrária de outros direitos igualmente assegurados pela Convenção, de modo que a expressão "em geral" funciona como uma cláusula de abertura que comporta exceções, nos casos de conflito de direitos.²⁰⁴

Além disso, a Corte ponderou que o objeto direto de proteção do referido dispositivo convencional seria "fundamentalmente, a mulher grávida, em vista de que a defesa do não nascido se realiza essencialmente através da proteção da mulher".²⁰⁵ Argumentou-se que a ideia de concepção não pode estar dissociada do corpo da mulher, já que é através dele que o embrião

²⁰¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) vs. Costa Rica**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentença de 28 de novembro de 2012. Série C, n. 257.

²⁰² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) vs. Costa Rica**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentença de 28 de novembro de 2012. Série C, n. 257, § 146.

²⁰³ *Ibidem*, § 264.

²⁰⁴ *Ibidem*, § 258.

²⁰⁵ *Ibidem*, § 222.

se desenvolve, não sendo factível que este último, por si só, seja considerado titular de direitos na mesma medida que um indivíduo já nascido. Nesse sentido, a Corte destacou que "as tendências de regulamentação no Direito Internacional não levam à conclusão de que o embrião seja tratado de maneira igual a uma pessoa ou que tenha um direito à vida".²⁰⁶

Ficou assim demonstrado que as disposições da Convenção Americana, e a interpretação sobre os seus limites e sentidos essenciais, dada pela Corte Interamericana, não impedem ou contrariam o projeto descriminalizador da prática do aborto. Ao revés, o órgão jurisdicional do Sistema Interamericano trouxe, no caso em comento, diversos argumentos que emolduram um quadro de possível descriminalização, especialmente ao reforçar o caráter matizado do direito à vida, já explorado pela Comissão Interamericana anteriormente, bem como a prevalência de proteção à mulher grávida, e não ao embrião ou feto.

Ainda tratando sobre as decisões tomadas pela Corte, significativa foi a concessão da Medida Provisória "*Asunto B*"²⁰⁷, - assim chamada para fins de preservação da identidade da vítima -, oportunidade em que, mediante prova de extrema urgência, gravidade e necessidade de evitar danos irreparáveis à pessoa, foi determinada a realização de um aborto de feto anencefálico em El Salvador, país cuja legislação criminaliza a prática em todas as circunstâncias.

O requerimento da medida provisória foi formulado pela CIDH em maio de 2013, com vistas à obtenção de tratamento adequado, oportuno, eficiente e urgente à Sra. "B", à época com 22 anos, grávida de 26 semanas de feto comprovadamente anencefálico e acometida por um quadro clínico grave de lúpus eritematoso discóide. De acordo com os fatos narrados pela Comissão, a anomalia fetal seria incompatível com a vida extra uterina, além de um fator de agravamento do estado de saúde da gestante, o que poderia acarretar uma série de complicações, inclusive a sua morte.²⁰⁸

Todavia, mesmo após recomendação médica de início imediato do tratamento, que abrangeria o procedimento de interrupção da gravidez de risco, o Estado salvadorenho foi negligente ao não viabilizar o acesso à intervenção abortiva, justamente por ter uma legislação absolutamente restritiva na matéria. A Corte IDH, então, diante dessa conjuntura, determinou que El Salvador garantisse, de maneira imediata e sem interferência alguma, todas as medidas

²⁰⁶ Ibidem, § 253.

²⁰⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Medidas Provisionales Respecto de El Salvador: Asunto B.** Resolução de 29 de maio de 2013.

²⁰⁸ Ibidem, § 12.

médicas necessárias para resguardar a vida, a integridade pessoal e a saúde da Sra. "B", em respeito aos artigos 4 e 5 da Convenção Americana.²⁰⁹

Percebe-se, ao analisar referida Medida Provisória, que a Corte manteve o seu entendimento no sentido de desabsolutizar o direito à vida, ou, melhor dizendo, de centralizar a mulher grávida no seu núcleo de proteção. Assim, diante de um conflito de direitos igualmente fundamentais e convencionalmente assegurados, a vida não anularia os demais de forma automática, sendo inclusive criticável pela Corte a adoção de uma política amplamente restritiva no que tange às possibilidades do aborto.

Dentro desse paradigma é que se localiza o último caso julgado pela Corte sobre o assunto. "*Manuela y otros vs. El Salvador*"²¹⁰ teve sentença publicada em novembro de 2021, e versou sobre a responsabilização do Estado salvadorenho por uma série de violações em face da jovem identificada pelo codinome Manuela, particularmente em relação à sua detenção ilegal, ao seguimento irregular do seu processo e à ausência de tratamento oportuno do seu quadro clínico grave, antes e durante o período em que esteve privada de sua liberdade.

De acordo com a petição inicial, apresentada perante a Comissão Interamericana em março de 2012, Manuela, grávida de cerca de 18 semanas, sofreu uma emergência obstétrica que culminou em um aborto espontâneo, sendo levada ao hospital por sua família em razão das lesões e sangramentos decorrentes do acidente. Desde os primeiros momentos do atendimento, contudo, foi tratada com descaso e de forma discriminatória, pois presumiu-se que havia provocado o aborto voluntariamente. Em consequência, foi denunciada à polícia e presa em flagrante, sem que fossem cumpridos os requisitos necessários para tanto. Ainda fragilizada e debilitada, relata-se que Manuela foi interrogada por policiais, sem a presença de advogado, permanecendo algemada enquanto recebia cuidados médicos de emergência.²¹¹

Em 2008, a vítima foi condenada a 30 anos de prisão pelo delito de homicídio qualificado, de modo que toda a investigação e o processo ao qual foi submetida, segundo o entendimento da Corte, foi fulminado por violações ao seu direito de defesa, ao julgamento por um tribunal imparcial, à presunção de inocência e outras garantias judiciais. Isso tudo por conta de uma culpabilidade presumida pelos agentes estatais, fundada em estereótipos de gênero que atribuem às mulheres a obrigação de sacrificar-se em nome da maternidade a qualquer custo.²¹²

²⁰⁹ Ibidem, p. 14.

²¹⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Caso Manuela y otros vs. El Salvador**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Série C, nº 441. 2 nov. 2021.

²¹¹ Ibidem, §§ 57-64.

²¹² Ibidem, §§ 153 e 173.

Durante o período em que esteve presa, ainda, Manuela foi diagnosticada com um câncer linfático, encontrando diversos obstáculos no acesso ao tratamento quimioterápico adequado, o que ensejou a piora do seu estado de saúde.²¹³ Manuela faleceu no cárcere no ano de 2010, em razão do estado terminal e grave de sua doença.

Na sentença referente ao caso, a Corte deu especial enfoque ao direito à saúde sexual e reprodutiva das mulheres, indicando que este se conecta com as ideias de autonomia e liberdade, ou seja, o direito de tomar decisões sobre seu próprio "plano de vida, seu corpo e sua saúde sexual e reprodutiva, livre de toda violência, coação e discriminação". Além disso, fundamentou que esse ramo da saúde implica de forma particular a vida das mulheres, o que obriga os Estados a fornecerem serviços especializados e apropriados, a fim de que o acesso à saúde seja garantido sem discriminação.²¹⁴

Ainda sobre o tema, a Corte IDH constatou a limitação e restrição sofridas pelas mulheres em matéria de saúde sexual e reprodutiva, especialmente devido à presença de estereótipos negativos e prejudiciais de gênero, que concebem a mulher como um "ente reprodutivo por excelência" e incumbem tradicionalmente aos homens o papel de decidir sobre os corpos femininos.²¹⁵

Outro elemento decisório relevante na sentença em comento foi a consideração, pela Corte, de formas específicas de discriminação, causadas pela confluência de diversos fatores de opressão e desvantagens estruturais. Ou seja, reconheceu-se que, assim como Manuela, a maioria das vítimas que são julgadas e condenadas pela prática de aborto ilegal em El Salvador são mulheres que vivem em zonas rurais ou áreas periféricas, com baixos níveis de escolaridade e escassos recursos econômicos, dependendo do atendimento público de saúde. Nesse sentido, todas essas variáveis de vulnerabilidade ou fontes de discriminação se sobrepõem de forma interseccional, incrementando ainda mais a vitimização dessas mulheres em relação a outras que possuem recursos para procurar ajuda e realizar o procedimento em clínicas privadas.²¹⁶

Levando todos esses aspectos em consideração, percebeu-se que a Corte, nesse caso, mais do que declarar a violação de diversos direitos previstos na Convenção Americana (como a vida privada, a integridade pessoal, o acesso à saúde - em especial a reprodutiva -, as garantias judiciais e a igualdade), reconheceu que o tratamento do aborto no âmbito exclusivamente penal representa uma espécie de violência de gênero, já que produz consequências desproporcionais

²¹³ Ibidem, §§ 230-242.

²¹⁴ Ibidem, §§ 192-193.

²¹⁵ Ibidem, § 252.

²¹⁶ Ibidem, §§ 253-254.

às mulheres, sobretudo em relação àquelas que possuem vulnerabilidades sobrepostas, seja por conta de sua condição socioeconômica, pela cor da sua pele, sua idade ou nível de escolaridade.

Ademais, atestou-se que os processos envolvendo o aborto carregam em sua essência graves estereótipos de gênero, pautados na máxima de que as mulheres devem sacrificar a si mesmas em nome da reprodução, o que traz contornos de imparcialidade em todos os momentos de direcionamento dos casos, desde a colheita de provas e sua valoração, até as razões de decidir e fundamentar.

Ao conjugar as análises dos principais posicionamentos emitidos tanto pela Comissão quanto pela Corte, considerando-os de maneira sistemática e interligada, pretendeu-se demonstrar que o Sistema Interamericano de Direitos Humanos caminha no sentido de proteger e tutelar os direitos reprodutivos e sexuais de mulheres e meninas de forma prioritária e urgente. Isto é, em meio a debates sobre o direito à vida, ainda que tangencialmente, ambos os órgãos do Sistema se pronunciaram a respeito da sua não prevalência absoluta quando em conflito com outros direitos, especialmente no que toca à integridade e liberdade pessoais das mulheres.

Sob essa ótica, é indispensável reforçar a interpretação concedida tanto pela Comissão quanto pela Corte do artigo 4.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Como visto, tal dispositivo não ambiciona proteger a vida desde a concepção sob quaisquer circunstâncias, mas sim, resguardá-la na medida em que isso não constitua ônus desproporcional aos indivíduos tutelados.

Em contextos marcados pela desigualdade social e por diversos eixos de opressão e discriminação, é insustentável, portanto, manter um posicionamento de predominante criminalização da prática do aborto, já que a defesa da vida do feto, nesses casos, implica no sacrifício da vida das mulheres²¹⁷. Na América Latina, manusear o argumento do direito absoluto à vida como "escudo de justificação" é cegar-se perante uma realidade letal e violadora de direitos, especialmente no que tange às mulheres que se encontram em situação de vulnerabilidade.

É nesse sentido que o Sistema Interamericano, como eixo principal na construção de um *Ius Commune* na região, representa ferramenta essencial na transformação da realidade, pois, através de seus posicionamentos, costura um tecido de interpretações compartilhadas e determina a promoção de diversas medidas que não só podem, mas devem ser comuns em todos

²¹⁷ Segundo estudo conjunto entre a OMS e o Instituto Guttmacher, em países onde o aborto é amplamente proibido, 3 em cada 4 abortos são praticados em condições inseguras ou inadequadas, colocando em risco a saúde e até a própria vida das mulheres grávidas, enquanto que, em países onde o aborto é legalizado e regulamentado, 9 em cada 10 procedimentos são realizados de forma segura. *In: IPAS. Salud, Acceso, Derechos México. El Aborto como un asunto de salud pública. Jan. 2021.*

os Estados membros. É o que se almeja com a temática do aborto. Em outras palavras, aposta-se na criação de uma jurisprudência e de um conjunto normativo fortalecido, que se aplique às diversas realidades latino-americanas e viabilize a descriminalização da interrupção voluntária da gravidez, já que, como amplamente fundamentado, é a solução mais razoável em termos de proteção à dignidade da humana e respeito às disposições do SIDH.

5 CONCLUSÃO

O presente estudo se manifesta como verdadeiro desafio, ao propor a discussão de uma temática que há tempos polariza entendimentos, mas que ainda suplica por uma abordagem a partir dos direitos humanos. A latência e a atualidade do debate sobre o aborto são inegáveis, ainda mais considerando os "efeitos colaterais" de uma política essencialmente proibitiva e repressiva na região da América Latina e do Caribe. Como amplamente exposto neste trabalho, a criminalização não leva à diminuição no número de abortos, tampouco coíbe a sua prática, atuando apenas como um fator de aprofundamento e exposição de vulnerabilidades.

Desse modo, é imperativo advogar, de um lado, pela descriminalização do procedimento, e de outro, pela sua regulamentação e pelo desenvolvimento de políticas públicas que o tornem acessível, de modo a atender às especificidades de mulheres marginalizadas, concretizar o princípio (e direito) à igualdade em sua forma substancial e combater os desníveis provocados pelos diversos eixos de desigualdade. Em outras palavras, defende-se o acesso ao aborto legal, seguro e gratuito.

À luz desse objeto, fundamental foi efetuar uma contextualização do debate e da situação dos direitos reprodutivos e sexuais na região latino-americana. Constatou-se que o aborto está entre os temas em disputa na arena pública, sobretudo a partir da proliferação de uma onda neoconservadora, estruturada a partir da aliança entre setores religiosos (de maioria cristã) e outros atores sociais pertencentes à chamada direita secular, como reação aos avanços de pautas progressistas em matéria de sexualidade e reprodução.

Nessa seara, o que se vê é um processo de rearranjo das forças conservadoras no sentido de se moldarem às regras do jogo democrático, adaptando seus discursos substancialmente fundados em julgamentos morais em argumentos supostamente científicos, políticos e jurídicos, com fins de legitimação nos debates públicos e nas posições de poder. Desse cenário emerge a urgente construção de novas abordagens e estratégias discursivas, que estejam além da secularização e da laicidade e sejam capazes de combater as novas atuações do ativismo religioso, cujos objetivos são contrários à concretização de direitos reprodutivos e sexuais das mulheres.

Nesse momento é que se propôs uma análise do fenômeno do aborto a partir de um prisma de gênero, pautado pelas bases epistemológicas do constitucionalismo feminista, que levam, em essência, à: (i) reconfiguração das teorias e conceitos clássicos do Direito Constitucional; (ii) priorização das pautas de impacto na vida das mulheres, antes consideradas

como secundárias, nos debates de relevância; e (iii) protagonização das vozes femininas no momento de conceber e interpretar as práticas constitucionais.

Por meio da hermêutica constitucional feminista, em especial quando se aplica a metodologia da "*pergunta da mulher*", resta evidente que as legislações proibitivas em relação à prática da interrupção voluntária da gravidez, a um só tempo, desconsideram os interesses das maiores impactadas pelos seus efeitos - as mulheres -, bem como depositam encargos desproporcionais sobre elas, que se veem forçadas a buscar alternativas clandestinas e inseguras para a efetivação do procedimento.

Ressalta-se, contudo, que as consequências desse quadro de ilegalidade e insegurança não atingem de maneira homogênea todo o múltiplo universo de mulheres, sendo necessário reconhecê-las em um espectro atravessado não só pelo recorte de gênero, mas também pelos de raça, idade, classe e condição latinoamericana.

Ou seja, ao considerar todos esses eixos de discriminação interagindo de forma simultânea, através da ferramenta da interseccionalidade, percebe-se que as principais vitimizadas pela ampla criminalização do aborto são mulheres e meninas jovens, negras, pardas, indígenas, de baixas condições socioeconômicas e com pouca escolaridade. São essas mulheres que dão face aos casos emblemáticos levados aos sistemas internacionais de proteção de direitos humanos, sobretudo o Sistema Interamericano. São elas que sofrem, sozinhas, os efeitos de uma política restritiva, infundada e violadora de direitos.

Em busca de fornecer a essas mulheres - a todos os indivíduos - um amparo normativo e jurisdicional mais amplo, se desenvolve um projeto de constitucionalismo multinível, consolidado por meio dos diálogos mútuos entre os diversos ordenamentos e camadas de proteção. A chave interpretativa que oportuniza esta permeabilidade e integração entre as diferentes ordens nacionais, regionais e internacionais são os próprios direitos humanos, que funcionam como linguagem comum e permitem a expansão do bloco de constitucionalidade para além dos limites do Estado.

É nesse contexto multinível que se constrói a doutrina de um *Ius Constitutionale Commune* Latino-Americano (ICCAL), fortalecido através dos diversos câmbios entre as esferas constitucionais, o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e os outros sistemas internacionais de proteção, a fim de consolidar um direito comum e integrado voltado à realidade latino-americana. Ou seja, considerando que a América Latina compartilha traços de desigualdade e problemas estruturais e sociais comuns, como é o caso dos altos índices de aborto inseguro e mortalidade materna, é de imenso proveito que haja essa troca de experiências e soluções constitucionais.

Assim, torna-se possível o cozimento de um tecido normativo e jurisprudencial coeso e consistente, que se aplica às diversas realidades latino-americanas não com a pretensão de formar uma proposta unificada e estagnada de direitos humanos, mas sim de conceber standards mínimos de proteção que rumem à uma solução comum.

Nesse ponto, verifica-se o papel impactante do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, que funciona como eixo intermediário de todos esses diálogos, (a) concedendo interpretações dos dispositivos da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) e de outros tratados regionais; (b) monitorando a situação dos direitos humanos nos países membros; (c) atuando em casos de violações urgentes; e (d) proferindo decisões que se baseiam no princípio da reparação integral. Isso significa que os pronunciamentos decisórios do SIDH cotejam as resoluções dos casos com os contextos estruturais que os envolvem, bem como preconizam alterações concretas - em termos políticos, legislativos e sociais -, e expansivas, atingindo tanto os Estados diretamente envolvidos nas demandas, como os alheios a elas.

No que tange à temática específica deste estudo, ficou demonstrado que ambos os órgãos do Sistema, tanto a Comissão como a Corte, interpretam o aborto sob as lentes da saúde, da integridade pessoal e da autodeterminação da mulher, de modo a desabsolutizar o direito à vida, em geral, desde a concepção, reconfigurando-o com o intuito de colocar a mulher grávida no seu núcleo de proteção.

Ainda, notou-se um claro posicionamento crítico em relação às legislações domésticas que proíbem o aborto em toda e qualquer circunstância. As consequências de uma tratativa quase que exclusivamente penal da questão, de acordo com o entendimento do SIDH, produz efeitos desproporcionais às mulheres, com agravantes em relação àquelas que acumulam categorias de vulnerabilidade, representando, portanto, verdadeira manifestação de violência de gênero.

Por intermédio da atuação estratégica e transformadora do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, como protagonista na edificação de um *Ius Commune* latino-americano, ambiciona-se, assim, pavimentar um via comum, fortificada e coerente, fruto das diversas experiências constitucionais dos países da região, que visibilize a pauta do aborto legal, seguro e gratuito com a urgência que lhe é particular, e possibilite abrir novos caminhos, discursivos e práticos, para a descriminalização e regulamentação da prática.

Assim, surgem chances concretas de mudança nos destinos de tantas outras Manuelas, Paulinas e Amelias.

REFERÊNCIAS

- AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Editora Jandaíra, 2020.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ARANGO, Rodolfo. Fundamentos del Ius Constitutionale Commune en América Latina: derechos fundamentales, democracia y justicia constitucional. In: VON BOGDANDY, A.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (Coord.). **Ius Constitutionale Commune en América Latina**: Rasgos, potencialidades y desafíos. México: UNAM, 2014, p. 25-36.
- BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist constitutionalism: global perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012.
- BARAK-EREZ, Daphne. Her-meneutics: feminism and interpretation. In: BAINES, Beverley; BARAK-EREZ, Daphne; KAHANA, Tsvi. **Feminist Constitutionalism: Global Perspectives**. New York: Cambridge University Press, 2012.
- BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; DEMETRIO, André. Quando o gênero bate à porta do STF: a busca por um constitucionalismo feminista. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 15, n. 3, 2019. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rdgv/a/h6zYg8QxXTwxhmsjVDdcqXc/abstract/?lang=pt>>. Acesso em: 03 mar. 2022.
- BARTLETT, Katherine T. Feminist legal methods. **Harvard Law Review**, Boston, n. 103, p. 829-888, 1990. Disponível em: <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1119&context=faculty_scholarship>. Acesso em: 11 mar. 2022.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOMFIM, Vitória Vilas Boas da Silva; *et al.* Mortalidade por aborto no Brasil: Perfil e evolução de 2000 a 2020. **Pesquisa, Sociedade e Desenvolvimento**, v. 10, n. 7, p. 01-08, 2021. Disponível em: <<https://rsdjournal.org/index.php/rsd/article/download/16866/15054/214997>>. Acesso em: 30 mar. 2022.
- CAMPOS, Germán J. Bidart. **El derecho de la Constitución y su fuerza normativa**. Buenos Aires: Sociedad Anónima Editora Comercial, Industrial y Financiera, 1995.
- CASANOVA, José. **Public religion in the Modern World**. Chicago: University of Chicago Press, 1994.
- CASTRO, Fabiana Leonel. **Negras, jovens, feministas: sexualidade, imagens e vivências**. 2010. 131 f. Dissertação (Mestrado em Estudos Interdisciplinares sobre Mulheres, Gênero e Feminismo) - Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia, Salvador. Disponível em > <<https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/7782/1/fabiana.pdf>>. Acesso em: 02 mar. 2022.
- CEDAW. Comitê CEDAW. **Alyne da Silva Pimentel vs. Brasil**. Comunicação nº 17/2008, § 21, Documento da ONU: CEDAW/C/49/D/17/2008, 2011. Disponível em:

<<https://www2.ohchr.org/english/law/docs/CEDAW-C-49-D-17-2008.pdf>>. Acesso em 23 de fevereiro de 2022.

CENTER FOR REPRODUCTIVE RIGHTS. **As leis de aborto no mundo**. 2021. Disponível em: <<https://reproductiverights.org/maps/worlds-abortion-laws/>>. Acesso em: 24 fev. 2022.

CENTER FOR REPRODUCTIVE RIGHTS. **Alyne v. Brasil**. Caso de Alyne da Silva Pimentel Teixeira ("Alyne") v. Brasil. 2018. Disponível em: <https://reproductiverights.org/wp-content/uploads/2018/08/LAC_Alyne_Factsheet_Portuguese_10-24-14_FINAL.pdf>. Acesso em 12 abr. 2022.

CEPAL. Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe. **Panorama Social da América Latina**. Nações Unidas: Cepal, 2018. Disponível em: <https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44412/1/S1801085_pt.pdf>. Acesso em 25 mar. 2022.

COLLINS, Patricia Hill. Learning from the Outsider Within: The Sociological Significance of Black Feminist Thought. **Social Problems**, University of Cincinnati, v. 33, n. 6, p. 14-32, 1986. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/800672>>. Acesso em: 22 mar. 2022.

COLLINS, Patricia Hill; BILGE, Sirma. **Interseccionalidade**. Tradução de: Rane Souza. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2020.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Paulina del Carmen Ramírez Jacinto vs. México**. Informe nº 21/07. Caso nº 161-02 (Solução Amistosa). 09 mar. 2007. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2007eng/Mexico161.02eng.htm>>. Acesso em 12 abr. 2022.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Manuela y otros vs. El Salvador**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Série C, nº 441. 2 nov. 2021. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_441_esp.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2022.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Medidas Provisionales Respecto de El Salvador**: Asunto B. Resolução de 29 de maio de 2013. 2013. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/B_se_01.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2022.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) vs. Costa Rica**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentença de 28 de novembro de 2012. Série C, n. 257. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_por.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2022.

CEPAL. Observatório de Igualdade de Gênero da América Latina e do Caribe. **Demanda Insatisfeita de Planejamento Familiar**. 20 jan. 2016. Disponível em: <<https://oig.cepal.org/pt/indicadores/demanda-insatisfeita-planejamento-familiar>>. Acesso em 20 de abril de 2022.

CEPAL. Observatório de Igualdade de Gênero da América Latina e do Caribe. **Mortalidade materna**. 12 jan. 2016. Disponível em: <<https://oig.cepal.org/pt/indicadores/mortalidade-materna?>>. Acesso em: 20 abr. 2022.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. **Estudos Feministas**. v. 1, n. 10, p. 171-188, 2002.

Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ref/a/mbTpP4SFXPnJZ397j8fSBQQ/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 24 de fevereiro de 2022.

CRENSHAW, Kimberlé. Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, **Feminist Theory and Antiracist Politics**, University of Chicago Legal Forum, n. 1, p. 139-167, 1989. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1052&context=ucf>. Acesso em: 10 mar. 2022.

DINIZ, Débora; MEDEIROS, Marcelo. Itinerários e métodos do aborto ilegal em cinco capitais brasileiras. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 17, n. 7, p. 1671-1681, 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/MtWSdSdxVkdXdnVgRBXhgcr/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 12 mar. 2022.

DINIZ, Débora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 22, n. 2, p. 653-660, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/8LRYdgSMzMW4SDDQ65zzFHx/>. Acesso em: 15 mar. 2022.

FACHIN, Melina Girardi. Constitucionalismo multinível: diálogos e(m) direitos humanos. **Revista Ibérica do Direito**, ano 1, v. 1, n. 1, p. 66-82, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://www.revistaibericadodireito.pt/index.php/capa/article/view/26>. Acesso em: 27 mar. 2022.

FAÚNDES, José Manuel Morán. El desarrollo del activismo autodenominado “Pro-Vida” en Argentina, 1980-2014. **Revista Mexicana de Sociología**, v. 77, n. 3, 2015.

FERNÁNDEZ, Itziar Gómez. **Una constituyente feminista: ¿Como reformar la constitucion con perspectiva de género?** Madrid: Marcial Pons, 2017.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Políticas públicas de ações afirmativas: igualdade, solidariedade, alteridade - limites. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 337-358.

FRASER, Nancy. Redistribución, Reconocimiento y Participación: hacia un concepto integrado de la justicia. In: **UNESCO**. Informe Mundial sobre la Cultura, 2000-2001.

FRASER, Nancy. **Igualdade, Identidade e Justiça Social. Le Monde Diplomatique Brasil**. LeMond Diplomatique Brasil. 01 jun. 2012. Disponível em: <https://diplomatique.org.br/igualdade-identidades-e-justica-social/>. Acesso em: 14 mar. 2022.

GANATRA, Bela; *et al.* Classificação global, regional e sub-regional de abortos por segurança, 2010–14: estimativas de um modelo hierárquico bayesiano. **The Lancet**, v. 390, n. 10110, p. 2372-2381, 2017.

GANATRA, Bela *et al.* Do conceito à medição: operacionalizando a definição de aborto inseguro da OMS. **Boletim da Organização Mundial da Saúde**, v. 92, p. 155-155, 2014.

GOES, Emanuelle Freitas *et al.* Vulnerabilidade racial e barreiras individuais de mulheres em busca do primeiro atendimento pós-aborto. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 36, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/Gk58HJMk95gYjSqztFm84hS/?lang=pt>. Acesso em: 09 abr. 2022.

GOES, Emanuelle Freitas. Legalização do aborto com enfrentamento ao racismo: as mulheres negras querem justiça reprodutiva. **Sangrias**, v. 1, 2019.

GOES, Emanuelle Freitas. **Racismo, aborto e atenção à saúde: uma perspectiva interseccional**. 2018. 163 f. Tese (Doutorado em Saúde Pública) - Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/29007/1/TESE%20Emanuelle%20Freitas%20Goes.%202018.pdf>>. Acesso em: 12 abr. 2022.

GONZALEZ, Lélia. A categoria político-cultural de Amefricanidade. In: **Tempo Brasileiro**, Rio de Janeiro, n. 92/93, p. 69-82, jan./jun. 1988.

GÓNGORA-MERA, Manuel Eduardo. The Block of Constitutionality as the Doctrinal Pivot of a Ius Commune. In: VON BOGDANDY, Armin *et al.* (ed.). **Transformative Constitutionalism in Latin America**. Oxford: Oxford University Press, 2017, p. 233-253.

GREENHOUSE, Linda; SIEGEL, Reva B. Before (and After) Roe v. Wade: New Questions about Backlash. **Yale Law Journal**, v. 120, pp. 2028-2087, 2010.

HESPANHA, Antonio Manuel. **Caleidoscópio do direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje**. Coimbra: Almedina, 2007.

HOLMES, Stephen, SUNSTEIN, Cass. The Cost of Rights: **Why Liberty Depends on Taxes**. New York: W. W. Norton & Company Inc., 1999.

INFORME DA COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Medida Cautelar “Amelia”**, Nicarágua, MC nº 43/10, 2010.

IPAS. Salud, Acceso, Derechos México. **El Aborto como un asunto de salud pública**. Jan. 2021. Disponível em: <<https://ipasmexico.org/pdf/IpasCAM-2021-ElAbortoComoUnAsuntoDeSaludPublica.pdf>>. Acesso em 23 fev. 2022.

IPPF. The International Planned Parenthood Federation. **Inception report: Qualitative research on legal barriers to young people's access to sexual and reproductive health services**. 2014. Disponível em: <https://www.ippf.org/sites/default/files/ippf_coram_final_inception-report_eng_web.pdf>. Acesso em 22 fev. 2022.

KARST, Kenneth L. Woman's constitution. **Duke Law Journal**. Durham, v. 447, p. 447-508, jun. 1984.

KORTSMIT, Katherine *et al.* **Vigilância do aborto**. Estados Unidos, 2019. Estados Unidos: MMWR Surveill Summ, 2021.

LACERDA, Marina B. **O novo conservadorismo brasileiro**. 1. Ed. Porto Alegre: Editora ZOUK, 2019.

MARQUES, Samantha Ribeiro M.; RODRIGUES, Patrícia Pacheco. Mulher e poder no Brasil. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 193-214.

MARSICANO, Ana C.; BURITY, Joanildo A. Aborto e ativismo "pró-vida" na política brasileira. **PLURAL, Revista do Programa de Pós-Graduação em Sociologia da USP**, São Paulo, v. 28, n. 1, jan./jun., 2021.

MONTAÑEZ, Nilda Garay. Constitucionalismo Feminista: evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo oficial. In: VALDÉS, María del Mar Esquembre; *et al.* **Igualdad y democracia: el género como categoría de análisis jurídico: Estudios en homenaje a la profesora Julia Sevilla Merino.** Valencia: Corts Valencianes, 2014, p. 265-279.

OEA. Informe Temático. **Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe,** OEA: cidh.org, 2019. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaMujeresNNA.pdf>>. Acesso em 12 abr. 2022.

OEA. Informe Temático. **Acceso a Servicios de Salud Materna desde una perspectiva de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.** Doc. 69. 07 jun. 2010. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/mujeres/docs/pdf/SaludMaterna2010.pdf>>. Acesso em 12 de abril de 2022.

OEA. Organización de los estados americanos. Comissão Interamericana de Direitos Humanos (1981). **Caso Baby Boy vs. EUA.** Informe nº 23/81, 06/03/1981. Caso nº 2.141. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/80.81sp/EstadosUnidos2141b.htm>>. Acesso em: 12 abr. 2022.

OLSEN, Ana Carolina Lopes; KOZICKI, Katya. O papel da Corte Interamericana de Direitos Humanos na construção dialogada do Ius Constitutionale Commune na América Latina. **Revista Brasileira de Políticas Públicas,** Brasília, v. 9, n. 2, p. 302-363, 2019.

PATRIOTA, Tania. **Relatório da Conferência Internacional de População e Desenvolvimento: Plataforma de Cairo (1994).** 1994. Disponível em: <<http://www.unfpa.org.br/Arquivos/relatorio-cairo.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2022.

PETCHESKY, Rosalind Pollack. Antiabortion, Antifeminism, and the Rise of the New Right. **Feminist Studies,** v. 7, n. 2, 1981.

PIERUCCI, Antonio Flávio. **Representantes de Deus em Brasília: a bancada evangélica na Constituinte.** Ciências Sociais Hoje, 1989. Editado por: Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Ciências Sociais Anpocs. São Paulo: Vértice/Editora Revista dos Tribunais, 1989.

PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi. Diálogos sobre o feminino: a proteção dos direitos humanos das mulheres no Brasil à luz do impacto do Sistema Interamericano. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista.** Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 167-194.

PIOVESAN, Flávia. Ius Constitutionale Commune latino-americano em Direitos Humanos e o Sistema Interamericano: perspectivas e desafios. **Revista Direito e Práxis,** Rio de Janeiro, v. 8, n. 2, pp. 1356-1388, 2017.

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

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ROMERO, Mariana, *et al.* Abortion-Related Morbidity in Six Latin American and Caribbean Countries: Findings of the WHO/HRP Multi-Country Survey on Abortion (MCS-A). **BMJ Global Health**, v. 6, n. 8, ago. 2021.

RUIBAL, Alba M. Feminismo frente a fundamentalismos religiosos: mobilização e contramobilização em torno dos direitos reprodutivos na América Latina. **Revista Brasileira de Ciência Política**, Brasília, n. 14 maio/ago., 2014. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rbcpol/a/sMhqnm8cs9rBNPGjPSGQhNq/?lang=pt>>. Acesso em: 13 abr. 2022.

SANTOS, Boaventura de Souza. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In: SANTOS, Boaventura de Souza. **Reconhecer para Libertar: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SARLET, Ingo W.; MITIDIERO, Daniel; MARINONI, Luiz G. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021.

SCHIOCCHET, Taysa. Marcos normativos dos direitos sexuais: uma perspectiva emancipatória. In: Maria Claudia Crespo Brauner. (Org.). **Biodireito e gênero**. Ijuí: Unijuí, 2007, p. 61-106. Disponível em: <<https://unisin.os.academia.edu/TaysaSchiocchet>>. Acesso em 13 de fev. 2022.

SILVA, Christine Oliveira Peter da. Por uma dogmática constitucional feminista. *Suprema: Revista de Estudos Constitucionais*, Brasília, v. 1, n. 2, p. 151-189, jul./dez. 2021.

SILVA, Virgílio Afonso da. Integração e Diálogo Constitucional na América do Sul. In: BOGDANDY, Armin Von; PIOVESAN, Flavia; ANTONIAZZI, Mariela Morales (Coord.). **Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010, p. 515-530.

SINGH, Susheela *et al.* **Abortion Worldwide 2017: Uneven Progress and Unequal Access**. Guttmacher Institute, dez. 2018. Disponível em: <www.guttmacher.org/report/abortion-worldwide-2017>. Acesso em 22 fev. 2022.

TOMAZONI, Larissa; BARBOZA, Estefânia. Interpretação Constitucional Feminista e a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 239-252.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Dilemas e desafios da proteção internacional dos direitos humanos no limiar do século XXI. **Revista Brasileira de Política Internacional**, Brasília, v. 40, n. 1, pp. 167-177, jan./jun. 1997. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rbpi/a/nKZwK7WVq9Khfh7K8WTnBR/?lang=pt>>. Acesso em: 12 abr. 2022.

UNFPA. Fundo de População das Nações Unidas. **Maternidade Precoce: enfrentando o desafio da gravidez na adolescência**. Situação da População Mundial. UNFPA. 2013. Disponível em: <<http://www.unfpa.org.br/Arquivos/swop2013.pdf>>. Acesso em 22 fev. 2022.

URTADO, Daniela; PAMPLONA, Danielle Anne. A última constituinte brasileira, as bravas mulheres e suas conquistas. In: NOWAK, Bruna (org.). **Constitucionalismo feminista**. v. 1. Salvador: JusPodivm, 2018.

VAGGIONE, Juan Marco. El fundamentalismo religioso en Latinoamérica. La mirada de los/as activistas por los derechos sexuales y reproductivos. In: VAGGIONE, Juan M. *et al.* **El activismo religioso conservador en Latinoamérica**, 2009.

VAGGIONE, Juan Marco. Entre reactivos y disidentes. Desandando las fronteras entre lo religioso y lo secular. **A Armadilha da Moralidade Única**, pp. 56-69, 2005. Disponível em: <<http://catedra-laicidad.unam.mx/sites/default/files/Entrereactivosydisidentes.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2022.

VON BOGDANDY, Armin. Ius Constitutionale Commune na América Latina: uma reflexão sobre um constitucionalismo transformador. **RDA – Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 269, pp 13-66, maio/ago. 2015. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/57594/56160>>. Acesso em: 01 abr. 2022.

WHO. World Health Organization. **Diretrizes de Atenção ao Aborto**. WHO: 2022. Disponível em: <<https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/349316/9789240039483-eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em 22 fev. 2022.

WILLIAMS, Susan. **Liberia**: Constitution must consider women participation. Liberia: The News, Monrovia, 2013.