

## ABORTO E DIREITOS HUMANOS NA AMÉRICA LATINA

### Desconstruindo o mito da proteção da vida desde a concepção

Roberto Arriada Lorea | Juiz de Direito do Rio Grande do Sul

Quando o debate sobre o direito ao aborto ingressa na agenda política brasileira, aqueles que são contrários à proteção integral dos direitos humanos das mulheres, retomam o discurso de que a Constituição Federal de 1988 protege o direito à vida desde a concepção.

Sobre esse mito, o mito da proteção jurídica da vida desde a concepção, é que gostaria de abordar o tema da descriminalização do aborto no Brasil, com reflexos em outros países da América Latina.

A Constituição Federal vigente no Brasil não recepcionou a doutrina da proteção da vida desde a concepção, posto que deixou de fazê-lo expressamente, como seria necessário para que assim fosse interpretada, a exemplo do que ocorreu em outros países.

Tentando alterar essa realidade, o discurso conservador tem difundido, com sucesso, o mito de que a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, de 1969) assegura a proteção da vida desde a concepção.

Assim, afirma-se, como o Estado brasileiro é signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos, qualquer tentativa de descriminalizar o aborto no Brasil – e outros países da América Latina – afrontaria o ordenamento jurídico nacional, à luz do Pacto de São José. Alguns operadores do Direito brasileiros, aprofundando-se no equívoco, sustentam que mesmo as hipóteses de abortamento legal já previstas no Código Penal de 1940, hoje seriam inconstitucionais, face à proteção da vida desde a concepção, assegurada nesse Pacto.

Referido Pacto, no artigo 4º, inciso I, estabelece que “toda persona tiene derecho que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”.

Sustentar que esse dispositivo impede que os Estados signatários do Pacto descriminalizem o aborto, revela enorme desconhecimento sobre a construção histórica da Convenção Americana de Direitos Humanos, ou, pior ainda, resvala para a esfera da desonestidade intelectual.

Isso porque o órgão competente para interpretar o Pacto de São José é a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, CIDH, a qual, ao apreciar o caso 2141, contra os Estados Unidos da América, decidiu (Resolução 23/81, de 06 de março de 198) que o direito ao aborto não viola o artigo 4º, inciso I, da Convenção Americana de Direitos Humanos.

Curiosamente, esses mesmos operadores do Direito não mencionam a Resolução 23/81, documento imprescindível para pensar juridicamente o direito ao aborto no Brasil e na América Latina.

Com o objetivo de contribuir para o nível do debate sobre o direito ao aborto, na perspectiva dos Direitos Humanos, procurarei destacar – praticamente transcrevendo-os – os principais fundamentos da decisão da CIDH. Registre-se que a CIDH é o organismo da Organização dos Estados Americanos, OEA, responsável pela observância e respeito aos Direitos Humanos.

Podemos situar o início da construção do Pacto de São José, na Conferência Inter-americana sobre Problemas da Guerra e da Paz, realizada no México, em 1945. cuja resolução XL, determinou que o Comitê Jurídico Inter-americano, sediado no Rio de Janeiro, formulasse um projeto de uma Declaração Internacional dos Direitos e Deveres do Homem.

Na Conferência Internacional dos Estados Americanos, realizada em 1948, em Bogotá, debateu-se o texto, cuja redação original, em seu artigo Iº, tratando do direito à vida, estabelecia que “toda persona tiene derecho a la vida. Este derecho se extiende al derecho a la vida desde el momento de la concepción”.

Ao final dos trabalhos, o texto foi modificado, ficando com a seguinte redação “Todo ser humano tiene derecho a la vida, libertad, seguridad, o integridad de su persona”.

Essa modificação ocorreu para que se harmonizasse o texto da Conferência de Bogotá às legislações nacionais dos Estados, as quais admitiam basicamente cinco tipos de abortamento legal: A) para salvar a vida da mãe; B) na gravidez decorrente de estupro; C) para proteger a honra da mulher honrada; D) prevenir a transmissão de doença hereditária ou contagiosa, e; E) por razões econômicas.

A mudança no texto, retirando-se a referência à proteção da vida do feto, harmonizou-se com as legislações então vigentes, que admitiam o aborto em uma ou mais das hipóteses referidas, nos seguintes países: Argentina, Brasil, Costa Rica, Cuba, Equador, Estados Unidos, México, Nicarágua, Paraguai, Peru, Porto Rico, Uruguai e Venezuela.

Assim, fica claro que a Conferência de Bogotá, de 1948, enfrentou a questão da proteção da vida desde a concepção e decidiu não adotar uma redação que contemplasse essa proteção, justamente para não restringir o direito ao aborto então existente nas legislações nacionais dos Estados signatários da Declaração Americana dos Direitos e Deveres Fundamentais do Homem.

Em 1968, quando da preparação da Conferência de São José da Costa Rica, onde seria debatido e votado o texto da Convenção Americana de Direitos Humanos, novamente

houve a tentativa de aprovar um texto que contemplasse a proteção da vida desde a concepção.

Nessa oportunidade o projeto previa o direito à vida, voltando a introduzir o conceito de proteção do feto: “Este derecho estará protegido por la ley desde el momento de la concepción”.

Todavia, ainda antes de ir a votação, o projeto de Convenção foi submetido à Comissão Inter-americana de Direitos Humanos e ao Conselho da Organização dos Estados Americanos. Nos debates que se seguiram, especialmente em continuidade ao que fora já debatido na Conferência de Bogotá, decidiu-se apresentar a seguinte proposta de redação: “Este derecho estará protegido por la ley y, en general, desde el momento de la concepción”.

Durante a Conferência de São José, a delegação do Brasil apresentou emenda propondo a eliminação da frase final do parágrafo, para que fosse suprimida qualquer referência à proteção do feto.

A delegação dos Estados Unidos apoiou a proposta brasileira, enquanto a delegação da República Dominicana apresentou proposta em separado, com o mesmo objetivo. Em sentido contrário, a delegação do Equador, propôs que se retirasse a expressão “em general”.

O texto final manteve o compromisso adotado na Conferência de Bogotá, harmonizando-se com as legislações nacionais que contemplavam o direito ao aborto. Assim, o texto aprovado em São José, propositadamente, não assegurou a proteção da vida desde a concepção como uma regra absoluta, justamente para não conflitar com as legislações nacionais que garantiam o direito ao aborto.

Essa análise da construção histórica do Pacto de São José, feita por ocasião do exame do caso 2141, firmou o entendimento da Comissão Inter-americana de Direitos Humanos no sentido de que o direito ao aborto não viola o artigo 4o, inciso I, do Pacto de São José.

Portanto – ao contrário do que afirma o mito – não há qualquer obstáculo jurídico à aprovação da reforma legal para descriminalizar o aborto no Brasil, o que virá a atender os compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro (especialmente as Conferências da ONU realizadas no Cairo, 1994 e em Beijing, 1995) para que seja assegurada a proteção integral dos direitos humanos das mulheres.