



**ABORTO E ANENCEFALIA.
EM NOME DO PAI E EM NOME DA LEI OU EM NOME DA MÃE E
DO DIREITO?**

Janaína L. Penalva da Silva

Pós-Graduada em Direito, Estado e Constituição
Universidade de Brasília

I - Introdução

Afinal, em nome de quem se proíbe e se criminaliza o aborto?

Essa reflexão que já se inicia com um *final* não precisa do Direito para ser formulada. A moral, a religião e a ética podem formulá-la com tranquilidade, mas somente o Direito exige uma resposta imediata e vinculativa para o questionamento.

O lugar inferiorizado que as mulheres ocupam nas relações sociais parece ser uma resposta suficiente para a pergunta a respeito das razões da criminalização de algumas de suas decisões.

As restrições de escolha sobre os rumos de vida imposta às mulheres pela lei precisam encontrar justificativas racionais para terem legitimidade no campo de uma argumentação jurídica racional.

O aborto e a antecipação terapêutica do parto, indicada nos casos de fetos anencéfalos, tocam em questões relativas tanto à religião quanto ao gênero, dimensões que, embora diversas, estão diretamente relacionadas nesses casos.

A regulação jurídica da questão da vida não desejada depende, invariavelmente, de uma decisão a respeito do tipo de proteção jurídica que se pretende assegurar ao feto e de uma definição a respeito dos direitos fundamentais das mulheres.

No caso brasileiro, em que o Supremo Tribunal Federal, deverá em breve enfrentar a questão da antecipação terapêutica do parto, indicada para casos de fetos anencéfalos (APDF 54-8/DF), a questão dos direitos fundamentais das mulheres surge de forma ainda mais explícita que no caso do aborto, embora a argumentação concentre-se equivocadamente nas análises sobre a vida juridicamente tutelável.

A menos que adotemos a perspectiva religiosa, o argumento da proteção da vida está absolutamente afastado no caso de fetos anencéfalos. Diferentemente do caso do aborto, no qual a dimensão da vida é uma razão forte, em se tratando de fetos anencéfalos, o debate sofre uma redução de complexidade imensa, na medida em que não há mais vida a se proteger. De forma que, ou se ontologiza o ato do aborto como uma ilegalidade *a priori*, ou se assume que há aí uma restrição aos direitos fundamentais das mulheres.

Mesmo cientes da precariedade de todo conhecimento humano e longe de se considerar as atuais conclusões médico-científicas como irreparáveis, não há argumentos racionais suficientes ao convencimento que possam se contrapor a afirmação médica de que, no estágio atual de desenvolvimento científico, a medicina não oferece chances de sobrevivência a um feto anencéfalo.

É certo, no entanto, que essa ausência de chances de sobrevivência, atestada cientificamente, não elimina a fé ou as esperanças dos envolvidos. Muitas famílias e,

principalmente, muitas mães, mesmo contra todos os prognósticos, nutrirão, pela fé ou pelo otimismo, a esperança de vida.

A esperança, como um sentimento humano, ou a confiança na intervenção divina, como um ato de fé, não podem, entretanto, se configurar em uma obrigação jurídica direcionada às mulheres.

Em última instância, no caso dos fetos anencéfalos, a criminalização da antecipação terapêutica do parto pela consideração de que se trata de aborto significa uma imposição irracional às mulheres. Em outras palavras, identificar a antecipação terapêutica do parto ao aborto significa exigir das mulheres uma compreensão não racional de sua gravidez. Trata-se da imposição da fé ou de um otimismo excessivo, manifestações da subjetividade humana que, definitivamente, estão fora do âmbito de regulação do Direito.

Ainda que se defenda o direito das mulheres ao aborto, essa é um problema falso no caso de fetos anencéfalos, na medida em que não há vida a ser protegida, o que há é uma gestação imposta.

No que tange ao aborto propriamente dito, à interrupção de uma gravidez viável, a proibição e a criminalização fere o direito individual à liberdade reprodutiva das mulheres. A posição de que a vida começa na concepção fundamenta-se em uma visão religiosa sobre a vida e sua sacralidade. A imposição de visões religiosas, morais ou éticas parciais, não compartilhadas por todos e que ferem direitos individuais não encontra espaço em um Estado verdadeiramente democrático.

Há poucos dias atrás, em 03.07.2008, realizou-se na Câmara dos Deputados uma audiência pública para discussão do PL n. 1135/1991, Deputado Eduardo Jorge

PT/SP, que propõe a revogação do art. 124 do Código Penal, norma que define o aborto como crime. Apensado ao referido PL, tem-se o Projeto de Lei n. 176/1995 que define a opção de ter filhos como um exercício de liberdade e regulamenta a possibilidade de interrupção da gravidez até noventa dias na rede pública de saúde.

Na Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, os Projetos de Lei receberam parecer desfavorável do Relator Eduardo Cunha PMDB/RJ que, em síntese, sustentou que o projeto é inconstitucional por violar o direito fundamental à vida, argumento principal daqueles que defendem a permanência do aborto como conduta criminosa.

Também em tramitação na Câmara dos Deputados, há projetos em sentido oposto como o PL 1763/2007, Deputada Jusmari Oliveira PR/BA que estabelece formas de assistência à mãe e ao filho gerado em decorrência de estupro. As mulheres, vítimas de violência sexual, receberiam uma bolsa no valor de um salário-mínimo para criarem o filho fruto de estupro até os 18 (dezoito) anos.

Observa-se assim como o debate em torno das questões relativas ao aborto está presente de forma tensa e antagônica tanto no Legislativo quanto no Judiciário brasileiro.

II – A inviolabilidade da vida humana

A primeira e, talvez, principal temática envolvida nos debates sobre aborto e sobre a antecipação terapêutica do parto – assim como em outras questões igualmente

importantes como a eutanásia, a utilização de células-tronco, a manipulação genética, etc – é relativa ao direito à vida.

O que parece inicialmente importante em uma discussão sobre aborto que se desenvolva sob o marco dos direitos fundamentais é um dimensionamento, ainda que precário, sobre o sentido do direito à vida.

O objetivo dessas considerações então é buscar um delineamento sobre o sentido do direito à vida em uma democracia. A questão que guia a reflexão é a do sentido do direito fundamental à vida em um Estado democrático.

Não desenvolveremos, nesses estreitos limites, a questão filosófica e ética mais ampla, inscrita em uma teoria sobre justiça relativa à vida em si mesma e ao seu valor. O foco do estudo é restrito ao direito fundamental à vida e as formas de proteção jurídica que deve merecer em um contexto democrático-constitucional.

No contexto brasileiro, há um ponto de partida a ser considerado, o sistema jurídico constitucional fixa o direito à vida como um direito fundamental individual e a lei infraconstitucional criminaliza o aborto, excetuando-o apenas no caso de estupro e de risco de vida para a gestante.

DWORKIN, em sua obra paradigmática sobre a questão, *O Domínio da Vida*, analisando o debate americano sobre aborto e eutanásia e a decisão da Suprema Corte no primeiro caso, sustenta a tese de que a forma como a política formula o debate - no sentido de que o aspecto fundamental da controvérsia são os direitos e interesses do feto – incorre em um grave erro. O autor defende que “a idéia de que o aborto é um pecado ou uma iniquidade porque a vida humana é sagrada é muito diferente da afirmação de que é um pecado ou uma iniquidade porque um feto tem direito de

viver¹”. Excluir a possibilidade do aborto em nome de uma valorização do direito à vida, como no primeiro caso, não pressupõe que o feto seja uma pessoa com direitos e interesses próprios.

DWORKIN defende que é possível se opor frontalmente ao aborto oferecendo como razão a proteção da vida humana como um valor sagrado e inviolável mesmo que não se considere que o feto é uma pessoa com direitos e interesses. Diferenciar os argumentos – a vida humana como um valor inviolável e o feto como pessoa com direitos e interesses – tem implicações diferentes para a questão política sobre se e quando o Estado deve permitir ou proibir o aborto. Em síntese, DWORKIN acredita que a divergência real no caso é sobre o melhor modo de respeitar a idéia fundamental compartilhada pela maioria das pessoas de que a vida humana é sagrada² e que o argumento sobre os direitos do feto só prejudica a construção de definições políticas, envenenando o debate.

A parte principal da argumentação de DWORKIN que contribui para uma análise da questão no contexto jurídico e político brasileiro é de que:

“Não estaremos, porém, incorrendo em incoerência alguma se supusermos que as pessoas que condenam o aborto por considerá-lo moralmente errado estão, na verdade, baseando-se naquilo que chamei de explicação independente de por que é errado – em outras palavras, se supusermos que elas compartilham uma profunda convicção de que é intrinsecamente errado pôr fim deliberadamente a uma vida humana. É

¹DWORKIN, R. **Domínio da Vida: Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003b. p. 25

²DWORKIN, R. **Domínio da Vida: Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003b p. 15

perfeitamente coerente defender essa idéia, mesmo em sua forma mais extrema **e ainda assim acreditar que a decisão de eliminar ou não uma vida humana no início da gravidez deve ficar a cargo da gestante, a pessoa cuja consciência está mais diretamente ligada à escolha, uma vez** que será a mais atingida pelos riscos decorrentes de tal decisão.

Essa combinação de pontos de vista não é apenas coerente, na verdade, mostra-se igualmente de conformidade com uma grande tradição de liberdade de consciência das modernas democracias pluralistas³.” (grifou-se)

Trata-se do ponto de vista democrático, da aplicação do princípio de que não cabe ao Estado definir as crenças, os valores ou as convicções de seus cidadãos. Essa questão essencialmente política explica porque é possível, conforme DWORKIN enfatiza, que muitas pessoas defendam a sacralidade da vida humana e condenem o aborto, mas que, ao mesmo tempo, acreditem que não cabe ao Estado transformar tal prática em uma conduta criminosa.

DWORKIN desenvolve sua tese sobre a controvérsia em relação ao aborto e à eutanásia demonstrando o caráter falacioso da argumentação sobre a proteção dos direitos e interesses do feto. Inicialmente, desconstrói a idéia de que algo que não tenha consciência, vida mental ou física, possa ter interesses próprios. Assim, somente em um estágio avançado da gravidez, o feto adquire consciência da dor e a partir daí poderia ter interesse em não senti-la, mas nos primeiros meses de seu desenvolvimento, não há qualquer funcionamento cerebral que permita uma avaliação de interesses. A projeção de interesses não é argumento convincente, segundo o autor.

³ DWORKIN, R. **Domínio da Vida: Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003b p. 18

O fato de que qualquer um de nós hoje tenha interesse no fato de que não fomos abortados não é atende ao ponto de vista lógico, a avaliação de interesses precisa ser feita no momento do aborto e não sob considerações de futuro. Se uma mulher abortar, não existirá alguém que possa reclamar de interesses contrariados, de forma que essa não é uma razão forte contra o aborto.

O autor acredita que mesmo aqueles que definem o aborto como um assassinato não o fazem em razão da proteção dos direitos e interesses do feto, mas em nome de sua crença na inviolabilidade da vida e, conseqüentemente, na certeza de que o aborto é um ato deliberado de destruição de uma vida humana.

DWORKIN sustenta que as perguntas sobre o início da vida e sobre quando surge uma pessoa são ambíguas em várias dimensões. Saber se a vida começa na concepção ou em algum outro momento é uma questão muito ambígua para que tenha alguma utilidade. Isso porque a ciência sabe que há uma atividade biológica em um feto responsável por seu desenvolvimento, entretanto, todas as questões que se seguem por exemplo, sobre quando a proteção jurídica deve ocorrer, são questões morais e não biológicas. Assim, para o autor, a questão deve ser colocada de forma direta, sem ambigüidades: quando uma criatura humana adquire interesses e direitos? Quando a vida humana começa a incorporar um valor intrínseco? O feto tem interesses que devem ser protegidos por direitos? Para que essas as perguntas sejam respondidas, não é preciso decidir se o feto é uma pessoa⁴. Em resumo, por essa abordagem, as questões morais que precisam ser definidas são: o feto tem interesses que merecem

⁴ DWORKIN, R. **Domínio da Vida: Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003b p. 29 a 32

proteção jurídica? Devemos tratar a vida de um feto como sagrada, tenha ele ou não interesses?

De toda sorte, como dito, DWORKIN acredita que há uma outra controvérsia envolvida – a que ele acredita ser a correta - que é a de se saber se o aborto pode ser condenável em algumas circunstâncias não por ser injusto ou contrariar os interesses de alguém, mas por negar a inviolabilidade da vida humana.

É nesse ponto que a obra contribui de forma sofisticada para uma reflexão sobre o direito à vida e sobre seu sentido em uma democracia. Esse ponto de vista de análise do debate sobre o aborto, que afasta a discussão sobre quando começa a vida humana e passa a analisar se e quando devemos preservar de forma absoluta a vida humana auxilia na resposta de outras perguntas igualmente complexas como a relativa à eutanásia. Essa forma de colocar o problema permite também uma reflexão mais responsável sobre a antecipação terapêutica do parto, na medida em que fragiliza as razões para uma proibição do aborto nos casos em que não há possibilidades de vida.

O grande mérito, no entanto, é desmistificar o argumento de que os que defendem o aborto não valorizam na devida conta a vida humana, demonstrando que, ao contrário, aqueles que se posicionam no espectro mais liberal e defendem o aborto em alguns casos preocupam-se mais com as vidas que as pessoas levam agora, com as vidas atuais que se desenvolvem nesse momento, do que com a possibilidade de outras vidas ainda por vir⁵.

⁵ DWORKIN, R. **Domínio da Vida: Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003b p. 138

III – O direito à vida e o direito à saúde da mulher

Avançando a partir da tese de DWORKIN de que a grande questão no debate sobre o aborto é a santidade ou inviolabilidade da vida humana - e que as discussões sobre quando começa a vida humana e quando o feto pode ser considerado pessoa são ambíguas demais para contribuir para um esclarecimento maior do problema - e aproximando-se de uma discussão jurídica sobre direitos fundamentais torna-se importante uma contextualização do direito à vida, a partir de uma reconstrução de seu sentido como um direito à saúde.

A santidade da vida humana, esse valor compartilhado por todos de que a vida humana é especialmente importante e que deve ser preservada e não desperdiçada só adquire seriedade a partir de um compromisso com a saúde humana, no caso, com a saúde das mulheres, em primeira instância.

A discussão moral sobre a forma como a vida humana deve ser tratada precisa considerar o aborto não só como uma opção de vida, mas como uma questão de saúde pública. Esse aspecto do problema precisa ser avaliado principalmente no contexto brasileiro em que o aborto é crime.

A criminalização do aborto, além de ser uma definição de constitucionalidade questionável, é um dado complicador nas ações de cuidado com a saúde da mulher e prevenção do aborto.

Tratar da sacralidade da vida humana em uma democracia exige um dimensionamento complexo do problema do aborto, no qual o direito à saúde precisa necessariamente ser considerado. O direito à liberdade reprodutiva das mulheres e o

direito à saúde estão intrinsecamente relacionados. Valorizar, preservar, defender à vida humana deve ser princípio moral e jurídico com aplicabilidade geral e indiscriminada.

A vida das mulheres e, necessariamente, a saúde das mulheres também precisam ser protegidas e garantidas. O foco de proteção exclusivo no feto, presente na legislação brasileira, por exemplo, é um foco no Pai, no masculino, que desconsidera os riscos para a saúde daquela que existe e que mais proximamente viverá as conseqüências do nascimento indesejado.

A criminalização do aborto provoca sérios problemas de saúde coletiva para o Estado brasileiro.

As últimas pesquisas realizadas pelo Ministério da Saúde sobre o aborto no Brasil demonstraram que o mesmo é uma das principais causas de mortalidade materna e que sua criminalização não reduz sua incidência. O aborto inseguro, porque criminalizado, tem impactos sérios na saúde das mulheres.

Os resultados confiáveis das principais pesquisas sobre aborto no Brasil comprovam a tese de que a ilegalidade traz conseqüências negativas para a saúde das mulheres, pouco coíbe a prática e perpetua a desigualdade social. O risco imposto pela ilegalidade do aborto é majoritariamente vivido pelas mulheres pobres e pelas que não têm acesso aos recursos médicos para o aborto seguro. **O que há de sólido no debate brasileiro sobre aborto sustenta a tese de que “o aborto é uma questão de saúde pública”. Enfrentar com seriedade esse fenômeno significa entendê-lo como uma questão de cuidados em saúde e direitos humanos, e não como um ato de infração moral de mulheres levianas. E para essa redefinição política há**

algumas tendências que se mantêm nos estudos à beira do leito com mulheres que abortaram e buscaram o serviço público de saúde: a maioria é jovem, pobre, católica e já com filhos. Essa descrição não representa apenas as mulheres que abortam, mas as mulheres brasileiras em geral. Por isso, a compreensão do aborto como uma questão de saúde pública em um Estado laico e plural inaugura um novo caminho argumentativo, no qual o campo da saúde pública no Brasil traz sérias e importantes evidências para o debate⁶. (grifou-se)

A criminalização do aborto e da antecipação terapêutica são limitações da liberdade individual das mulheres pela imposição de uma determinada compreensão moral e religiosa a respeito da reprodução humana e da sacralidade da vida. O direito à liberdade reprodutiva das mulheres e a possibilidade do aborto são garantias de escolha indispensável em uma sociedade plural, permeada de concepções éticas, morais e religiosas diversas. A democracia não facilita as relações sociais e as definições políticas, ao contrário, torna complexas definições avalizadas pela tradição, consolidadas pelo tempo e pela força.

Uma democracia também não garante soluções unânimes, no entanto, devidamente respeitada, assegura uma convivência em respeito. Questões polêmicas como a do aborto precisam ser discutidas de forma plural e em respeito aos direitos individuais. As mulheres, a vida das mulheres e a saúde das mulheres são a parte

⁶ MINISTÉRIO DA SAÚDE, Aborto e Saúde Pública: 20 anos de Pesquisas no Brasil. Brasília, 2008. Relatório Parcial, disponível em: http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/aborto_e_saude_publica_vs_preliminar.pdf. Último acesso em: 02.07.2008.

principal do problema na questão do aborto. O feto e seus eventuais interesses e direitos não são o cerne da questão.

Discutir se o aborto deve ser permitido e em que condições pode ser realizado é refletir sobre a sacralidade da vida e sobre a saúde das mulheres. O foco da discussão política atual que centraliza a discussão na vida e nos interesses e direitos do feto deixa em segundo plano – quando não nega completamente – os direitos individuais das mulheres, em especial, o direito à liberdade reprodutiva e à saúde.

A recente pesquisa realizada pelo Ministério da Saúde traçou o perfil das mulheres que realizaram aborto no Brasil, são elas, predominantemente, mulheres entre 20 e 29 anos, em união estável, com até oito anos de estudo, trabalhadoras, católicas, com pelo menos um filho e usuárias de métodos contraceptivos, as quais abortam com misoprostol⁷.

Observa-se assim que a maioria dos abortos realizaram-se pelo uso de uma medicação, o misoprostol, adquirida por seus companheiros. A substância deflagra o processo de abortamento que termina nos hospitais públicos. A pesquisa demonstra que o uso da referida substância, combinada com o atendimento em hospitais públicos para realização da curetagem reduziu as incidências de óbito e hemorragias ou infecções, entretanto:

“(...) os riscos assumiram novos significados. O misoprostol é um medicamento com circulação restrita no País e proibido para fins abortivos fora de indicações médicas controladas. O

⁷ MINISTÉRIO DA SAÚDE, Aborto e Saúde Pública: 20 anos de Pesquisas no Brasil. Brasília, 2008. Relatório Parcial, disponível em: http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/aborto_e_saude_publica_vs_preliminar.pdf. Último acesso em: 02.07.2008.

universo da comercialização e circulação do misoprostol é desconhecido, mas dados iniciais mostram que o itinerário dessa substância segue o do tráfico de drogas ilícitas e de anabolizantes. Se, por um lado, o acesso ao misoprostol reduziu as seqüelas e complicações por métodos abortivos arriscados comuns aos anos 1980, por outro, o contexto de ilegalidade do aborto lança novos desafios à saúde pública. **Um deles é o risco de aproximação das mulheres e seus parceiros ao tráfico ou comércio ilegal de drogas para adquirir o misoprostol; o outro é o de que, para muitas mulheres, a eficácia do misoprostol como método abortivo depende do acesso imediato a hospitais para a finalização do aborto.**” (grifou-se)

A criminalização do aborto leva a saúde para as margens da legalidade. A utilização do direito penal não reduz a ocorrência de abortos, apenas aumenta os índices de mortalidade das gestantes. O direito penal não é a via adequada para construção de políticas públicas em saúde, ao contrário, atua como um impeditivo para a formulação de políticas públicas de prevenção ao aborto, afinal, ninguém quer abortar.

A sacralidade da vida não tem sido protegida pela criminalização do aborto. As mulheres que deixam de realizá-lo mesmo diante de uma gravidez indesejada o fazem por razões de ética privada e não em respeito às normas penais, mesmo cientes de que as mulheres, no Brasil, são condenadas pela prática do aborto.

O Sistema Único de Saúde realiza curetagens em casos de abortos iniciados em casa, ou seja, o sistema penal não impede, por mais que tente, que a questão se torne um problema de saúde. Da mesma forma, o sistema penal só cria novos problemas, já que obriga que as mulheres se afastem das margens sociais da licitude e busquem o

tráfico de drogas para obtenção de substâncias que deveriam estar disponíveis como procedimentos de saúde.

Enfim, o direito à vida de um feto que ainda não nasceu não pode justificar o óbito ou a ruína da vida das mulheres.

No caso de fetos anencéfalos, a discussão, em princípio, se travaria apenas com uma minoria que compõem o espectro mais radicalmente conservador do debate, no entanto, as manifestações recentes do Supremo Tribunal Federal no julgamento sobre o cabimento da APDF 54-8/DF, que propugna pela exclusão de ilicitude no caso de aborto de fetos anencéfalos, demonstrou que, mesmo na ausência cientificamente comprovada de chances de sobrevivência do feto, o aborto permanece como ilícito penal.

O Ministro Cesar Peluso, no julgamento que levou à cassação da liminar anteriormente concedida de forma monocrática para se autorizar o aborto nesses casos, manifestou-se no sentido de que a dignidade da vida intra-uterina deveria ser preservada independentemente das eventuais deformidades que o feto poderia apresentar. O Ministro disse ainda que o argumento de que o feto seria um condenado à morte não o convencia, já que todos nós nascemos para morrer e que a vida não poderia se sujeitar às disposições de outras pessoas.

A saúde mental da mulher condenada à gestar um feto morto, à morte em potencial não é uma razão que esteja à altura da sacralidade da vida e do dever do estado de protegê-la. A saúde como parte indispensável e que garante sentido à vida de quem já nasceu não parece ser um argumento forte para aqueles que, como o Ministro, não consideram a possibilidade do aborto nem em circunstâncias nos quais não há chances de sobrevivência.

Mais uma vez, a vida da mulher, a saúde da gestante parece ter uma posição marginal na discussão. O sentido de uma vida que é sagrada e que não deve ser desprezada não se aplica à mulher, é válido somente para o feto que ainda não nasceu.

Se, na esteira de DWORKIN, consideramos que o grande mote do debate sobre o aborto é esse valor, compartilhado por todos, de que a vida é um bem inviolável e que não deve ser desperdiçada, então precisamos nos comprometer verdadeiramente com o direito à vida. Esse compromisso depende necessariamente de uma consideração do direito à saúde e do direito à liberdade reprodutiva das mulheres. Garantir a inviolabilidade da vida, respeitando as mulheres é a o que exige nosso pacto democrático. Criminalizar o aborto é violar a igualdade, é definir como criminosas as opções de vida das mulheres, é, em última instância, reificar a gestação e instrumentalizar o ato de gerar.

IV – Conclusão

A pergunta que inaugura o trabalho, sustentada em uma diferenciação entre lei e direito, formula-se também como uma reflexão sobre os sentidos da igualdade. O que se faz em nome do Pai e em nome da lei não é o mesmo que se faz em nome do direito. A palavra “mãe” foi usada como uma referência a uma vinculação justificada por seu sentido universalizante e não apenas por sua autoridade.

O sistema jurídico garante espaços de igualdade de várias formas, uma delas é delegada ao Poder Judiciário no exercício de sua função contra-majoritária pela via do controle de constitucionalidade.

O controle de constitucionalidade efetiva-se em oposição à lei e a favor do direito. Talvez por isso, o Judiciário, seja a única instância que possa realizar o direito contra a autoridade da lei.

No caso da antecipação terapêutica do parto, o Supremo Tribunal Federal já foi convocado para se manifestar pela vida. A vida que existe e a única possível: a vida com saúde da mulher. Quanto ao aborto, é provável que a Corte seja em breve interpelada e que tenha que se manifestar sobre a constitucionalidade da criminalização do aborto.

A instância contra-majoritária da democracia brasileira é o Poder Judiciário, a ele cabe garantir os direitos individuais dos cidadãos sob sua jurisdição. A cidadania das mulheres e a força do princípio da igualdade serão testados. Além disso, o sentido do direito à vida em uma democracia precisará abordar o direito à saúde que lhe garante coerência.

A expectativa das mulheres é que sua vida e sua saúde sejam consideradas como razões intrinsecamente ligadas ao sentimento compartilhado por todos de que a vida humana é especialmente importante e que deve ser protegida de qualquer violação injustificada e gratuita. O que as mulheres esperam é que o direito suplante a lei e seus direitos fundamentais sejam respeitados e garantidos.

Bibliografia

ALEXY, Robert. **Teoría de los Derechos Fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001.

_____. **Epílogo a la Teoría de los Derechos Fundamentales**. Madrid: Fundación Beneficentia et peritia iuris, 2004.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. Coimbra: Almedina, 2001.

ASÍS ROIG, Rafael de. **Las paradojas de los derechos fundamentales como límites al poder**. Madrid: Editorial Debate, 1992.

BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. **Escritos sobre derechos fundamentales**. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1993.

CANARIS, Claus-Wilhelm. **Direitos fundamentais e Direito privado**. Coimbra: Almedina, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3^a Ed. Coimbra: Almedina, 1999.

_____. **Estudos sobre direitos fundamentais.** Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais.** Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

DWORKIN, R. **Is democracy possible here?** : principles for a new political debate. Princeton, N.J.: Princeton University Press, 2006

_____. **A virtude soberana.** Trad. Jussara Simões. Martins Fontes: São Paulo, 2005.

_____. **Domínio da Vida: Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais.** Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003b.

_____. **O Império do Direito.** Trad. Jefferson Luís Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003a.

_____. **Levando os direitos a sério.** Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____. **Uma questão de princípio.** Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

_____. The concept of unenumerated rights. **HeinOnline**, 59 U, Chicago Law Review, 432, 1992.

_____. Law's ambition for itself. The 1984 Mccorkle Lecture. **Virginia Law Review**, Volume 71, março de 1985, n. 2, p. 173

MINISTÉRIO DA SAÚDE, Aborto e Saúde Pública: 20 anos de Pesquisas no Brasil. Brasília, 2008. Relatório Parcial, disponível em: http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/aborto_e_saude_publica_vs_preliminar.pdf. Último acesso em: 02.07.2008.

