

# Diálogos sobre Justiça Reprodutiva e Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil

Relato do evento realizado no dia 02/03/2023 por videoconferência na plataforma Zoom.



<https://www.youtube.com/watch?v=j9YuCMzTqeQ>

*Por: Andrea Catalina León Amaya (pesquisadora de pós doutorado pelo PPGSD/UFF)*

No dia 2 de fevereiro de 2023 aconteceu com total sucesso a mesa redonda virtual **“Diálogos sobre Justiça Reprodutiva e Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil”**, com 207 espectadores síncronos durante a transmissão pelo Zoom e 41 estudantes do curso de Direito do Instituto Três Rio da UFRJ.

**O propósito da mesa** foi propiciar um diálogo entre as experiências do Brasil e da Colômbia em torno do uso da tese do Estado de Coisas Inconstitucional (daqui em diante “ECI”), as experiências de mobilização legal no campo da justiça reprodutiva - com ênfase no direito ao aborto legal - e as possibilidades e potencialidades do uso do ECI para a efetivação dos direitos reprodutivos no Brasil.

Ao longo de duas horas e meia, as professoras e pesquisadoras Silvia Serrano-Guzmán (*O’Neill Institute*), Ana Paula Sciammarella (UNIRIO) e Andrea Catalina León Amaya (UFF) conduziram a conversa entre quatro especialistas do Brasil e da Colômbia com largas trajetórias de pesquisa acadêmica, docência e atuação profissional nas áreas do Direito Constitucional e/ou dos estudos críticos do direito com perspectiva feminista: Daniel Sarmiento (UERJ), Iris Marín Ortiz (Corte Constitucional da Colômbia e *Universidad El*

*Bosque*), Isabel Cristina Jaramillo Sierra (*Universidad de Los Andes e Rede ALAS*) e Christine Peter (UniCEUB).

**A mesa foi desenvolvida em dois blocos temáticos**, com diálogos estimulados por perguntas provocação formuladas pelas mediadoras: o primeiro bloco, dedicado aos aspectos gerais da produção jurisprudencial da tese do ECI e seus usos locais, e o segundo, à questão da mobilização social e do direito em torno do aborto legal e as possibilidades de utilização do ECI visando a avanços no campo da justiça reprodutiva. Cada painel contou com uma palestrante da Colômbia e uma do Brasil. Esta metodologia favoreceu a aproximação da experiência colombiana, o que, por sua vez, permitiu levantar pontos de reflexão para o caso brasileiro. Ao final de cada bloco, houve uma troca entre cada dupla de palestrantes. Após o segundo bloco, rumo ao encerramento, teve lugar um segmento de perguntas e respostas.

A organização e realização deste evento, que recebeu o apoio do *O'Neill Institute for National and Global Health Law*, resultou da parceria entre os Núcleos de Prática Jurídica da Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (NPJur/ECJ/UNIRIO — Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Ana Paula Sciammarella) e do Instituto Três Rios da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (NPJ/ITR/UFRRJ — Prof. Dr. Rulian Emmerick). O Núcleo de Pesquisas Interdisciplinares de Teorias, Atividades e Práticas no Campo do Direito e o Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense também integraram a iniciativa (NUTEAP/PPGSD/UFF — Dr.<sup>a</sup> Andrea Catalina León Amaya). A realização do evento foi possível graças a uma equipe de apoio técnico e logístico liderada por Bruno Carvalho.

## Como surgiu a ideia de realizar o evento?

Primeiramente, um pano de fundo forçeneu elementos de inspiração: no Supremo Tribunal Federal do Brasil tramita atualmente uma ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 989), na qual se debate a situação de violação sistemática e massiva dos direitos reprodutivos decorrente das barreiras e bloqueios institucionais para o acesso ao aborto legal, o que afeta das mais diversas formas milhares de mulheres, meninas e outras pessoas com capacidade de gestar no Brasil. No caso, as organizações petionárias demandam da Corte Constitucional o reconhecimento do ECI e a consequente emissão de ordens dirigidas ao Poder Executivo para que sejam adotadas medidas corretivas no âmbito das políticas públicas de saúde.

Por outro lado, os núcleos organizadores partilham da preocupação com a construção de um debate público crítico e fundamentado ao redor desse assunto. Com efeito, em matéria de direitos reprodutivos e justiça reprodutiva, pode-se afirmar que as inovações metodológicas e conceituais no âmbito do controle de constitucionalidade exercido pelas Cortes, bem como as estratégias contemporâneas de mobilização social e legal nos países latino-americanos cobram mais e mais relevância.

## Bloco Temático I: O Estado de Coisas Inconstitucional na Colômbia e no Brasil

**No primeiro bloco**, a mediadora Silvia Serrano-Guzmán lançou duas perguntas provocação que podem se sintetizar assim:

- Para a magistrada, professora e pesquisadora **Iris Marín Ortiz**: “Como surgiu a tese do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) no contexto da jurisprudência colombiana, em quais casos emblemáticos já foi desenvolvida e quais as suas potencialidades e desafios quando da implementação das ordens judiciais que decorrem de uma decisão que declara o ECI?”
- Para o professor **Daniel Sarmiento**: “Tendo em vista as diferenças nos modelos de controle de constitucionalidade da Colômbia (país de origem) e do Brasil (país receptor), como se deu a chegada da tese do Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil e quais desafios ou dificuldades se enfrentam para sua acolhida, adaptação e/ou tradução jurídica?”

Na sua intervenção, a magistrada **Iris Marín Ortiz** discorreu sobre a tese do ECI, como uma “modalidade de intervenção do juiz constitucional”, mediante “sentenças estruturais” ou de “amparo estrutural dos direitos” (GUTIERREZ-BELTRÁN, 2016). Para tanto, a palestrante trouxe elementos de reflexão que decorrem do seu trabalho de vários anos na Corte Constitucional, e em particular, da experiência de envolvimento direto no seguimento às ordens emitidas por uma das sentenças estruturais mais emblemáticas até então emitidas na Colômbia: a sentença T-025 de 2004 relativa à situação de direitos humanos das pessoas vítimas de deslocamento forçado por causa do conflito armado interno. Além de apresentar os elementos configurativos do ECI, na forma como tem sido elaborada essa tese pela jurisprudência constitucional colombiana e pela academia local, descreveu a trajetória de produção de sentenças marco que se utilizaram do ECI, abordando problemáticas variadas de vulneração massiva de direitos fundamentais, desde a década de 90 até 2022 — ano de emissão da sentença estrutural sobre a situação dos ex-combatentes assinantes do Acordo de Paz de 2016.

Ao seu turno, o professor **Daniel Sarmiento**, relatou a origem do uso dessa figura pelo STF, no início do século XXI, e trouxe à tona as potencialidades, desafios e fragilidades perceptíveis ao longo da sua trajetória de atuação neste tipo de litígios. Explicou que o STF inspirou-se em experiências comparadas de atuação em defesa dos direitos humanos, desde uma perspectiva de diálogo jurídico Sul-Sul, com particular atenção para as práticas litigiosas na África do Sul — no campo do direito à moradia —, Índia — no campo da alimentação — e Colômbia — onde já existia uma prática crescente de litígios estruturais abordando diversas matérias. Desde o começo, segundo o jurista destacou, o ECI foi pensado no Brasil com uma abordagem de construção de decisões dialógicas e de monitoramento e construção de planos de intervenção pública com participação da sociedade. Após discorrer pelos casos considerados mais emblemáticos (as ADPF 347, 635 e 709 sobre sistema penitenciário, letalidade policial no Estado do Rio de Janeiro e situação dos povos indígenas no contexto da pandemia, respectivamente), apresentou as críticas mais comuns, admitindo que subsistem alguns gargalos, dentre eles, a quantidade

enorme de casos que tramitam no STF e a “metáfora do diálogo” que não condiz com a realidade de governos flagrantemente adversários dos direitos que procura-se tutelar.

**Ao final do primeiro bloco, houve uma oportunidade de troca entre os palestrantes.** Na ocasião, a magistrada **Iris Marín Ortiz** salientou como principais desafios, tomando o caso da sentença T-025/2004 sobre deslocamento forçado na Colômbia: a própria massividade das violações, o que faz com que seja um processo muito difícil e de longo prazo; a “rotinização da resposta estatal” que faz com o Estado passe a “conviver com o problema” sem resolvê-lo; por fim, a questão de como saber quando o ECI se supera e quem assim o declara, o que depende em grande medida da “boa-fé” no diálogo interinstitucional. Para além dos métodos de verificação mais ou menos técnicos e objetivos, a palestrante frisou a necessidade de que existam “estruturas fortes de sustentação na sociedade civil”, respaldando e monitorando o cumprimento das medidas e impulsionando mudanças no sistema político. O professor **Daniel Sarmiento** concordou com a importância da participação da sociedade civil. Por exemplo, na ADPF 635, a população das favelas foi ouvida e as falas das mães de jovens mortos foram transcritas nos votos dos ministros. As pessoas “se sentiram cidadãos”, como sujeitos capazes de lançar luz nos casos debatidos. Contudo, é importante, para legitimar a atuação do STF, que haja respostas efetivas e que a sociedade perceba que houve mudanças.

## Bloco Temático II: Experiências de Mobilização Legal em Torno da Justiça Reprodutiva e a Questão do Direito ao Aborto Legal no Contexto Brasileiro

**No segundo bloco**, as mediadoras Andrea Catalina León Amaya e Ana Paula Sciammarella formularam as seguintes perguntas, com o intuito de estimular reflexões pertinentes para o contexto brasileiro e inspiradas mediante a aproximação da experiência colombiana:

- Para a professora **Isabel Cristina Jaramillo Sierra**: “Após a decisão da Corte Constitucional colombiana, em 2006, que despenalizou a interrupção voluntária da gravidez nas hipóteses de estupro, risco para a vida ou a saúde da gestante e malformações do feto, quais desafios ou obstáculos emergiram no acesso ao aborto legal e como tem se moldado a mobilização legal com incidência na intervenção da Corte Constitucional?”
- Para a professora **Christine Peter**: “Quais as potencialidades do uso da tese do Estado de Coisas Inconstitucional como forma de evitar retrocessos e de possibilitar avanços no campo da justiça reprodutiva no Brasil?”

A professora **Isabel C. Jaramillo** apresentou a trajetória de mobilização legal e litígio em matéria de aborto após a sentença marco ([C-355/2006](#)) que descriminalizou o aborto em três circunstâncias na Colômbia. O ganho de 2006 representou uma modificação incremental do marco legal que, embora não satisfizesse todos os pedidos das demandantes, ensejou o início de um debate sobre a justiça reprodutiva, não apenas em termos de direito penal, mas na chave dos direitos humanos. O litígio que levou à sentença C-355/2006, conforme a palestrante explicou, foi liderado por um consórcio de organizações feministas que, inspirado pelas experiências em outros países, antecipou

argumentos sobre eventuais obstáculos na implementação, de modo que na decisão da Corte Constitucional não apenas se despenalizou parcialmente o aborto, como também foram inseridas medidas para a efetivação do acesso ao aborto nos supostos autorizados, buscando prevenir barreiras injustificadas — enfatizando a desnecessidade de revisão por juntas médicas e de autorização judicial e na proibição da objeção de consciência institucional, por exemplo.

Na sequência, a palestrante referiu-se aos obstáculos de implementação verificados entre 2006 e 2021, para cujo enfrentamento, as organizações feministas privilegiaram o acompanhamento das usuárias no caso a caso, com incidência pontual perante os profissionais de saúde, antes de apostar na judicialização. As únicas práticas médicas contrárias à sentença de 2006 que as ativistas decidiram judicializar dizem respeito às exigências indevidas nos casos de gestantes menores de 14 anos — supostos em que a violência sexual se presume. Foram litigados 20 casos que resultaram em sentenças de *acción de tutela* revisadas pela Corte, todas com deferimento dos pedidos e com efeitos gerais. Isto significou o desenvolvimento de uma doutrina constitucional robusta sobre o direito fundamental das mulheres ao aborto legal. A trajetória relatada faz parte dos achados do estudo de caso abordado no livro *“La batalla por el derecho al aborto”*, do qual a palestrante é coautora (junto com a Dr.<sup>a</sup> Ana Cristina González Vélez). O mais recente avanço, na Colômbia, foi a despenalização total do aborto até a vigéssimaquarta semana da gestação (sentença [C-055/2022](#)), fruto do litígio estratégico nutrido pelo desenvolvimento incremental do direito ao aborto dos anos anteriores.

Ao seu turno, a professora **Christine Peter** trouxe a perspectiva do constitucionalismo feminista para abordar a trajetória da luta pela descriminalização do aborto no Brasil e as potencialidades do uso do ECI no campo da justiça reprodutiva, inspirada pela pesquisa desenvolvida por ela sobre as mulheres na Constituinte e destacando a virada acontecida (a partir de 2004) de um STF restrito a um controle de constitucionalidade sobre leis para um STF garantista dos direitos fundamentais com reflexos no controle de constitucionalidade de políticas públicas. Recuperando o histórico do ativismo da bancada das mulheres constituintes conhecido como o *“lobby do batom”*, a palestrante lembrou das dificuldades que elas tiveram para impulsionar a agenda da legalização do aborto no plano constitucional e o consequente silenciamento do tema, dentro do mesmo processo constituinte e posteriormente, ao longo das últimas três décadas. Atualmente, o constitucionalismo feminista (movimento dentro da academia jurídica que ela co-lidera junto a outras juristas no Brasil) busca resgatar o aborto como um tema central, tirando as mulheres e a autonomia delas sobre seus corpos da periferia do direito constitucional e trazendo-o ao centro dos debates constitucionais. Qual o papel da Corte Constitucional diante da necessidade de trazer o aborto como debate estrutural? Não será esta a oportunidade, com as ADPF em andamento, para o STF trazer à tona o debate e instigar, inclusive, o debate no Legislativo e no Executivo, isto é, no *“ambiente da política”*? O ECI entraria como um instituto importante para ensejar um processo de diálogo e de provocação. Nesse sentido, o ECI é estratégico para trazer um tema tido como periférico ou como um *“não-tema”*, com as mulheres protagonizando o debate.

**No momento de troca ao final do bloco, a professora Isabel Cristina Jaramillo** mencionou a importância de destacar por que no caso colombiano a figura do ECI não foi utilizada na litigância estratégica sobre aborto. Um dos principais motivos foi a dificuldade histórica que as mulheres temos tido para pesquisar sobre as práticas de aborto em

contextos de criminalização e a consequente limitação para se levantar evidências sobre o primeiro elemento do ECI na Colômbia, qual seja, o da massividade da vulneração dos direitos. O pressuposto de bloqueio institucional tem sido mais um elemento de difícil comprovação. A configuração do sistema de saúde na Colômbia, prevalentemente privatizado ou com formatos híbridos — de combinação de recursos públicos e privados — é mais um fator de complicação do assunto. A professora **Christine Peter** acrescentou um breve apontamento sobre o desafio de continuar a avançar com uma agenda de direitos, em um quadro de criminalização prevalente do aborto. Na sua opinião, o debate teria de ser impulsionado primeiramente para focar na descriminalização. O campo mais propício para poder discutir políticas públicas de saúde seria o campo legal, um campo sem criminalização.

Após um bloco de perguntas e respostas, encerrou-se este diálogo que, de forma inédita, aproximou as experiências colombiana e brasileira, com elementos úteis para instigar agendas de pesquisa possíveis no campo acadêmico e práticas de mobilização no campo da litigância estratégica.