



•NOVA•
UCSAL

UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

GUSTAVO AGUIAR FERNANDES

DIREITO AO ABORTO NO ÂMBITO FAMILIAR

Salvador – Bahia
2021

GUSTAVO AGUIAR FERNANDES

DIREITO AO ABORTO NO ÂMBITO FAMILIAR

Artigo Científico apresentado ao Curso de Direito da Universidade Católica do Salvador, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora Profa. Nágila Maria Sales Brito.

DIREITO AO ABORTO NO ÂMBITO FAMILIAR

Gustavo Aguiar Fernandes¹
Nagila Maria Sales Brito²

RESUMO

O presente estudo tem como escopo principal analisar a legalidade do aborto, suas vedações, e promover a informação acerca dos argumentos favoráveis e contrários para liberalidade da mulher frente a interrupção da gravidez. Apontando a origem deste direito em alguns países; analisando a autonomia da vontade ante os impedimentos legais e dentro da perspectiva humanitária e valores societários: Conceituar o aborto com base no Código Penal e Civil, comparar legislações de diferentes países; evidenciar a vulnerabilidade do abortamento ilegal. A metodologia aplicada para esse trabalho visa uma investigação inicialmente jurídico-exploratória e, posteriormente, jurídico-descritiva, fazendo uso de leis, jurisprudência, artigos científicos e dados estatísticos. Ao final, pôde-se inferir que apesar de a proteção contra o aborto já estar prevista no código repressivo de 1940, e seu manto de proteção ter sido estendido até a Carta Magna na defesa do direito à vida, existem direitos e garantias constitucionais, como a liberdade de escolha da mulher e o planejamento familiar, que tornam a discussão sobre a legalização/descriminalização do aborto totalmente possível no Brasil.

Palavras-chaves: Aborto. Legislação. Jurisprudência. Crime. Saúde Pública. Planejamento Familiar.

ABSTRACT

The main scope of this study is to analyze the legality of abortion, its prohibitions, and to promote information on the arguments for and against women's liberality in the face of pregnancy termination. Pointing out the origin of this right in some countries; analyzing the autonomy of the will in the face of legal impediments and within the humanitarian perspective and societal values: Conceptualize abortion based on the Criminal and Civil Code, compare legislation from different countries; highlight the vulnerability of illegal abortion.

Keywords: Abortion. Legislation. Jurisprudence. Crime. Public Health. Family Planning.

Sumário: 1 Introdução – 2 O aborto na legislação brasileira e atualidades – 2.1 Constituição Federal: Direito à Vida x Direito à Liberdade de Escolha e Planejamento Familiar – 2.2 Código Penal e Jurisprudência brasileira – 3 Aborto: Ceticismo religioso X Posicionamento católico – 4 Legalização do aborto – 4.1 Cenário jurídico do aborto em outros países – 4.2 Estatísticas do aborto no Brasil – 5 Políticas públicas e o aborto à luz do planejamento familiar – Conclusão; Referências.

¹ Graduando em Bacharel em Direito na Universidade Católica do Salvador.

² Professora da Universidade Católica do Salvador e Desembargadora do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

1 INTRODUÇÃO

O aborto é um tema considerado polêmico para sociedade, principalmente no Brasil em que a sua prática é considerada proibida pela legislação. Embora a sociedade de um modo geral acredite que a discussão sobre essa prática se exaure nas opiniões a favor ou contra a sua legalização/descriminalização, subsiste a possibilidade de abordar diversos argumentos sobre a questão que envolve não só o âmbito penal, como também as questões sociais, econômicas, psicológicas e reprodutivas.

Nesse contexto, analisando o direito ao aborto no âmbito familiar, destaca-se que um dos argumentos favoráveis para a legalização do aborto é justamente o fato de a Constituição Federal de 1988 estabelecer em seu texto o direito à liberdade do planejamento familiar e o direito de escolha da mulher.

Assim, o artigo fará uma análise crítica sobre a legislação e jurisprudência brasileira acerca do aborto a fim de que seja possível estabelecer uma visão geral sobre os principais argumentos que buscam determinar a possibilidade da legalização/descriminalização do aborto no Brasil, embasando-se, principalmente, em dados estatísticos oficiais da situação de mortalidade de mulheres em virtude da prática em clínicas clandestinas.

Embora o estudo não traga todos os desdobramentos do aborto no Brasil, tampouco aborde todos os argumentos a favor ou contra o aborto, ressalta-se a necessidade de se apoiar o avanço dessa temática na jurisprudência brasileira através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 54 e o Habeas Corpus (HC) nº 124.306, em que os seus principais fundamentos serão discorridos na presente pesquisa.

Posto isso, este trabalho, em especial, se limita a análise do aborto enquanto direito constitucionalmente protegido no contexto familiar, tendo em vista que o reconhecimento do aborto como método de efetivação da liberdade de escolha da mulher e da liberdade de planejamento familiar possibilita, na verdade, o entendimento de que a prática abortiva seja entendida como um fato social e um problema de saúde pública.

Nessa perspectiva, o problema de pesquisa objetiva trazer luzes à questão: como o planejamento familiar e a liberdade de escolha da mulher justificam o enquadramento do aborto enquanto um direito assegurado constitucionalmente na seara jurídica e social?

Para responder a tal questionamento, nos primeiros tópicos do artigo será feita toda uma descrição acerca do aborto na legislação brasileira e as atualidades jurídicas a respeito do tema, perpassando pelas garantias constitucionais, quais sejam o direito à vida em contrapartida à

liberdade de escolha e planejamento familiar, bem como trazendo o que estabelece o Código Penal de 1940 e a jurisprudência brasileira.

Após trazer o entendimento adotado no ordenamento jurídico brasileiro a respeito do aborto, sendo este o de determinar a sua prática como criminosa, com exceção de alguns casos que serão discutidos ao longo da pesquisa, o tópico seguinte estabelecerá os principais argumentos em relação a legalização/criminalização do aborto para a Igreja Católica, Evangélica e outras religiões, tendo como elemento contrário o ceticismo religioso.

Ademais, será possível fazer um estudo comparativo sobre a legalização do aborto, analisando o cenário jurídico do aborto em outros países e as estatísticas dessa prática no Brasil. Finalmente, no último tópico será feita uma exposição das políticas públicas voltadas para a realização do aborto seguro à luz do planejamento familiar.

Diante disso, o presente artigo foi criado a partir da necessidade de evidenciar a vulnerabilidade do aborto ilegal e seus reflexos na sociedade, além das consequências para o Estado, destacar a importância da análise da ampliação do direito, que irradia uma série de efeitos jurídicos, seja antes, durante e depois da sua realização, sendo um tema polêmico por abranger questões ético-religiosas, principiológicas e morais.

O processo de pesquisa utilizado para esse trabalho visa uma investigação inicialmente jurídico-exploratória e, posteriormente, jurídico-descritiva. Isto porque procura fornecer informações acerca da temática com mais precisão, razão pela qual será realizada uma análise minuciosa do objeto de estudo. Com efeito, a pesquisa será lastreada, em sua maioria, na utilização dos dados secundários de investigação mediante a juntada de material didático, livros, artigos de revista ou jornais, doutrina e legislações comentadas. Trata-se de um estudo bibliográfico acerca da temática. De modo complementar e visando o enriquecimento do problema de pesquisa, as fontes primárias, tais quais entrevistas, legislação, jurisprudência e dados estatísticos, serão abordados para melhor compreensão da temática na atual realidade político-social.

2 O ABORTO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E ATUALIDADES

Inicialmente, cumpre destacar ser o aborto uma realidade em todos os países do mundo. Especificamente no Brasil, o aborto é considerado uma das maiores causas de mortalidade de mulheres, em razão do total descaso e falta de amparo em tratar essa questão.

Historicamente, no Código Criminal do Império de 1830, não era prevista a punibilidade para o aborto praticado pela própria gestante, logo, somente criminalizava a conduta praticada por terceiro que realizava o aborto com ou sem o consentimento da gestante. Com o advento do Código Penal de 1890, houve a previsão da figura do aborto provocado pela própria gestante. Finalmente, o Código Penal de 1940 acabou tipificando todas essas condutas, quais sejam o aborto provocado, o aborto sofrido e o aborto consentido. (BITENCOURT, 2020).

Antes de discorrer acerca de cada uma dessas modalidades, faz-se necessário definir aborto. O atual Código Penal brasileiro não traz essa definição de forma clara, tanto que o mandamento do tipo penal preceitua apenas “provocar aborto”. Desta forma, a doutrina e a jurisprudência buscaram esclarecer melhor essa figura.

Sabe-se que o aborto pode ocorrer de duas formas, seja espontaneamente ou por indução. Quando essa interrupção da gravidez se dá por indução, o ordenamento jurídico brasileiro considera, com exceção dos casos permitidos em lei, crime contra a vida humana. Nesse diapasão, impende destacar a definição de aborto trazida pelo ilustre Fernando Capez (2020, p. 238):

“Considera-se aborto a interrupção da gravidez, com a conseqüente destruição do produto da concepção. Consiste na eliminação da vida intrauterina, a qual se dá no início da gravidez. Seguindo o parâmetro delimitado pela Medicina, o início da gravidez se dá com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, momento no qual se dá o desenvolvimento do ser gerado no útero materno até culminar no seu nascimento. Este é o entendimento que predomina na doutrina, ou seja, a proteção penal do aborto inicia-se com a fecundação” (CAPEZ, 2020, p. 238).

Para a Organização Mundial da Saúde (CIE10) o aborto é definido como a interrupção da gravidez antes do período perinatal, a partir de 22 semanas completas (154 dias) de gestação, quando o peso do bebê ao nascer é normalmente 500 gramas. É comum classificar o aborto como precoce quando acontece antes de 13 semanas da gravidez e como tardio quando ocorre entre as 13 e 22 semanas. (BRASIL, 2018).

A mencionada definição, trazida principalmente pelos médicos, evidencia uma corrente mais voltada para o estudo científico e a racionalidade, de modo que se entende não haver a presença de uma vida humana no embrião³. Por outro lado, existe uma segunda corrente, trazida

³ Interessante trazer à baila a lição de Orlando Gomes referente à capacidade de direito, que não se admitiria no direito moderno, sua negação total, pois haveria incapacidades parciais, relativas. Assim, assevera: “Determinadas pessoas não podem ter certos direitos. As de Direito Público internacional não podem ser proprietárias de imóveis no país; os indignos não têm direito de sucessão”. (1997, p. 129). Deve-se seguir, aqui, todavia, mais uma vez, a lição de Caio Mário da Silva Pereira, ao asseverar: “A capacidade de direito, de gozo ou de aquisição não pode ser

principalmente pelos religiosos, que defende ser o aborto a morte de uma criança no ventre de sua mãe, em qualquer momento, desde a fecundação até o seu nascimento. (GOMES, 2006).

Diante disso, faz-se necessário, antes de explicar as modalidades de aborto previstas no Código Penal de 1940 e na jurisprudência brasileira, discorrer acerca dos direitos fundamentais envolvidos nas discussões de aborto. Com efeito, será possível realizar um levantamento sobre a aplicação do aborto no sistema penal brasileiro e, conseqüentemente, os argumentos a favor e contra a ideia de que o aborto seria um direito inerente ao âmbito familiar.

2.1 CONSTITUIÇÃO FEDERAL: DIREITO À VIDA x DIREITO À LIBERDADE DE ESCOLHA E PLANEJAMENTO FAMILIAR

Como será visto mais adiante, o ordenamento jurídico brasileiro já entende, de modo geral, que o aborto é a interrupção da gravidez com a morte do feto. Todavia, o que será abordado no presente tópico são os argumentos que levam ao entendimento de que o aborto, nas suas mais diversas modalidades, configuraria crime ou não.

No escrito constitucional, em um primeiro momento, existe a proteção do nascituro desde a sua concepção. Nesse mesmo sentido, o Estatuto da Criança e do Adolescente, no Capítulo I – Do Direito à Vida e à Saúde, do Título II – Dos Direitos Fundamentais, garante o direito ao nascimento e ao desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência, determinando, inclusive, que a proteção à vida e à saúde devem ser efetivadas por meio de políticas sociais públicas.

Neste diapasão, observa-se no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988 que existe a proteção dos direitos individuais, sobretudo a garantia do direito à vida. Logo, resta estabelecido que todos serão tratados de forma igual perante a lei e sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se a inviolabilidade do direito à vida.

Corroborando com a proteção constitucional, o Código Civil brasileiro também tutela todas as formas de vida, desde a concepção, pondo a salvo os direitos do nascituro, ou seja, a vida que se desenvolve no ventre materno, conforme disciplinado no artigo 2º do referido diploma.

No crime de aborto, qual seja a sua modalidade, o objeto jurídico em comum que será tutelado é, portanto, a preservação da vida humana intrauterina. Trata-se do direito à vida do

recusada ao indivíduo, sob pena de despi-los dos atributos da personalidade. Por isso mesmo dizemos que todo homem é dela dotado, em princípio. Onde falta esta capacidade (nascituro, pessoa juridical ilegalmente constituída), é porque não há personalidade.” (2009, p. 226).

feto. Assim, o objetivo do aludido tipo penal visa proteger justamente o produto da concepção. (CAPEZ, 2020).

Desta forma, torna perceptível na legislação pátria em vigor, como regra, não se admitir a relativização do direito à vida, razão pela qual preza-se pelo seu caráter de inviolabilidade e, conseqüentemente, não comporta nenhuma exceção, salvo aquelas já previstas em lei ou objeto da ADPF nº 54 do STF, que será discorrida no próximo tópico.

Nesse passo, insta transcrever o entendimento do preclaro ministro do STF, Alexandre de Moraes, que assevera:

“O direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos. A Constituição Federal proclama, portanto, o direito à vida, cabendo ao Estado assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de se ter vida digna quanto à subsistência. O início da mais preciosa garantia individual deverá ser dado pelo biólogo, cabendo ao jurista, tão-somente, dar-lhe enquadramento legal, pois do ponto de vista biológico a vida se inicia com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, resultando um ovo ou zigoto. Assim a vida viável, portanto, começa com a nidação, quando se inicia a gravidez. [...] A Constituição, é importante ressaltar, protege a vida de forma geral, inclusive uterina” (MORAES, 2005, p. 30).

Embora exista toda essa proteção voltada para o direito à vida do nascituro, merece mencionar que a própria Carta Magna ao trazer o princípio da dignidade da pessoa humana em seu artigo 1º, inciso III, determina que esse também terá como base e valor absoluto a ordem jurídica. Ocorre que, em alguns casos, é difícil falar em dignidade da pessoa humana quando o princípio parte do nascimento com vida, tendo em vista que pode haver um choque desse princípio com o direito à vida.

Quando se fala nos preceitos fundamentais que podem ser discutidos na temática voltada para o aborto, destaca-se alguns como os já mencionados: dignidade da pessoa humana e inviolabilidade do direito à vida. Por outro lado, cabe mencionar outros direitos e garantias fundamentais que são pautas nos discursos, principalmente, voltados aos ideais pró-aborto, quais sejam: direito à liberdade de escolha e o planejamento familiar.

Quanto ao direito à liberdade, importa pontuar que ele possui previsão, de forma genérica, no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988, bem como é encontrado de forma específica em alguns direitos, o que gera uma certa dificuldade em delimitar as liberdades que cada indivíduo possui e, conseqüentemente, pode ocasionar conflitos com o direito de outra pessoa.

Nesse contexto, a permissibilidade da inclusão de outras formas de liberdade no ordenamento jurídico brasileiro faz trazer a ideia de que o aborto constitui uma grave violação da liberdade feminina. E não são só esses elementos que fazem surgir o direito da liberdade da mulher no âmbito do aborto, como também alguns tratados internacionais ratificados pelo Brasil, tal qual estabelece o Relatório da Conferência Internacional sobre a População e Desenvolvimento, no seu tópico VII, item 7.2, cuja transcrição será feita abaixo:

“A saúde reprodutiva é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não simples a ausência de doença ou enfermidade, em todas as matérias concernentes ao sistema reprodutivo e a suas funções e processos. A saúde reprodutiva implica, por conseguinte, que a pessoa possa ter uma vida sexual segura e satisfatória, tenha a capacidade de reproduzir e a liberdade de decidir sobre quando, e quantas vezes o deve fazer. Implícito nesta última condição está o direito de homens e mulheres de serem informados e de ter acesso a métodos eficientes, seguros, permissíveis e aceitáveis de planejamento familiar de sua escolha, assim como outros métodos, de sua escolha, de controle da fecundidade que não sejam contrários à lei, e o direito de acesso a serviços apropriados de saúde que dêem à mulher condições de passar, com segurança, pela gestação e pelo parto e proporcionem aos casais a melhor chance de ter um filho sadio” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1994, p. 62).

Note-se que o direito à liberdade de escolha está intrinsecamente relacionado aos direitos de reprodução e saúde reprodutiva, de tal forma que a sua violação com a criminalização do aborto, sob tais argumentos, implicaria na restrição do poder de escolha da mulher. Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento do ilustre Ministro do STF, Luís Roberto Barroso, no teor de seu voto no *Habeas Corpus* 124.306, afirmando que:

“A criminalização viola, em primeiro lugar, a autonomia da mulher, que corresponde ao núcleo essencial da liberdade individual, protegida pelo princípio da dignidade humana (CF/1988, art. 1º, III). A autonomia expressa a autodeterminação das pessoas, isto é, o direito de fazerem suas escolhas existenciais básicas e de tomarem as próprias decisões morais a propósito do rumo de sua vida. Todo indivíduo – homem ou mulher – tem assegurado um espaço legítimo de privacidade dentro do qual lhe caberá viver seus valores, interesses e desejos. Neste espaço, o Estado e a sociedade não têm o direito de interferir” (BRASIL, 2016, p. 09).

Além disso, a Carta Constitucional quando se refere à família considera a base da sociedade, permeada pelo princípio da igualdade cuja determinação é de que o homem e a mulher exercem igualmente os direitos e deveres referentes a sociedade conjugal, conforme disposto no artigo 226, parágrafo 5º. Ademais, o parágrafo 7º do mesmo dispositivo aborda sobre o planejamento familiar como sendo de livre decisão do casal a escolha dos filhos que

deseja ter, cabendo ao Estado propiciar informações científicas e educacionais, bem como o fornecimento de métodos contraceptivos.

O planejamento familiar diz respeito à escolha da quantidade de filhos que um casal deseja ter e de quando ele pretende ter. De acordo com o princípio 8 disposto no Relatório da Conferência Internacional sobre a População e Desenvolvimento:

“Toda pessoa tem direito ao gozo do mais alto padrão possível de saúde física e mental. Os estados devem tomar todas as devidas providências para assegurar, na base da igualdade de homens e mulheres, o acesso universal aos serviços de assistência médica, inclusive os relacionados com saúde reprodutiva, que inclui planejamento familiar e saúde sexual. Programas de assistência à saúde reprodutiva devem prestar a mais ampla variedade de serviços sem qualquer forma de coerção. Todo casal e indivíduo têm o direito básico de decidir livre e responsabilmente sobre o número e o espaçamento de seus filhos e ter informação, educação e meios de o fazer” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1994, p. 43).

Portanto, embora o Brasil tenha ratificado o referido relatório propiciando uma melhoria do planejamento familiar, bem como garantindo esse poder de escolha à própria família, fica bastante conflitante quando colocado em análise frente a criminalização do aborto. Por isso, a presente pesquisa voltará a tratar desta questão em tópico posterior e mais específico, retratando o aborto à luz dessa garantia constitucional.

2.2 CÓDIGO PENAL E JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

Atualmente, a legislação brasileira disciplina o aborto enquanto crime e as situações que permitem a sua realização no Capítulo “Dos crimes contra a vida” entre os artigos 124 a 128 do Código Penal.

Sabe-se que o aborto pode ser de duas espécies: natural ou espontâneo, quando o próprio organismo materno vai expulsar o produto da concepção da gestante; ou provocado, dolosa ou culposamente, situação definida nos dispositivos do Código Penal como a interrupção da gravidez de forma intencional, assim tipificado, em tese, como delito, ou também nos casos de aborto necessário, em que é permitida a interrupção da gravidez. (GRECO, 2015).

A primeira modalidade de aborto, tipificada no artigo 124 do Código Penal, é denominada de autoaborto ou aborto provocado pela gestante. Trata-se da situação em que a própria gestante, por sua livre e espontânea vontade, provoca o aborto em si mesma, ou seja, interrompe a sua própria gestação. Ainda no aludido dispositivo, existe a previsão de outra modalidade de aborto, que seja o aborto com o consentimento da gestante. Neste caso, a

gestante pratica o mesmo crime, mas com outra conduta, qual seja, a de consentir que terceiro lhe provoque o aborto. Sendo assim, nas duas condutas descritas, seja do autoaborto ou aborto com consentimento da gestante, o sujeito ativo do crime será a própria gestante, incorrendo nas mesmas penas. (BITENCOURT, 2020).

Não obstante, as outras duas modalidades de aborto são praticadas por um terceiro, ora previstas no artigo 125 (aborto provocado sem consentimento da gestante) e no artigo 126 (aborto provocado com consentimento da gestante), ambos do Código Penal. Sobre a modalidade prevista no artigo 125, “trata-se da forma mais gravosa do delito de aborto (...). Ao contrário da figura típica do art. 126, não há o consentimento da gestante no emprego dos meios ou manobras abortivas por terceiro. Ou o consentimento é inválido” (CAPEZ, 2020, p. 251).

Por outro lado, no artigo 128 do Código Penal, estão previstas as situações em que a realização do aborto é permitida, ora denominado aborto necessário, quais sejam: a) quando proveniente de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal; b) em que ocorra o risco de morte para a mãe.

Posteriormente, após o julgamento da ADPF nº 54 do STF, a realização nos casos em que o feto apresenta anencefalia (ausência de fusão das pregas neurais e da formação do tubo neural na região do encéfalo, o que acaba tornando a vida inviável) tornou-se permitida também.

Convém pontuar que o aborto nos casos de anencefalia somente foi permitido em 2012. Trata-se da primeira alteração à lei penal do aborto desde o Código Penal de 1940, na qual o Supremo entendeu que essa autorização protege os direitos à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde e ao direito de não ser submetido à tortura. O quórum de votação no julgamento da referida ADPF contou com a presença de 11 ministros, apresentando o placar final de 8 (oito) votos a favor e 2 (dois) votos contra. Convém pontuar que essa modalidade de abortamento havia sido proposta desde o ano de 2004 pela Confederação Nacional dos Trabalhadores. (CAPEZ, 2020).

Neste mesmo sentido, o Ministro do STF, Marco Aurélio, relator da ADPF nº 54, julgando sobre a possibilidade do aborto para fetos anencéfalos, fez a seguinte observação:

“Inexiste hierarquia do direito à vida sobre os demais direitos, o que é inquestionável ante o próprio texto da Constituição da República, cujo artigo 5º, inciso XLVII, admite a pena de morte em caso de guerra declarada na forma do artigo 84, inciso XIX. Corrobora esse entendimento o fato de o Código Penal prever, como causa excludente de ilicitude ou antijuridicidade, o aborto ético ou humanitário – quando o feto, mesmo sadio, seja resultado de estupro. Ao sopesar o direito à vida do feto e os direitos da mulher violentada, o legislador houve por bem priorizar estes em detrimento daquele – e, até aqui,

ninguém ousou colocar em dúvida a constitucionalidade da previsão” (BRASIL, 2012, p. 65-66).

Quanto à possibilidade de a gestante efetuar a antecipação terapêutica do parto nos casos de feto anencefálico não restam dúvidas de que o ordenamento jurídico brasileiro permite o aborto sem prévia autorização judicial para a realização do procedimento, bastando que previamente a gravidez de feto anencefálico seja diagnosticada por profissional habilitado, nos termos da Resolução nº 1989/2012 do Conselho Federal de Medicina.

Em 29 de novembro de 2016, houve uma grande mudança na jurisprudência brasileira quanto ao aborto, muito embora esta decisão não seja vinculante, a 1ª turma do STF, no julgamento do *Habeas Corpus* 124.306, entendeu que a interrupção da gravidez no primeiro trimestre da gestação provocada pela própria gestante ou com o seu consentimento não é crime. Os ministros entendem que essa decisão protege vários direitos da mulher, como a sua autonomia, a integridade física e psíquica, os direitos sexuais e reprodutivos, a igualdade de gênero e a discriminação social e impacto desproporcional sobre mulheres pobres.

Sobre tais aspectos, merece ser trazido à baila o voto-vista proferido pelo ministro do STF, Luis Roberto Barroso, o qual entende que:

“No caso aqui analisado, está em discussão a tipificação penal do crime de aborto voluntário nos arts. 124 a 126 do Código Penal, que punem tanto o aborto provocado pela gestante quanto por terceiros com o consentimento da gestante. O bem jurídico protegido – vida potencial do feto – é evidentemente relevante. Porém, a criminalização do aborto antes de concluído o primeiro trimestre de gestação viola diversos direitos fundamentais da mulher, além de não observar suficientemente o princípio da proporcionalidade” (BRASIL, 2016, p. 05-06).

No âmbito do Congresso Nacional tem-se a proposta do Conselho de Medicina e Psicologia, com base na opinião do Conselho Federal de Medicina - CFM, apresentada em março de 2013 e tem como objetivo que a mulher possua autonomia na decisão de levar, ou não, a gravidez de até 3 meses adiante, como já previsto em outros países. Para tal proposta, o conselho levou em conta a colaboração de diversas entidades, podendo-se citar a Federação Brasileira das Associações de Ginecologia e Obstetrícia - FEBRASGO e a Sociedade Brasileira de Bioética - SBB. Dentre as 23 pessoas, envolvendo médicos, advogados, filósofos e religiosos; 17 foram favoráveis ao aborto em até 12 semanas de gestação, segundo o médico e presidente da SBB, Cláudio Lorenzo, Professor do Programa de Pós Graduação de Bioética da Universidade de Brasília (UnB), com doutorado no Canadá em ética aplicada a ciências clínicas. (EVANS, 2013).

Para o presidente da FEBRASGO, o obstetra Olímpio Morais, a questão é de saúde pública. Ele não é a favor do aborto, mas, sim do direito de a mulher decidir sobre o seu corpo. Segundo ele, enquanto o país tratar o ato como crime, as mulheres que se submetem ao aborto para interromper a gestação, muitas vezes em condições subumanas, vão se calar. Destaca que em outros países, religião e saúde são tratadas diferentemente, tanto que existe um parecer elaborado pelos Conselhos Federais de Medicina e Psicologia, entre outras entidades, o qual propõe a legalização do aborto no Brasil para gestações até a 12ª semana, tendo em vista que até esse período o embrião não tem sistema nervoso, logo, não estabelece relações humanas, sendo exclusivamente direito da mulher interromper a gravidez. (EVANS, 2013).

Com essas principais considerações a serem feitas acerca do aborto na legislação brasileira e suas atualidades, será possível adentrar na temática voltada para as discussões que envolvem o posicionamento católico e o ceticismo religioso, dando enfoque às fundamentações pró e contra o aborto.

3 ABORTO: CETICISMO RELIGIOSO⁴ X POSICIONAMENTO CATÓLICO

O aborto é um tema bastante discutido na sociedade brasileira, havendo uma dualidade de pensamentos a respeito da sua realização ser permitida ou não. Ainda hoje o aborto é visto com enorme desaprovação por boa parte da população que tem a influência religiosa em seus posicionamentos.

Se por um lado, existem aqueles que argumentam pela legalização/descriminalização do aborto, tendo em vista que esta traria mais benefícios para toda sociedade, sobretudo na saúde pública, por outro lado, existem aqueles que argumentam pela criminalização do aborto, pois este ato estaria ferindo o direito à vida.

Sabe-se que a religião sempre influenciou na vida de muitas pessoas com seus dogmas, não sendo diferente quando põe em discussão o aborto. Nesse contexto, faz-se importante discorrer como o aspecto religioso determina posicionamentos contra o aborto no âmbito familiar, especialmente quando se refere ao pensamento da Igreja Católica.

⁴ “O ceticismo é uma corrente filosófica fundada pelo filósofo grego Pirro (318 a.C.-272 a.C.), que tem por base a afirmação de que o homem não tem capacidade de atingir a certeza absoluta sobre uma verdade ou conhecimento específico. Frequentemente, o ceticismo é visto como uma atitude oposta à fé. Assim, o ceticismo religioso questiona as tradições e a cultura religiosa, bem como as noções e ensinamentos transmitidos pelas religiões”, definição extraída do seguinte sítio eletrônico <https://www.significados.com.br/ceticismo/>.

A Igreja Católica quando trata do aborto é bem clara e taxativa, propondo-se como definitiva. Diante de argumentos utilizados pela Igreja, tais como de ensinamentos bíblicos que estabelecem uma doutrina em torno da condenação do aborto, extrai-se do Livro de Jeremias, Capítulo 1, do Versículo 5 ao 8, o mencionado dogma: “Antes que no seio fosses formado, eu já te conhecia; antes de teu nascimento, eu já te havia consagrado, e te havia designado profeta das nações” (BÍBLIA ONLINE, 2021, p. 01). Percebe-se que um dos principais argumentos utilizados pela Igreja é a defesa da vida, sobretudo pelo fato de que Jesus Cristo deu a sua própria vida para salvar a todos nós, sendo dever dos cristãos defender a vida.

Especialmente no Brasil, a Igreja sempre teve grande influência desde sua formação nas normas regidas pelo Estado. Não é diferente quando a Igreja se posiciona claramente contra o aborto, defendendo a ideia de que o aborto seria uma espécie de assassinato.

De acordo com o bispo católico, Dom Frei Antônio do Carmo Cheuiche, a Igreja Católica é totalmente contrária a qualquer tentativa de aborto, de tal modo ele assevera que:

“Para nós, cristãos, o aborto é um crime. É o crime mais hediondo, porque é o crime contra o mais indefeso dos seres, qualquer outra pessoa poderia se defender, mas aquele que ainda não nasceu, que está no ventre materno, ainda totalmente dependente do corpo da mãe, então, nós oprimimos o mais indefeso. Esse é o princípio no qual se funda a Igreja para defender o valor da vida” (CHEUICHE, 1969 apud KALSING, 2002, p. 290).

No catecismo existem ensinamentos pelos quais fica bem clara a defesa da vida, condenando a pessoa que cometa tais atos. Essa condenação também é vista na Didaqué ou A instrução dos Doze Apóstolos: “Não mate, não cometa adultério, não corrompa os jovens, não fornique, não roube, não pratique magia, nem feitiçaria. Não mate a criança no seio de sua mãe, nem depois que ela tenha nascido” (ROMANO *et al.*, 2015, p. 345).

Com efeito, a condenação imposta pela Igreja em relação à interrupção voluntária da gravidez trata-se de uma proposição de fé, pois a vida humana tem caráter sagrado. Violar a vida significa atentar contra o próprio Deus, assim diz o mandamento divino “Não matarás”, o qual preza pela proteção da vida. Nesse sentido, a vida deve ser assegurada, por vontade divina, já que, segundo os argumentos da Igreja, desde o primeiro momento, da fecundação, há uma pessoa humana, tornando o aborto um ato moralmente inaceitável, sendo considerado como um homicídio, um atentado contra a vida, contra o próprio Deus, por ser o criador da vida. (KALSING, 2002).

É evidente que a principal discussão acerca do aborto está voltada para a questão do início da vida humana, isto é, pergunta-se sobre qual seria o momento exato que um embrião

pode ser considerado um ser humano. Assim, representantes das igrejas Católica⁵, Evangélica e de outras religiões, bem como alguns autores da ciência médica e da bioética⁶, afirmam que o nascituro (células fecundadas) já é uma vida, possuindo direitos desde a sua concepção, considerando o aborto, portanto, injustificável. A tese defendida pelos grupos religiosos afirma que somente Deus pode tirar a vida de alguém, enquanto que alguns membros da ciência defendem apenas a opinião de que em qualquer fase da gestação o aborto é considerado assassinato. (KALSING, 2002).

Já nos primórdios do Cristianismo por influência de Santo Agostinho e Tomás de Aquino, acreditava-se que o feto precisaria estar melhor formado para que fosse inserida a alma. Sendo assim, abortar até um determinado intervalo de tempo, que Tomás de Aquino entendia ser 60 dias após a concepção, não era visto como pecado. Esse pensamento viveu até 1588, ou seja, ao longo de praticamente toda a Idade Média. Ademais, a Igreja Católica não tinha uma posição oficial até 1869, quando o Papa Pio IV declarou todos os abortos como assassinatos. (VEIGA, 2021).

Em 2020, por exemplo, teve um caso de bastante repercussão na mídia. Uma criança de 10 anos, grávida após passar 4 anos sendo estuprada por um tio, tendo a justiça concedido o direito de realizar o aborto. No entanto, grupos de religiosos conservadores tentaram impedir aglomerando-se em frente ao Centro Integrado de Saúde Amaury de Medeiros - CISAM, ligado à Universidade de Pernambuco - UPE, no Recife. (JIMÉNEZ, 2020).

Observa-se que, até os dias de hoje, a escolha íntima da vítima de estupro, especificamente no mencionado caso que ficava a cargo da família da menor, fora bastante questionado pelos conservadores e adeptos fervorosos dos mandamentos religiosos, ainda que o aborto no caso de estupro de vulnerável esteja assim permitido no Código Penal Brasileiro desde 1940.

Convém mencionar que, ao contrário desses conservadores, existem os católicos progressistas que são mais flexíveis em relação ao aborto, pois entendem que, em se tratando de uma questão de saúde pública, o aborto deve ser descriminalizado, assim afirma a teóloga Isabel Aparecida Felix. (ROSSI, 2020).

Compreender a história de como foi construído o posicionamento religioso, especialmente o católico, acerca da proibição do aborto na sociedade configura um importante passo para entender o motivo pelo qual o aborto é considerado crime em muitos países. Notadamente na cultura brasileira, a religião, em sua grande maioria Católica e Evangélica,

⁵ BARBIERI, Piero. Aborto: ponto de vista cristão. Petrópolis, Vozes, 1ª ed. 1997. (Coleção Mundo Novo).

⁶ VARGA, Andrew C. Problemas de Bioética. São Leopoldo, UNISINOS, 1990 (edição revisada).

sempre esteve presente nas opiniões políticas do país, não sendo diferente quando põe em discussão a legalização e/ou descriminalização do aborto.

Com efeito, falar em ceticismo religioso como ideia contraposta ao posicionamento católico, é justamente trazer os principais argumentos que entendem que o aborto nem sempre será considerado um assassinato. Nesse diapasão, o tema da presente pesquisa ganha notoriedade, visto que falar que o aborto pode ser um direito no âmbito familiar vai além das ideias primitivas trazidas principalmente pela religião.

4 LEGALIZAÇÃO DO ABORTO

No presente tópico, objetiva-se abordar os países em que o aborto se tornou permitido e quais as vantagens ou desvantagens oriundas desse cenário. Portanto, não cabe aqui falar sobre todos os argumentos jurídicos utilizados nos discursos de legalização/descriminalização do aborto, tampouco diferenciar o que seria cada um dessas figuras, até porque o presente trabalho busca discorrer apenas sobre o aborto poder ser enquadrado como um direito no âmbito familiar, ou seja, se a família pode decidir se deseja ou não dar continuidade à gestação.

Para tanto, serão destacados alguns países pioneiros na legalização do aborto, bem como aqueles que acreditam serem o planejamento familiar, a liberdade de escolha da mulher e a saúde pública elementos que devem ser levados em consideração toda vez que se discutir sobre o aborto. Além disso, será possível fazer um comparativo com alguns dados estatísticos que trazem a realidade do aborto no Brasil, podendo fazer um comparativo em relação aos países que já permitem a realização do aborto.

4.1 CENÁRIO JURÍDICO DO ABORTO EM OUTROS PAÍSES

Antes de adentrar na realidade jurídica do aborto nos países que não criminalizam o aborto, impende destacar que existem diferenças na legislação de cada um deles. Em grande parte desses países, a realização do aborto depende de vários requisitos como o tempo de gestação; a existência de recomendações médicas, psicológicas, sociais e econômicas à gestante antes de sobrevir o procedimento abortivo; ou tão somente condicionada a vontade da mulher sem levar em consideração o tempo de gestação.

De acordo com o que assevera Vieira (2010, apud BATISTA, 2018), o ordenamento jurídico de outros países adota sistemas específicos que determinam quando o aborto é

considerado lícito ou não. Tais sistemas podem ser divididos em sistema de indicações e sistema de prazos. O primeiro sistema diz respeito aos abortos que ocorrem por indicação terapêutica (quando a mãe está sujeita a fatores de morbidade e mortalidade), por indicação eugênica (quando o feto apresenta más-formações que impedem a vida) e por indicação ético-social (quando o aborto decorre do cometimento de algum delito, tal como o estupro). Entretanto, o segundo sistema faz referência ao aborto permitido até um determinado período de tempo, o que pode variar em alguns países, mas não de forma drástica.

Ressalte-se que no primeiro sistema, o qual é justificado em algumas pressuposições, como anteriormente já mencionado em outro tópico, a legislação brasileira, no Código Penal de 1940 e na ADPF nº 94, permite o aborto, ora denominado necessário.

O primeiro Estado do mundo a legalizar o aborto foi a União Soviética em 1920, após a tomada do poder pelos bolcheviques. Todavia, em 1936, o aborto foi criminalizado novamente, para apenas, em 1955, voltar a ser legalizado, decisão que se mantém até os dias de hoje. Assim, atualmente na Rússia, é permitido o procedimento abortivo somente até a 12ª semana de gestação. De acordo com a Organização das Nações Unidas, a Rússia é o país que mais realiza abortos no mundo, sendo aproximadamente 1,3 milhão de abortos por ano. No entanto, o número vem caindo drasticamente desde os anos 1990, com o fim da União Soviética. (COLABORAÇÃO PARA O BOL, 2019).

Posteriormente, em 1931, o aborto torna-se permitido em caso de estupro no México. Ocorre que, nesse país, a legislação varia a cada estado-membro, de modo que verifica-se, atualmente, a prática totalmente legalizada do aborto na Cidade do México desde 2008, sendo a única limitação que o procedimento seja realizado até a 12ª semana de gestação. Por outro lado, outros estados mexicanos proibiram de forma universal a prática em 2009. (COLABORAÇÃO PARA O BOL, 2019).

No entanto, recentemente, o México também teve o aborto legalizado quando a Suprema Corte declarou inconstitucional a criminalização do aborto em todo o país em 7 de setembro de 2021, por decisão unânime, cuja análise das leis punitivas nos estados de Coahuila e Sinaloa se deu pela falta de regulamentação universal, dos 31 estados mexicanos apenas três eram possíveis a realização da interrupção voluntária da gravidez até a 12ª semana: Oaxaca, Veracruz e Hidalgo. A decisão da corte levou em conta que a constituição mexicana não proíbe o aborto e se baseou na autonomia da mulher para escolha sobre a maternidade.

Depois da União Soviética e do México, a Polônia seguiu a mesma tendência e, em 1932, permitiu o aborto em caso de estupro, risco de morte da mãe, malformação do feto ou incesto. Em seguida, no ano de 1935, a Islândia se torna a pioneira na legalização do aborto

voluntário, inclusive, nos dias de hoje, o país acredita que a mulher possa exercer a sua liberdade de escolha até a 16ª semana de gestação, defendendo que a prática pode ter justificativas de cunho social, econômico ou psicológico. Ademais, países como a Espanha, Suécia, Japão, Noruega, Reino Unido, Canadá, Austrália, Índia, França e Alemanha, permitem o aborto em sistemas de prazos diversos que variam de até a 12ª semana e até a 24ª semana. (COLABORAÇÃO PARA O BOL, 2019).

Nos Estados Unidos, o estado de Nova Iorque, em 1970, tornou legal a realização do aborto a pedido da gestante até a 22ª semana de gestação e a qualquer tempo da gestação quando houvesse risco de vida para a mulher. Após, em 1973, numa decisão histórica da Suprema Corte no caso “*Roe v. Wade*”, foi decidido que o aborto seria um direito fundamental garantido pela Carta Magna, pautado no direito ao respeito à vida privada. (CAMPOS, 2007).

Não obstante, economistas da Universidade de Stanford e Chicago, John Donehue e o Steven D. Levitt, demonstraram que nas últimas duas décadas a legalização do aborto teve um forte impacto na redução da criminalidade. Os autores também evidenciaram, recentemente, no artigo publicado pelo *National Bureau of Economic Research*, “*THE IMPACT OF LEGALIZED ABORTION ON CRIME OVER THE LAST TWO DECADES, May 2019*”, que a mencionada decisão histórica da Suprema Corte representou um declínio de 45% nas taxas de criminalidade nas últimas três décadas no país americano. (SCIMED, 2019).

Atualmente na América Latina, o aborto inseguro é um dos principais problemas de saúde pública, sendo a primeira causa de morte materna, por ser considerada, na maioria dos países dessa região, uma prática proibida. De acordo com a Organização Panamericana de Saúde - OPS, através de pesquisa divulgada em 2007, a taxa de mortalidade materna, em toda a América Latina, era de 82,8 para cada 100.000 nascidos vivos. Sabe-se que um dos principais motivos para essa realidade diz respeito ao fato de que existe uma influência muito grande da Igreja Católica, inclusive é a religião oficial de muitos países latino-americanos. (AMARAL, 2009).

Destarte, na América Latina, o aborto somente é permitido em Cuba, Porto Rico, Guiana e Guiana Francesa. Por sua vez, criminaliza-se sem quaisquer ressalvas em El Salvador, Honduras, Nicarágua, Chile e República Dominicana. Os demais países permitem o aborto mediante algumas situações específicas, como, nos casos de estupro, má-formação do feto ou risco à vida da gestante. Não cabendo mencionar de novo a realidade do aborto no Uruguai e México, porém, salienta-se que a Argentina apresentou alguns avanços em duas decisões da Suprema Corte (MOURA, 2010).

Ainda sobre a Argentina, em decisão mais recente, no dia 30 de dezembro de 2020, o Senado argentino aprovou a lei de descriminalização do aborto, a qual foi sancionada pelo Executivo em janeiro de 2021, garantindo, assim, para todas as mulheres o direito de interromperem a gravidez até a 14ª semana de gestação. Com a decisão, o mencionado país se torna o 6º país latino-americano a legalizar o aborto e o 67º no mundo (COTRIM, 2021).

Diante de todos esses países que permitem a legalização do aborto, imprescindível observar as vantagens e desvantagens da legalização/descriminalização do aborto. Cada país apresenta uma realidade diferente acerca dos motivos que levam as mulheres a escolher realizar o aborto, seja de forma permitida ou clandestina.

Ao contrário do que muitos acreditam, a descriminalização do aborto não irá resultar no aumento do número de mulheres que irão optar pelo procedimento. Tal fato é facilmente comprovado por alguns países que descriminalizaram o aborto, como, por exemplo, no Uruguai, houve um aumento no número de desistência do aborto em cerca de 30%, zerando o número de mortes de mulheres em decorrência do procedimento (BURIGO, 2017). Na França, a situação é ainda melhor tendo em vista ser o aborto permitido faz 40 anos (BERTH, 2016), de modo que as estatísticas oficiais indicam que 66% das mulheres grávidas planejaram ou desejaram a gravidez e o número de abortos caiu para 18% do total de mulheres grávidas (BIANCARELLI, 1997).

Diante disso, resta evidente que existem muitos dados estatísticos nos países que comprovam que a legalização/descriminalização do aborto trazem muitos benefícios para a sociedade, sobretudo diminuindo o número de mortes de mulheres e diminuindo o número de mulheres que escolhem realizar o aborto.

4.2 ESTATÍSTICAS DO ABORTO NO BRASIL

Como visto no tópico anterior, várias são as abordagens feitas pelas legislações em outros países no que se refere ao aborto. A tendência da maioria das leis desses países ao redor do mundo é no sentido de permitir o aborto para salvar a vida da mulher. Observa-se que em mais de três quintos dos países, o abortamento foi também possibilitado nos casos em que se busca preservar a saúde física e mental da mulher. Ademais, em cerca de 40% dos países, é permitido quando a gestação provém de estupro, incesto ou má-formação fetal. A quantidade de países diminui para um terço daqueles que permitem o abortamento por motivos econômicos ou sociais, e cai para no mínimo um quarto para os casos de aborto quando solicitado. (MOURA, 2010).

Após analisar o quadro mundial acerca da criminalização do aborto ou não, torna-se evidente que a proibição do referido procedimento não impede que tal prática seja realizada. De acordo com estudo realizado pelo *Guttmacher Institute* e da Organização Mundial da Saúde - OMS, a criminalização do aborto não traz um impacto relevante sobre o número de abortos. Pelo contrário, verifica-se que, nos países em que a realização do aborto foi legalizada, a taxa anual de abortos é de 34 a cada 1 mil mulheres em idade reprodutiva, enquanto que nos países em que o aborto é criminalizado, a taxa sobe para 37 a cada 1 mil mulheres. (BRASIL, 2016).

Ademais, para melhor elucidação dos fatos, sobretudo das estatísticas do aborto e do número de mortes das gestantes em razão da realização do procedimento abortivo, impende transcrever as estimativas realizadas pela Organização Mundial de Saúde - OMS que apontam:

“Cada ano, calcula-se que são realizados 22 milhões de abortamentos inseguros. Quase todos os abortamentos inseguros (98 %) ocorrem em países em desenvolvimento. A quantidade total de abortamentos inseguros aumentou de 20 milhões em 2003 para aproximadamente 22 milhões em 2008, embora a taxa global de abortamentos inseguros não tenha se modificado desde o ano 2000. Aproximadamente 47.000 mortes relacionadas com a gravidez são provocadas por complicações derivadas de um abortamento inseguro. Estima-se também que 5 milhões de mulheres passam a sofrer de disfunções físicas e/ou mentais como resultado das complicações decorrentes de um abortamento inseguro” (ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, 2013, p. 17).

No cenário brasileiro, conforme levantamento feito pelo G1 com dados do DataSUS, no primeiro semestre de 2020, o número de mulheres atendidas em todo o país pelo Sistema Único de Saúde - SUS, por motivo de abortos malsucedidos (provocados ou espontâneos), foi 79 vezes maior que o de interrupções de gravidez prevista na legislação. Ademais, ainda nesse período, registra-se que o SUS fez 1.024 abortos legais em todo o Brasil, sendo contadas 80.948 curetagens e aspirações, ora considerados procedimentos necessários para limpeza do útero após um aborto incompleto, mais frequentes naqueles quando o aborto é provocado. (ACAYABA; FIGUEIREDO, 2020).

É incontestável que o aborto inseguro é uma grande causa da mortalidade de mulheres gestantes nos dias de hoje, até porque o fato de o aborto ser legalizado ou não no país não influencia em nada na procura desse grupo pela realização do procedimento abortivo. O único fator de mudança entre os países que legalizaram a prática e aqueles que ainda não, diz respeito aos riscos que são bem maiores quando não existe uma fiscalização adequada durante todo o processo feita por profissionais adequados e com métodos contraceptivos seguros.

Nesse contexto, destaca-se os dados estatísticos trazidos pela Pesquisa Nacional de Aborto, realizada no ano de 2010 a 2016, evidenciando que as taxas e casos de aborto no Brasil mantiveram-se estáveis:

“Dito isto, as taxas de realização não são uniformes segundo grupos. São, por exemplo, maiores entre mulheres nas regiões Norte/Centro-Oeste e Nordeste (15% e 18%) do que nas regiões Sudeste e Sul (11% e 6%), em capitais (16%) do que em áreas não metropolitanas (11%), com escolaridade até quarta série/quinto ano (22%) do que com nível superior frequentado (11%), renda familiar total mais baixa (até 1 salário-mínimo – S.M., 16%) do que mais alta (mais de 5 S.M., 8%), amarelas, pretas, pardas e indígenas (de 13% a 25%) do que entre brancas (9%), hoje separadas ou viúvas (23%) do que entre casadas ou em união estável (14%) e entre as que hoje têm filhos (15%) do que entre as que nunca tiveram (8%). Ressalvadas algumas variações, esse é um padrão semelhante ao observado em 2010” (DINIZ; MEDEIROS; MADEIRO, 2017, p. 658).

As constatações feitas acima deixam bastante claro que as regiões que mais tiveram abortos foram aquelas mais pobres do país, quais sejam Norte e Nordeste. Observa-se ainda que nesse grupo de mulheres integravam em sua maioria aquelas com baixa escolaridade; com renda familiar baixa; separadas ou viúvas; pretas, pardas, indígenas ou amarelas; e que já possuem filhos.

Perceba-se que as mulheres pertencentes às minorias são as mais afetadas pela criminalização do aborto no Brasil, sobretudo justificado no fato de que esse grupo, normalmente, não recebem uma orientação para utilização adequada de métodos contraceptivos.

Todavia, o fato de as mulheres terem uma educação sexual adequada acerca dos métodos contraceptivos não necessariamente fazem diminuir o número de abortos realizados clandestinamente, tanto que existem pesquisas indicando que, no Brasil, as mulheres que abortam são 61% delas casadas e 81% já são mães. Destaca-se ainda que 65% destas mulheres são católicas, fator este que faz derrubar o argumento de que os adeptos da religião consideram a prática abortiva proibida. (BONIS; MIGUEZ, 2010).

Através das pesquisas e dados trazidos no presente tópico, conclui-se, ainda que não de forma exaustiva, porém capaz de gerar uma discussão fundamentada acerca do aborto, que o elevado número de abortos realizados por mulheres que já eram mães robustece a tese de que o aborto pode ser considerado um direito no âmbito familiar, uma vez que seria uma forma de planejamento reprodutivo.

5 POLÍTICAS PÚBLICAS E O ABORTO À LUZ DO PLANEJAMENTO FAMILIAR

A problemática da presente pesquisa gira em torno da questão do aborto no Brasil se enquadrar no ordenamento jurídico, lastreado na legislação e jurisprudência, como um direito inerente ao seio familiar. Sendo assim, o tópico em questão busca abordar como as políticas públicas se relacionam com a saúde da mulher, assegurando que haja igualdade de direito a todos que não possuem atendimento e orientação adequada para as suas decisões reprodutivas, de forma que seja possível analisar o aborto sob a perspectiva do planejamento familiar.

Inicialmente, impende compreender o que vem a ser políticas públicas. Trata-se das estratégias de atuação estatal na busca de efetivar os direitos sociais, assim, para que tais direitos sejam realmente implementados, o Estado deve promover a elaboração e cumprimento das referidas políticas públicas. Nesse passo, merece ser trazido à baila o entendimento do ilustre doutrinador Eduardo Appio que obtempera:

“As políticas públicas podem ser conceituadas como instrumentos de execução de programas políticos baseados na intervenção estatal na sociedade com a finalidade de assegurar igualdade de oportunidades aos cidadãos, tendo por escopo assegurar as condições materiais de uma existência digna a todos os cidadãos. [...] as políticas públicas no Brasil se desenvolvem em duas frentes, quais sejam, políticas públicas de natureza social e de natureza econômica, ambas com um sentido complementar e uma finalidade comum, qual seja, de impulsionar o desenvolvimento da Nação, através da melhoria das condições gerais de vida de todos os cidadãos” (APPIO, 2006, p. 136).

Destarte, as políticas públicas irão buscar o efetivo exercício dos direitos sociais por toda a sociedade, assim como são fomentadores da igualdade de direitos. Especificamente sobre as políticas públicas de planejamento familiar, durante as conferências sobre população em Bucareste (1974), no México (1984) e no Cairo (1994), o governo brasileiro se responsabilizou pelo planejamento familiar, ponderando pela garantia da assistência integral à saúde da mulher, assim destaca-se o seguinte trecho:

“Nessas conferências, a posição formal do Brasil esteve identificada pela defesa do livre arbítrio das pessoas e dos casais em relação ao número de filhos, desatrelando práticas contraceptivas dos interesses relativos a controle demográfico. A conferência do Cairo, diferente das demais, contou com grande participação da sociedade civil brasileira, especialmente do movimento feminista. Nas décadas de oitenta e noventa, o debate avança e fortalece a articulação a favor do controle do crescimento da população, desta vez domesticada e inserida no discurso por políticas para os direitos sexuais e

reprodutivos e saúde da mulher, a qual transparece no plano de ação resultante da Conferência sobre População e Desenvolvimento, realizada em 1994, no Cairo” (COSTA, 2009, p. 1074).

Salienta-se, ainda, que a partir da realização da II Conferência Mundial, ocorrida no México, foi efetivado no Brasil o Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher - PAISM, cuja proposta estava voltada para a atenção integral à saúde da mulher. Ocorre que a implementação das plataformas para atender ao objetivo do programa foram poucas, insuficientes e falhas em sua finalidade de atender e oferecer os métodos contraceptivos aos brasileiros. (COSTA, 2009).

Ademais, o Programa de planejamento familiar faz parte de uma política pública de saúde e direitos reprodutivos, baseando-se na ideia de que é direito das pessoas, sobretudo os casais, decidirem livremente sobre a quantidade de filhos que deseja ter, o tempo em que ocorrerá, e como se dará esse planejamento. (SANTOS *et al*, 2016).

O planejamento familiar é muito importante para o casal ter acesso às melhores alternativas e, conseqüentemente, para que seus planos se realizem, não apenas no momento de aumentar sua família, mas também quando não se pretende ter filhos. As ações voltadas ao planejamento são de acordo com a vontade do casal, se a mulher quer engravidar, é orientada aos exames de rotina, indicação de algumas práticas que auxiliam a concepção. Por outro lado, quando a intenção é não ter filhos, medidas de contracepção são orientadas para concretização de seus planos. Apesar do planejamento familiar ser de livre decisão do casal, torna-se válido ressaltar que o aborto, não sendo visto como necessidade, ainda é proibido no Brasil.

A partir do momento em que a atual Carta Magna permite em seu artigo 227 a liberdade para o planejamento familiar, assegurando ao casal a autonomia de decisão sobre a prole, exclui-se essa prática do abortiva do rol dos ilícitos penais. Mesmo sendo contra a interrupção da gravidez como meio de controle da natalidade, inquestionável que gestações indesejadas e involuntárias ocorrem, até mesmo porque os métodos contraceptivos apesar de serem de alta confiabilidade não são infalíveis. Somente com o respeito ao direito de abortar é que a decisão sobre planejamento familiar se tornará efetivamente livre como defende a Constituição Federal.

Como visto, as questões relativas ao direito abortivo deixam de ser meramente do âmbito penal. É também um problema social, sobre o qual não cabem mais tabus e preconceitos e a passividade cidadã para retratação do tema. Moralmente, hoje, para muitos, o aborto deve ser legalizado com exceção de minorias religiosas radicais que têm a visão do ato como delito.

De outra banda, impor ao sexo feminino limitações ao exercício do livre arbítrio sobre o próprio corpo é uma afronta ao princípio da igualdade que equipara mulheres e homens pois

a mulher suporta a gravidez e todos os seus transtornos, não podendo ser considerada como mero instrumento reprodutor, sendo um direito fundamental da mulher não querer levar uma gestação indesejada a termo.

Diante disso, indaga-se: se a liberdade de planejamento familiar é garantida, em tese, na Carta Constitucional, porque ainda assim o aborto consentido entre o casal é proibido?

Analisando o tema sob outra ótica da Constituição, observa-se que apesar de a proteção contra o aborto já estar prevista no código repressivo de 1940, a Carta Magna de 1988 estendeu seu manto protetor à vida em seu artigo 5º, tratando-a como um direito e garantia fundamental, que não poderá ser suprimido por nenhuma lei infraconstitucional ou projeto de emenda à Constituição. Nesta senda, o aborto, por ser uma forma de supressão à vida, enquanto vigente a atual Constituição federal, sempre será reprimido pelo Direito, porém com esta contradição sobre este tema.

Entretanto, a discussão acerca da legalização do aborto não pode se limitar única e exclusivamente à análise de uma garantia constitucional, até porque a Constituição Federal de 1988 deve ser analisada em total sintonia com todos os direitos. No caso do aborto, voltando à seara das políticas públicas, impende notar-se que a ideia da legalização não é suprimir o direito à vida, mas sim defender o direito das mulheres de escolha, bem como à liberdade no planejamento familiar. Com efeito, objetiva-se que o Estado venha a garantir o suporte adequado à escolha dos casais e das pessoas no geral, oferecendo um atendimento gratuito e seguro para a realização segura do aborto.

Portanto, evidencia-se que existem diversos fatores favoráveis à legalização do aborto, sobretudo o fato de que a proibição deste não impede que as mulheres continuem realizando esse procedimento, tão somente torna a prática um ato criminoso responsável pela morte de tantas mulheres que o realizam de forma insegura. E quando associa essa questão como um direito inerente à mulher e ao seio familiar, torna-se possível entender que o Estado exercerá um papel fundamental em promover políticas públicas para garantirem o acesso a uma intervenção segura da interrupção da gravidez.

6 CONCLUSÃO

A discussão sobre a legalidade do aborto é de grande valia, tendo em vista que sua legalização trará benefícios para a sociedade como, por exemplo, o reflexo na taxa de criminalidade e na de natalidade. A maioria dos países desenvolvidos tais quais Suécia,

Holanda, Portugal e Rússia têm o aborto legalizado até a 12ª semana, pois como a ciência afirma que o feto ainda não desenvolveu o sistema nervoso nesse período, seria ainda considerado “coisa”. É um tema polêmico e pouco discutido no Brasil, pois envolve muitos tabus e preconceitos. Todos os países que descriminalizaram e garantiram o acesso e a interrupção da gestação reduziram as taxas de aborto e morte materna consideravelmente.

Vale lembrar que apesar de o artigo 227 da CF estabelecer que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária sabe-se que, na prática, isso não acontece, seja por falhas na fiscalização, por políticas públicas ineficazes ou até mesmo por ausência de recursos, já que no Brasil verbas são recorrentemente desviadas para a prática de corrupção. Ou até mesmo, por negligência e abandono por um dos responsáveis por sua distribuição.

Válido lembrar que os métodos contraceptivos devem ser usados e para isso deve haver conscientização em massa, por meio de conhecimentos difundidos, linguagem facilitada a todos os níveis de classes e seu acesso ampliado para evitar o aborto como método contraceptivo primário, lembrando que apesar da camisinha, pílula do dia seguinte, DIU, dentre outros métodos contraceptivos, serem de grande eficácia, ainda existe a probabilidade, mesmo que mínima, de uma gravidez indesejada. E o aborto proibido não impede a sua realização em clínicas clandestinas, colocando em risco a incolumidade da mulher que como agravo, a destinação final custos para o Sistema Público de Saúde (SUS). A maioria que realiza em clínicas de péssimo amparo são pessoas de baixa renda, mulheres negras, de periferia, em sua maior porcentagem. Por isso, a regulamentação deve existir no sentido de não permitir o aborto desenfreado pela mulher, pois este não é o meio mais adequado para evitar o nascimento. E o que mais causa o falecimento dessas mulheres não é o aborto propriamente, mas fazê-lo na clandestinidade, sem os devidos cuidados.

Além de ser direito do casal a formação da sua família, já que os encargos de valor pecuniário, responsabilização afetiva e educação ficam em favor destes, somente com a conscientização e o diálogo será possível superar este assunto delicado que impacta na violência urbana, ocupação de leitos, gastos de verba pública com saúde e na educação.

REFERÊNCIAS

- ACAYABA, Cíntia; FIGUEIREDO, Patrícia. SUS fez 80,9 mil procedimentos após abortos malsucedidos e 1.024 interrupções de gravidez previstas em lei no 1º semestre de 2020. **Portal G1 SP Notícias**. 20 ago. 2020. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/08/20/sus-fez-809-mil-procedimentos-apos-abortos-malsucedidos-e-1024-interrupcoes-de-gravidez-previstas-em-lei-no-1o-semester-de-2020.ghtml>>. Acesso em: 21/11/2021.
- AMARAL, Fernanda P. Notas sobre o aborto na América e Europa: Direitos reprodutivos *versus* saúde pública. **Revista Webartigos**. 16 out. 2009. Disponível em: <<https://www.webartigos.com/artigos/notas-sobre-o-aborto-na-america-e-europa-direitos-reprodutivos-versus-saude-publica/26475>>. Acesso em: 20/11/2021.
- APPIO, Eduardo. **Controle judicial das políticas pública no Brasil**. Curitiba: Juruá Editora, 2006.
- BERTH, Joice. Mortes por aborto no Brasil: a legitimação da nossa ignorância. **Revista Justificando**. 28 set. 2016. Disponível em: <<https://www.justificando.com/2016/09/28/mortes-por-aborto-no-brasil-legitimacao-da-nossa-ignorancia/>>. Acesso em: 21/11/2021.
- BIANCARELLI, Aureliano. Legalização diminuiria casos de abortos, dizem especialistas. **Folha de S. Paulo Cotidiano**, 08 set. 1997. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff080919.htm>>. Acesso em: 03/12/2021.
- BÍBLIA ONLINE. **Velho testamento**: Jeremias 1. Disponível em: <<https://www.bibliaonline.com.br/vc/jr/1>>. Acesso em: 19/11/2021.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial - crimes contra a pessoa. v. 2. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
- BONIS, Gabriel; MIGUEZ, Maria Cristina. Aborto - Pouco debate e muita urgência. **Brpress Digital**. 01 out. 2010. Disponível em: <http://www.brpress.net/index.php?option=com_content&view=article&id=4397:aborto-pouco-debate-e-muita-urgencia-&catid=57:brasil&Itemid=97>. Acesso em: 21/11/2021.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 04/11/2021.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 25 nov. 2020.
- BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 04/11/2021.
- BRASIL. Maternidade Escola. Universidade Federal do Rio de Janeiro. **Abortamento**. 2018. Disponível em: <<http://www.me.ufrj.br/images/pdfs/protocolos/obstetricia/abortamento.pdf>>. Acesso em: 04/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, Distrito Federal, 12 de abril de 2012. **Diário da Justiça Eletrônico**. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf54.pdf>>. Acesso em: 09/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 124.306. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, Distrito Federal, 29 de novembro de 2016. **Diário da Justiça Eletrônico**. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC124306LRB.pdf>>. Acesso em: 09/11/2021.

BURIGO, Joanna. Podemos falar sobre o aborto. **Revista Carta Capital**. 28 set. 2016. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/blogs/dialogos-da-fe/precisamos-falar-sobre-aborto/>>. Acesso em: 21/11/2021.

CAMPOS, Ana. **Crime ou Castigo? Da perseguição das mulheres até à despenalização do aborto**. Coimbra: Almedina, 2007.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte especial**, arts. 121 a 212. v. 2. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

COLABORAÇÃO PARA O BOL. **Os 15 primeiros países que legalizaram o aborto**.

Listas. 31 jan. 2019. Disponível em: <<https://www.bol.uol.com.br/listas/os-primeiros-paises-que-legalizaram-o-aborto.htm>>. Acesso em: 20/11/2021.

COSTA, Ana Maria. Participação social na conquista das políticas de saúde para mulheres no Brasil. **Ciência & Saúde Coletiva**. v. 14, n. 4. Brasília, ago. 2009. p. 1073-1083. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/csc/a/x7HVb8dmB9wRHNC3JgjT6yQ/?lang=pt>>. Acesso em: 21/11/2021.

COTRIM, Amanda. Ela fez aborto legal na Argentina: “Libertador saber que não cometi crime”. **Colaboração para Universa**, Direitos da Mulher, Buenos Aires, 24 jun. 2021.

Disponível em: <<https://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2021/06/24/como-e-fazer-um-aborto-legal-na-argentina.htm>>. Acesso em: 30/11/2021.

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

Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/csc/a/8LRYdgSMzMW4SDDQ65zzFHx/?lang=pt>>. Acesso em: 21/11/2021.

EVANS, Luciane. Quando a vida começa? Médicos debatem a descriminalização do aborto. **Correio Braziliense**. 17 abr. 2013. Disponível em:

<http://sites.correioweb.com.br/app/50,114/2013/04/17/noticia_saudeplena,143081/onde-a-vida-comeca-medicos-debatem-a-discriminalizacao-do-aborto.shtml>. Acesso em: 28/10/2021.

GOMES, Márcia Pelissari. **O aborto perante a legislação pátria**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, ano 4, nº 167, 2006. Disponível em:

<<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/1068/o-aborto-perante-legislacao-patria>>. Acesso em: 04/11/2021.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. 12ª ed. In: Humberto Theodoro Júnior (Atual.). Rio de Janeiro: Forense, 1997.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte especial, introdução à teoria geral da parte especial, crimes contra a pessoa**. v. 2. 11ª ed. Niterói: Impetus, 2015.

JIMÉNEZ, Carla. Menina de 10 anos violentada faz aborto legal, sob alarde de conservadores à porta do hospital. **EL PAÍS Brasil Diária**. 16 ago. 2020. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com/brasil/2020-08-16/menina-de-10-anos-violentada-fara-aborto-legal-sob-alarde-de-conservadores-a-porta-do-hospital.html>>. Acesso em: 19/11/2021.

KALSING, Vera Simone Schaefer. **O debate do aborto**. Cadernos Pagu, Campinas, n. 19, p. 279-314. 2002. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/cpa/a/jQDRzgt4XQYQw6qc3Qn8TXR/?lang=pt#>>. Acesso em: 08/11/2021.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MOURA, Roberta Barbosa de. **Aborto – Direito, Moral e Religião**. Repositório da Universidade Federal de Juiz de Fora. Monografia apresentada no Curso de Bacharel em Direito. Juiz de Fora/MG, 2010. Disponível em: <<https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/5250/1/robertabarbosademoura.pdf>>. Acesso em: 21/11/2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento**. Plataforma de Cairo: Cairo, 1994. Disponível em: <<http://www.unfpa.org.br/Arquivos/relatorio-cairo.pdf>>. Acesso em: 08/11/2021.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Abortamento Seguro: Orientação Técnica e de Políticas para Sistemas de Saúde**. 2ª ed. 2013. Disponível em: <http://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/70914/9789248548437_por.pdf;jsessionid=F81BD95F83D6622931E3B447630BC98?sequence=7>. Acesso em: 20/11/2021.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. v. 1. 23ª ed. In: Maria Celina Bodin de Moraes (Atual.). Rio de Janeiro: Forense, 2009.

ROMANO, Clemente *et al.* **Padres apostólicos**. v. 1. 2ª ed. 7ª reimpressão. São Paulo: Paulus, 2015. (Coleção Patrística).

ROSSI, Neto. Religiosos que questionam aborto não fazem nada para combater estupro, diz teóloga. **Ponte Jornalismo**. 18 ago. 2020. Disponível em: <<https://ponte.org/religiosos-que-questionam-aborto-nao-fazem-nada-para-combater-estupro-diz-teologa/>>. Acesso em: 19/11/2021.

SANTOS, Rayanne Branco dos *et al.* Processo de readequação de um planejamento familiar: construção de autonomia feminina em uma Unidade Básica de Saúde no Ceará. **Revista Eletrônica de Comunicação, Informação & Inovação em Saúde - RECIIS**. v. 10, n. 3. jul./set. 2016. p. 31-46. Disponível em: <<https://www.reciis.icict.fiocruz.br/index.php/reciis/article/view/1074/pdf1074>>. Acesso em: 22/11/2021.

SCIMED. **Aborto: Falar da Ciência, Esquecer a Ideologia**. Projeto Scimed. 23 dez. 2019. Disponível em: <<https://www.scimed.pt/geral/aborto-falar-da-ciencia-esquecer-a-ideologia/>>. Acesso em: 20/11/2021.

SEMANÁRIO. **Decisão do STF sobre aborto gera debate**. Edição eletrônica do Jornal Semanário. 21 dez. 2016. Disponível em: <<https://jornalsemanario.com.br/decisao-do-stf-sobre-aborto-gera-debate/>>. Acesso em: 04/11/2021.

SIGNIFICADOS. Significado de Ceticismo. Filosofia e Sociologia. Disponível em: <<https://www.significados.com.br/ceticismo/>>. Acesso em: 19/11/2021.

VEIGA, Edison. Aborto: o que levou a Igreja Católica a considerar essa prática pecado no século 19. **BBC News Brasil.** 9 jul. 2021. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/geral-57783604>>. Acesso em: 18/11/2021.