

Evento: XXV Jornada de Pesquisa

ODS: 3 - Saúde e Bem-estar

O (NÃO) PROTAGONISMO DA SAÚDE PÚBLICA NO CONTROLE REPRODUTIVO DA MULHER COMO FORMA DE INSCRIÇÃO BIOPOLÍTICA SOBRE O SEU CORPO: ANÁLISE DAS AÇÕES JUDICIAIS E PROJETOS LEGISLATIVOS QUE VERSAM SOBRE O DIREITO AO ABORTO¹

THE (NON) PROTAGONISM OF PUBLIC HEALTH IN THE WOMAN'S REPRODUCTIVE CONTROL AS A FORM OF BIOPOLITICAL REGISTRATION ON THEIR BODY: ANALYSIS OF JUDICIAL ACTIONS AND LEGISLATIVE PROJECTS THAT CONCERN ABOUT THE RIGHT TO ABORTION

Jaíse Burtet², Janaína Machado Sturza³

¹ Pesquisa desenvolvida a partir do projeto de Dissertação que será defendido junto ao Programa de Pós Graduação em Direitos Humanos - Mestrado e Doutorado da UNIJUI/ RS, para a obtenção do título de Mestre em Direito.

² Mestranda em Direitos Humanos pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (2021). Integrante do grupo de pesquisa Biopolítica e Direitos Humanos (CNPq/UNIJUI). Especialista em Ciências Penais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2017). Advogada inscrita na OAB-RS 97.615. E-mail: ja_burtet@hotmail.com

³ Pós-doutora em Direito pela Unisinos, Doutora em Direito pela Universidade de Roma Tre/Itália. Professora na Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUI, lecionando na graduação em Direito e no Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado. Professora Orientadora.

Resumo: O estudo da biopolítica sob uma perspectiva de gênero perpassa, inevitavelmente, pelos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres, os quais restam sonogados quando a estas mulheres não é permitido interromper uma gestação indesejada. Desse modo, os abortos acabam sendo realizados na clandestinidade, o que gera um problema tanto de saúde pública, quanto de seletividade penal, na medida em que a criminalização do aborto, além de não impedir a ocorrência dos procedimentos, castiga aquelas mulheres que não têm condições de arcar com um procedimento seguro, terminando na condição de ré de um processo penal, quando sobrevivem. Nesse sentido, o presente trabalho tem por objetivo evidenciar a face biopolítica da criminalização do aborto a partir da exposição de algumas ações judiciais e projetos de lei, os quais desvelam, ao mesmo tempo, tanto visões retrógradas e carregadas de estigma de um lado, quanto avanços otimistas no caminho para a descriminalização de outro.

Palavras-chave: biopolítica; aborto; saúde pública; descriminalização.

Abstract: The study of biopolitics from a gender perspective inevitably permeates women's sexual and reproductive rights, which remain withheld when these women are not allowed to interrupt an unwanted pregnancy. Thus, abortions end up being carried out in hiding, which creates a problem of both public health and criminal selectivity, as the criminalization of abortion, in addition to not preventing the occurrence of procedures, punishes those women that are not able to afford a safe procedure, ending up as a defendant in criminal proceedings, when they survive. In this sense, the present work aims to highlight the biopolitical face of the criminalization of abortion from the exposure of some lawsuits and bills, which unveil, at the same time, both retrograde and loaded with stigma on one side, as well as optimistic advances on the pathway towards decriminalizing on the

other one.

Keywords: biopolitics; abortion; public health; decriminalizing.

1 INTRODUÇÃO

Das inúmeras formas possíveis de exercício biopolítico sobre o corpo feminino, a tentativa de controle reprodutivo das mulheres por meio da criminalização do aborto é uma das mais atroz, na medida em que responsável pela morte de inúmeras mulheres que se submetem a procedimentos inseguros por meio de métodos caseiros precários ou em clínicas clandestinas corriqueiramente. Essas mortes possuem um recorte bem definido de classe e de raça, uma vez que aquelas que têm condições econômicas abortam com mais segurança do que aquelas que não podem pagar. O ponto é que as mulheres abortam - sempre abortaram e continuarão a abortar -, sendo imperioso um debate sério acerca da questão, que deve ser tratada como de saúde pública, despido, pois, de opiniões religiosas, moralistas e/ou populistas.

Com relação aos casos legalizados no país, existe também uma forte resistência por parte das instituições hospitalares em oferecerem o serviço, tanto a nível particular, como na rede pública, quando se denota um total despreparo com relação a quem presta as informações sobre o procedimento. Assim, a partir da análise de três ações judiciais e dois projetos de lei, pretende-se demonstrar como o biopoder atua sobre os corpos femininos, sob o enfoque dos direitos reprodutivos das mulheres, quando as próprias instituições estatais criam os espaços de exceção onde a vida da mulher se torna abjeta. Desse modo, o objetivo principal desta análise consiste em demonstrar de que forma a biopolítica se inscreve sobre o corpo feminino a partir da penalização da mulher que aborta, tanto em sentido literal por meio da previsão em legislação penal, quanto em sentido simbólico através do julgamento moral da mulher.

2 METODOLOGIA

A construção desta pesquisa utilizou-se do método de abordam dedutivo e do método de procedimento monográfico, com técnicas de pesquisa bibliográficas, a partir da seleção crítica de materiais disponíveis tanto em meio físico, quanto eletrônico.

3 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Existem três hipóteses nas quais o aborto é permitido no Brasil: quando a gravidez coloca a vida da gestante em risco e não há outro meio de lhe salvar, quando resulta de estupro e no caso de anencefalia do feto, os dois primeiros casos previstos no Código Penal e o último a partir do julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 54 pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Contudo, ainda nesses casos, os hospitais eximem-se da responsabilidade de prestar o atendimento às mulheres que necessitam, restando aqueles catalogados como referências

Evento: XXV Jornada de Pesquisa

ODS: 3 - Saúde e Bem-estar

pelo Ministério da Saúde[1], os quais se localizam, muitas vezes, longe das suas casas, e o pior, não se portam como a referências que deveriam ser (ABRANTES, 2016).

A escassez de serviços habilitados à realização do aborto legal no Brasil, bem como as barreiras impostas às mulheres que se encaixam no direito legal ao procedimento, demonstram a estigmatização que sofrem essas mulheres duplamente violentadas, seja pela violência sexual que causou a gravidez indesejada - quando se trata dessa hipótese -, seja pelo martírio que se segue posteriormente para que consiga o acesso ao aborto legal. É como se a mulher fosse sempre culpabilizada pela sua negativa ao exercício da maternidade, já que o direito ao aborto confronta esta idealização do ser mãe, “que é um modo de representação de um papel compulsório como se fosse tendência natural e desejo comum de todas as mulheres”. (BIROLI, 2014, p. 123).

A Pesquisa Nacional de Aborto (PNA) demonstra que quase uma em cada cinco mulheres brasileiras até os 40 anos de idade já realizou um aborto; ocorreram cerca de meio milhão de abortos somente no ano de 2015; metade das mulheres que abortou precisou ser internada para finalizar o procedimento (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO, 2016). Resta claro, portanto, que a criminalização do aborto não impede que eles aconteçam, mas tão somente faz sofrer aquelas mulheres que precisam recorrer a procedimentos ilegais, evidenciando um recorte de classe e de raça muito evidente, na medida em que “tanto as mulheres que mais morrem, como aquelas que mais são criminalizadas têm um perfil definido: são mulheres jovens, negras, pobres, de baixa escolaridade” (NIELSSON, 2020, p. 21).

Considerando que grande parte dos abortos é ilegal e, portanto, feito fora das condições plenas de atenção à saúde, essas magnitudes colocam, indiscutivelmente, o aborto com um dos maiores problemas de saúde pública do Brasil. O Estado, porém, é negligente a respeito, sequer enuncia a questão em seus desenhos de política e não toma medidas claras para o enfrentamento do problema. (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO, 2016, p. 659).

Nesse ponto, as decisões judiciais encontradas dizem muito sobre esse sistema patriarcal ao qual estamos todos imbricados há séculos, mas que esmaga as mulheres sobremaneira, quando a decisão sobre os seus próprios corpos fica a cargo de terceiros, muitas vezes homens, aos quais o direito ao aborto parece ser consentido[2]. Assim se extrai do julgamento do Habeas Corpus (HC) nº 2188896-03.2017.8.26.0000, julgado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo resultado final, a despeito de ter sido favorável à mulher julgada, teve o seguinte voto divergente:

É bom que se lembre aqui que existem atualmente vários medicamentos anticoncepcionais, bem mais baratos que aquele valor já citado, além de outros métodos de que a paciente poderia perfeitamente ter lançado mão. Assim não procedeu porque não quis. (BRASIL, 2018, p. 21).

No julgamento recém citado, o Desembargador vencido sustentou, ainda, que a mulher se dizia pobre, porém gastou R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais) com o medicamento abortivo, pelo que não se justificaria a sua alegação de pobreza. Reitera-se que a seletividade penal no crime de aborto resta bem caracterizada, tendo em vista que são as mulheres pobres que se sujeitam a

Evento: XXV Jornada de Pesquisa

ODS: 3 - Saúde e Bem-estar

clínicas e procedimentos precários, quando, em decorrência de complicações, precisam finalizar o procedimento no hospital, onde acabam por serem denunciadas muitas vezes, ainda que isso constitua a quebra do sigilo por profissionais da saúde.

Decisões como essa representam um setor retrógrado e heteronormativo da sociedade, o qual vai muito bem refletido também no poder legislativo. Assim, avançam projetos conservadores, a exemplo do Projeto de Lei (PL) nº 5069/13, que exige a constatação da gravidez resultante de estupro por meio de exame de corpo de delito, bem como a comunicação à autoridade policial para que só assim seja possível o aborto (BRASIL, 2013), e do PL nº 478/07, denominado “Estatuto do Nascituro”, mas que ficou popularmente conhecido como “bolsa estupro”, tendo em vista a espúria tentativa de convencer mulheres violentadas a não realizarem o procedimento abortivo mediante o pagamento de pensão alimentícia, além de criminalizá-las caso optem pelo aborto em qualquer situação, recrudescendo ainda mais as penas e tornando o aborto um crime hediondo (BRASIL 2007).

O que esses projetos políticos recém citados têm em comum, além do interesse eleitoreiro e da misoginia, são as suas crenças religiosas, as quais acreditam serem universais e, portanto, capazes de se sobrepor a tudo e a todos, ignorando a nossa suposta laicidade estatal. Bem por isso, o Estado tem um papel central na vidas das mulheres enquanto espaço da soberania patriarcal, “especialmente no que tange a reprodução e ao aborto, legal ou ilegal, e sua instrumentalização conforme determinações de poder que materializam o fundamentalismo religioso em suas instituições.” (DELAJUSTINE; NIELSSON, 2019, p. 137).

Ademais, a ideia de vida nua agambeniana nos permite a compreensão de que a mesma vida protegida pelo sistema, ao mesmo tempo pode ser abandonada por ele, a depender de qual vida está se falando: se for a da mulher que aborta, então esta pode ser matável. Bem por isso, essas investidas judiciais e legislativas não só vão contra a legalização do aborto apenas, mas também demonstram uma clara tentativa de controle biopolítico sobre o corpo feminino, na medida em que os espaços de exceção agambenianos têm no útero a sua consolidação: “De certo modo a redução de uma mulher à condição de vida nua é condição de possibilidade para a manutenção do biopoder.” (NIELSSON, 2020, p. 13).

A despeito dos retrocessos judiciais e legislativos recém citados, avançam também decisões judiciais que indicam algum progresso no que toca à legalização do aborto[3], a exemplo do julgamento do HC nº 124.306, cujo voto-vista do Ministro Luís Roberto Barroso bem expôs, em suma, que a criminalização da interrupção da gestação nos primeiros três meses vulnera o núcleo essencial de um conjunto de direitos fundamentais da mulher. Barroso ponderou que a criminalização do aborto é incompatível com a autonomia da mulher, com a sua integridade física e psíquica, afirmando que a equiparação plena de gênero depende de se respeitar a vontade da mulher nessa matéria, já que os homens não engravidam e não sofrem os efeitos da gravidez.

Por fim, a tipificação penal produz também *discriminação social*, já que prejudica, de forma desproporcional, as mulheres pobres, que não têm acesso a médicos e clínicas particulares, nem podem se valer do sistema público de saúde para realizar o procedimento abortivo. Por meio da criminalização, o Estado retira da mulher a possibilidade de submissão a um

Evento: XXV Jornada de Pesquisa

ODS: 3 - Saúde e Bem-estar

procedimento médico seguro. Não raro, mulheres pobres precisam recorrer a clínicas clandestinas sem qualquer infraestrutura médica ou a procedimentos precários e primitivos, que lhes oferecem elevados riscos de lesões, mutilações e óbito. (BRASIL, 2016, p. 12, grifo do autor).

Tramita também no STF a ADPF nº 442, na qual se discute a descriminalização do aborto no Brasil até a 12ª semana de gestação por meio da interpretação do Código Penal à luz da Constituição Federal. Apesar da medida cautelar ter sido indeferida, a ação segue em curso, inclusive com a realização de audiências públicas e a participação de inúmeras entidades na figura de *amicus curiae*, desde religiosas, é claro, até representantes do movimento feminista. (BRASIL, 2017).

Uma das signatárias da petição inicial, Luciana Boiteux, bem aponta que “No crime de aborto, as mulheres são, ao mesmo tempo, criminalizadas e vítimas da criminalização, eis que milhares delas morrem todos os anos em decorrência de abortos clandestinos.” Assim, o julgamento pelo STF precisa se pautar em argumentos jurídicos e sociais, jamais morais, misóginos ou populistas, pois se a criminalização não impede que as mulheres façam abortos, como bem demonstrou a PNA, os argumentos que se baseiam na suposta proteção ao feto não se sustentam na medida em que ele continua desprotegido, só que na clandestinidade.

Espera-se que a ADPF nº 442 tenha um desfecho favorável, retirando-se o crime de aborto em definitivo do Código Penal brasileiro, e impedindo-se também o avanço de projetos legislativos que representem o retrocesso de direitos arduamente conquistados pelas mulheres. A partir daí, outra luta que deverá ganhar destaque é o tratamento do aborto como uma questão de saúde pública, com a disponibilização gratuita do procedimento pelo Sistema Único de Saúde (SUS). Afinal, as mesmas mulheres que não podem pagar por abortos seguros na clandestinidade, continuarão não podendo na legalidade, o que significaria a manutenção da inscrição biopolítica sobre os corpos femininos a partir da perspectiva do aborto.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da análise feita acerca de algumas ações judiciais e projetos legislativos sobre o direito ao aborto, percebe-se que o corpo da mulher e a sua autonomia com relação a ele são temas amplamente debatidos pelos poderes soberanos. Uma vez que o legislativo encontra-se, há muito, estagnado, o que não deixa de espelhar os seus representantes, tais debates no âmbito do judiciário são de suma importância para que as mulheres parem de morrer em decorrência de abortamentos clandestinos. Considerando que a maior parte dos procedimentos é feita fora das hipóteses legais, o assunto se constitui como um problema de saúde pública no Brasil, indubitavelmente, pauta que não pode mais ser adiada.

Em vista disso, ainda que avancem projetos legislativos destinados a tolher ainda mais os direitos reprodutivos das mulheres, por meio de uma análise biopolítica, espera-se contribuir para a desconstrução do estigma envolvendo as mulheres que abortam, o que se sabe ser um caminho difícil, mas plenamente possível e necessário. Ao ignorar as verdadeiras donas dos úteros em debate, o Estado se apropria do espaço de fala das mulheres que fazem abortos ilegais e inseguros todos os

Evento: XXV Jornada de Pesquisa

ODS: 3 - Saúde e Bem-estar

dias no Brasil, reduzindo-as à condição de meras hospedeiras dos fetos protegidos, embora existam avanços significativos na seara judicial. Bem por isso, o que fica claramente demonstrado é que as dificuldades enfrentadas pelas mulheres que desejam abortar, tanto nos casos legais, quanto ilegais, estão intimamente atreladas às estruturas de biopoder.

Ademais, submeter essas mulheres a um processo penal simplesmente por optarem pela realização de um aborto, independentemente dos motivos para tal, constitui-se em uma explícita violação dos seus direitos reprodutivos, que são, em realidade, os seus direitos humanos básicos. Assim sendo, insistir na criminalização é condenar as mulheres à morte, tendo em vista que os procedimentos ilegais e inseguros não cessarão, o que esvazia qualquer suposto caráter preventivo das penas para o aborto, além de adiar uma necessária conversa sobre saúde pública. Na medida em que algumas podem pagar melhor do que as outras pelos procedimentos ilegais, a criminalização do aborto é uma forma de inscrição biopolítica sobre o corpo feminino, já que algumas vidas são consideradas matáveis, ao passo que outras são dignas de sobreviver.

5 REFERÊNCIAS

ABRANTES, Talita. Hospitais barram aborto até em casos previstos por lei. **Exame**, São Paulo, 21 jun. 2016. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/hospitais-barram-aborto-ate-em-casos-previstos-por-lei/> Acesso em 05 jul. 2020.

BIROLI, Flávia. O debate sobre aborto. In: MIGUEL, Luis Felipe; BIROLI, Flavia. **Feminismo e política**: uma introdução. São Paulo: Boitempo, 2014. p. 123-130.

BOITEUX, Luciana. A ADPF 442, dignidade das mulheres, democracia e o STF. **Boletim Informativo do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 25, n. 294, mai. 2017, p. 5-7.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Cartilha Pai Presente 2015**. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoaes/pai-presente/> Acesso em 05 jul. 2020.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 478 de 2007**. Dispõe sobre o Estatuto do Nascituro e dá outras providências. Disponível em https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=443584&filename=PL+478/2007 Acesso em: 07 jul 2020.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5069 de 2013**. Acrescenta o art. 127-A ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=565882> Acesso em: 07 jul. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 442**. Relatora: Ministra Rosa Weber. Brasília, protocolado em 08 de março de 2017. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5144865> Acesso em: 06 jul. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 124.306 RJ**. Relator: Ministro Marco

Evento: XXV Jornada de Pesquisa

ODS: 3 - Saúde e Bem-estar

Aurélio. Brasília, 09 de agosto de 2016. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4637878> Acesso em: 06 jul. 2020.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Habeas Corpus nº 2188896-03.2017.8.26.0000**. Relatora: Desembargadora Kenark Boujikian. São Paulo, 08 de março de 2018. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/566234256/21888960320178260000-sp-2188896-0320178260000/inteiro-teor-566234312> Acesso em: 06 jul. 2020.

DELAJUSTINE, Ana Claudia; NIELSSON, Jóice Graciele. Quando o fundamentalismo religioso se inscreve nos corpos femininos e o Estado viola o direito ao aborto legal. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, v. 6, n. 3, p. 126-151, set./dez. 2019. Disponível em: <http://revista.abrasd.com.br/index.php/rbsd/article/view/338/198> Acesso em 07 jul. 2020.

DINIZ, Debora; MEDEIROS, Marcelo; MADEIRO, Alberto. Pesquisa Nacional de Aborto 2016. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 22, n. 2, fev. 2017, p. 653-660. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/csc/v22n2/1413-8123-csc-22-02-0653.pdf> Acesso em 05 jul. 2020.

FÓRUM ABORTO LEGAL RS. **HOSPITAIS**. Disponível em: <https://forumabortolegalrs.wixsite.com/site> Acesso em 05 jul. 2020.

NIELSSON, Jóice Graciele. Corpo Reprodutivo e Biopolítica: a hystera homo sacer. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 11, n. 2, 2020, p. 880-910. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/40921/30709> Acesso em 05 jul. 2020.

NOTAS

[1] O Rio Grande do Sul dispõe de apenas 7 hospitais de referência em aborto legal, quatro deles localizados em Porto Alegre, um em Canoas, um em Rio Grande e um em Caxias do Sul, conforme informações obtidas junto ao site Fórum Aborto Legal RS.

[2] Aborto aqui possui conotação de abandono, uma vez que os homens que não desejam ser pais simplesmente se omitem da criação das crianças indesejadas, seja pela sonegação material, seja emocional, ou ambas. A esses homens parece ser dado o direito de “abortar” sem que sejam criminalizados ou socialmente condenados com o mesmo vigor que se faz com relação às mulheres. Tanto é que mais de 5 (cinco) milhões de brasileiros não possuem nem o nome do pai nas suas certidões de nascimento, conforme pesquisa do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP) no Censo Escolar de 2011.

[3] Sempre importante destacar que o que se defende aqui não é o aborto, mas sim a sua legalização. Utilizar o termo aborto em abstrato constitui-se em uma falácia desonesta com aqueles que se preocupam com um debate sério a respeito dos direitos das mulheres, sobretudo o seu direito de não morrer na clandestinidade.

Parecer CEUA: 3.069.588