



UNIVERSIDADE SÃO JUDAS TADEU
ÂNIMA EDUCAÇÃO
MARIA EDUARDA SILVEIRA TEIXEIRA

**A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E O DIREITO DE ESCOLHA DA
MULHER: UMA ANÁLISE JURÍDICA ACERCA DO ABORTO NO BRASIL**

São Paulo

MARIA EDUARDA SILVEIRA TEIXEIRA

**A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E O DIREITO DE ESCOLHA DA
MULHER: UMA ANÁLISE JURÍDICA ACERCA DO ABORTO NO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao curso de Graduação em
Direito da Instituição de Ensino Superior (IES)
da Ânima Educação, como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel.

Orientador: Prof. Me. Marcos José Maschietto

São Paulo

2023

MARIA EDUARDA SILVEIRA TEIXEIRA

**A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E O DIREITO DE ESCOLHA DA
MULHER: UMA ANÁLISE JURÍDICA ACERCA DO ABORTO NO BRASIL**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado á obtenção do título de Bacharel em Direito Penal e Direito Processual Penal e aprovado em sua forma final pelo curso de Direito,da Instituição de Ensino Superior (IES) da Ânima Educação.

_____, _____, de _____ de 20____.

Prof. Me.Orietnador Marcos José Maschietto
Universidade São Judas Tadeu

A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E O DIREITO DE ESCOLHA DA MULHER: UMA ANÁLISE JURÍDICA ACERCA DO ABORTO NO BRASIL

Resumo: O presente projeto de pesquisa visa oferecer uma visão geral á respeito sobre o crimes contra a vida,interrupção da gravidez,evolução histórica do aborto na sociedade,classificação do aborto,condições jurídicas do aborto,direito á vida e fundamento constitucional,aspectos sociais e jurídicos do aborto,aborto em questão de saúde pública,o aborto e o estado laico no Brasil,violação aos direitos fundamentais e garantias constitucionais da mulher,violação ao direito da autonomia corporal das mulheres,diretrizes da organização mundial da saúde para melhoria da segurança em procedimentos de aborto e legalização do aborto ao redor do mundo e suas consequências.O mecanismo de pesquisa utilizado para a elaboração do presente projeto baseou-se nos recursos bibliográficos,recolhendo informações e materiais encontrados em livros,artigos, sites de internet, teses, cartilhas, pesquisas e entre outros materiais de cunho informativo.

Palavras-chave: Direitos. Escolha. Saúde.Aborto. Mulheres. Legalização.

Abstract: This research project aims to offer an overview of crimes against life, termination of pregnancy, historical evolution of abortion in society, classification of abortion, legal conditions of abortion, right to life and constitutional basis, social and legal aspects of abortion, abortion as a matter of public health, abortion and the secular state in Brazil, violation of women's fundamental rights and constitutional guarantees, violation of women's right to bodily autonomy, guidelines from the world health organization to improve safety in procedures of abortion and legalization of abortion around the world and its consequences. The search engine used to prepare this project was based on bibliographic resources, collecting information and materials found in books, articles, internet sites, theses, booklets, research and other informative materials.

Keywords: Rights. Choice. Health.Abortion. Women. Legalization.

LISTA DE SIGLAS

CF/88 – Constituição Federal de 1988

SUS – SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

CP – Código Penal

STF – Supremo Tribunal Federal

ADPF - Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental).

ICM - Igreja da Comunidade Metropolitana

LGBTQI+A - Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgêneros, Queer, Questionando, Intersexuais, Curioso, Assexuais, Aliados, Pansexuais, Polisssexuais, Familiares, 2-espíritos e Kink

OMS- Organização Mundial da Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	5
2	DOS CRIMES CONTRA A VIDA.....	6
3	DA INTERRUÇÃO DO PROCESSO DA GRAVIDEZ	7
4	EVOLUÇÃO HISTÓRICA.....	8
5	CLASSIFICAÇÃO DO ABORTO	11
6	CONDIÇÕES JURÍDICAS DO CRIME DE ABORTO	12
6.1	DOLO.....	12
6.2	ESTADO FISIOLÓGICO DA GRAVIDEZ.....	12
6.3	EMPREGOS DE MEIOS PARA PROVOCAÇÃO DO ABORTO.....	14
6.4	MORTE DO FETO	15
7	BEM JURÍDICO TUTELADO	15
8	DIREITO Á VIDA E FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL	16
9	ASPECTOS SOCIAIS E JURÍDICOS DO ABORTO.....	18
10	ABORTO EM QUESTÃO DE SAÚDE PÚBLICA	21
11	ABORTO E ESTADO LAICO NO BRASIL	26
12	DA VIOLAÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DA MULHER	28
13	DA VIOLAÇÃO AO DIREITO DA AUTONOMIA CORPORAL DAS MULHERES.....	29
14	DIRETRIZES DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE PARA MELHORIA DA SEGURANÇA EM PROCEDIMENTOS DE ABORTO.....	31
15	LEGALIZAÇÃO DO ABORTO AO REDOR DO MUNDO E SUAS CONSEQUÊNCIAS.....	32
	CONCLUSÃO.....	35
16	REFERÊNCIAS.....	37
17	BIBLIOGRAFIA.....	39

1. INTRODUÇÃO

A criminalização do aborto é um assunto de extrema relevância, na qual carrega uma enorme importância no ordenamento jurídico e na sociedade, pois é alvo de discussão entre os juristas e a sociedade, surgindo desta forma diversos conflitos envolvendo o interesse da mulher e o direito à vida. Neste sentido, este presente projeto desencadeia o seguinte tema: A criminalização do aborto e o direito de escolha da mulher seguindo uma análise jurídica minuciosa acerca do aborto no Brasil.

Diante do exposto acima, questiona-se: É possível afirmar que a criminalização do aborto impede que ocorra e que o acesso público ao serviço de saúde para realização do aborto e o direito à liberdade de escolha entre outros direitos, se inclui entre os direitos fundamentais contidos na Constituição garantidos a todos os indivíduos?

Acerca da problemática apresentada, aborda-se a seguinte hipótese: A primeira hipótese aborda a Constituição Federal de 1988 em que garante as mulheres o direito a saúde e liberdade, no entanto quando há existência de conflito entre o direito à vida e o direito de escolha, o direito à vida prevalece. Na segunda hipótese discorre sobre embora a Constituição Federal garante também a toda coletividade o direito à saúde e o direito à liberdade conforme os arts. 5º e 6º da CF /88, a prática abortiva ainda é considerada crime, sendo assim não fornecida pelo Sistema Único de Saúde (SUS), portanto o ideal seria oferecer as mulheres que realizam a conduta abortiva, um amparo e assistência médica do sistema.

Por fim a última hipótese aborda sobre a mulher historicamente ser associada à maternidade obrigatória e compulsiva, o que não deveria ocorrer, pois baseado no direito à liberdade deveria ter o direito de escolher conceber ou não um filho, podendo este aborto ser realizado pela rede pública, considerando se tratar de um direito fundamental e constitucional.

O presente projeto é de grande importância, pois o ordenamento jurídico brasileiro assegura e garante igualdade entre homens e mulheres, acesso à

saúde, autonomia, intimidade e honra, direitos reprodutivos, o resguardo da vida e da liberdade e entre outros direitos. Apesar disso, mesmo o aborto sendo proibido pela lei penal em alguns casos, nada impede que ocorra, porém cria-se dificuldades ao acesso aos serviços públicos de saúde permitido pelo Estado, afetando extremamente a segurança e a vida das mulheres que não podem arcar com os custos do procedimento.

Devido a falta de auxílio do sistema de saúde e do Estado, muitas mulheres recorrem a meios clandestinos e inseguros, em que muitas vezes pode levar a morte ou acarretar graves sequelas em si mesmas. Ademais, ressalta-se que mesmo o aborto sendo permitido em determinados casos, dependendo somente do consentimento da mulher, muitos médicos se recusam realizá-lo, apoiando-se em aspectos morais e religiosos, além da exigência da autorização judicial, boletim de ocorrência ou avaliação por uma junta médica.

A importância desta temática incide justamente na tentativa de gerar a atenção para os problemas sociais e históricos no Brasil e não totalmente o direcionamento desses problemas para o meio jurídico. Em vista disso, a realização deste presente projeto que está subsidiado na discussão sobre o aborto clandestino e/ou inseguro, tendo em vista do problema complexo de saúde pública no Brasil, que entre seus determinantes, encontra-se a sua criminalização, a violação aos direitos fundamentais e constitucionais da mulher.

2. DOS CRIMES CONTRA A VIDA

Na nossa Constituição, a vida é um dos bens mais importantes a ser protegido pelo ordenamento jurídico, em razão disto, o Código Penal regulamenta a prática de aborto em sua Parte especial, titulada como crimes contra a pessoa e especificada no Capítulo I, determinado como crimes contra a vida.

A vida é um dos bens mais valiosos e preciosos na sociedade, por isto é de certa forma discutida de forma incisiva e rigorosamente. A vida é um bem jurídico do qual dispõe o ser humano, por isto, no Código Penal é tipificado como crimes

contra a vida o induzimento, a instigação e o auxílio ao suicídio ou a automutilação (artigo 122), o infanticídio e as diversas modalidades de aborto (artigos 124 a 128).

Para a sociedade em geral, principalmente o meio jurídico, a vida humana constitui o centro principal dos valores constitucionais ou bens jurídicos protegidos, uma vez que sem a vida não haveria direitos a serem garantidos, tutelados e protegidos pela lei que os resguarda.

Os crimes contra a vida confere a competência ao Tribunal do Júri, conforme disposto no artigo 5º, XXXVIII, alínea d, da Constituição Federal de 1988 (doravante referida como “CF/88”), o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, tentados ou consumados. Isto posto, os processos penais associados a crimes de homicídio, salvo o homicídio culposo, participação em suicídio, infanticídio e aborto tramitarão perante a competência do Tribunal Popular/Júri.

3. DA INTERRUÇÃO DO PROCESSO DE GRAVIDEZ

O aborto decorre da interrupção da gravidez com a consequente morte do feto da concepção (feto ou embrião) quer seja expulso ou permaneça já sem vida, no ventre materno.

Entretanto, há casos de gestações são interrompidas por causas naturais, conhecido como aborto espontâneo, porém ocorre abortos por condutas voluntárias lícitas (aborto judicialmente autorizado) ou por condutas ilícitas (aquelas que contrariam das hipóteses previstas no ordenamento jurídico), sendo assim a intervenção penal ampara pela suposta existência da vida humana intrauterina digna de tutela jurídica.

O Código Penal brasileiro, historicamente pune a prática do aborto permitindo apenas em três hipóteses excepcionais conforme disposto no artigo 128 e incisos do Código Penal (CP), nos quais são:

- a) Aborto necessário ou terapêutico: Perigo á vida da gestante não tendo outro meio de salvá-la (com o objetivo de assegurar a vida da mesma, impossibilitando possíveis traumas psicológicos e emocionais), sendo o procedimento realizado por um médico;
- b) Aborto sentimental ou humanitário: Gravidez resultante da prática do crime de estupro, na qual exista consentimento da gestante ou se for incapaz seja representada, sendo o procedimento realizado por médico;
- c) Anencefalia¹: Declarada por meio de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) pelo Supremo tribunal Federal, em razão de o ato de interrupção da gravidez ocorrer em casos de gestação de feto anencéfalo em alguns casos, é desnecessário a autorização judicial, bastando apenas a anuência da gestante.

As duas primeiras hipóteses excepcionais são originárias das previsões legais (alíneas do artigo 128 do CP) ,e, a terceira não está prevista na legislação penal,no entanto, foi constituída por norma jurisprudencial emanada do Supremo Tribunal Federal (STF) interposto da (ADPF n.54/DF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental).

4. EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Desde do ano de 1940, a descriminalização do aborto no Brasil avança de forma lenta, ainda que mudanças ocorridas na sociedade brasileira tenham melhorado algumas situações que antigamente não era possível de alterar.

¹Anencefalia é um defeito na formação do tubo neural de um nascituro durante o desenvolvimento. Um feto que nasce com anencefalia pode ser natimorto ou sobreviver apenas algumas horas ou dias após o nascimento Não existe cura ou tratamento.

Antigamente, as mulheres não eram vistas e tratadas de forma iguais aos homens, além de a responsabilidade primária da mulher era ser mães e cuidar do seu lar.

As famílias constituídas eram enormes e os métodos contraceptivos moderno, que hoje são dos mais variados, não existiam. Além disto, a religião impactava e interferia no ordenamento jurídico sendo vista e aceita como algo comum.

Dos anos 1940 aos 2017, houve grandes mudanças nas quais impactaram o Direito Penal brasileiro, pois o aborto apenas era consentido no Código Penal através dos casos de estupro ou quando risco de vida a gestante não tendo outro meio de salvá-la. Contudo tudo mudou no ano de 2004, em que a primeira demanda individual de acesso ao aborto veio ao Supremo Tribunal Federal, através de um caso de anencefalia.

Em virtude da demora da justiça em prosseguir com a demanda, o caso Habeas Corpus n.84.025 do Rio de Janeiro, perde o bem tutelado. Ocorreu o parto da mulher que teve como consequência a morte do feto. O julgamento frustrante inspirou uma ação constitucional conhecida como ADPF/DF n.54.

Os pensadores filosóficos como Aristóteles e Platão aconselharam o aborto (desde que o feto ainda não tivesse adquirido alma) pois para ocorrer o controle dos índices de crescimento populacional em atribuição dos meios de subsistência.

Tanto na Grécia como na Roma da Antiguidade, a prática do aborto era vista de forma comum e normal. A prática se tornou comum na Antiguidade e foi composta de avanço científico com domínio religioso cristão em sociedades do patriarcado consolidado que tornou com o passar dos séculos, a interrupção voluntária da gravidez passasse a ser considerada de modo negativa e, por diversas vezes, proibida.

Segundo a explicação da socióloga Maria José Rosado, o aborto é envolvido pelas seguintes questões: “Essa história longa da questão do aborto é bastante complexa porque envolve questões societárias, culturais e religiosas, mas também o grau de conhecimento científico em relação a como se dá o processamento de um novo ser humano no corpo.”²

Na Bíblia, contém indicações de que o aborto era praticado nas sociedades antigas do Oriente Médio. Há uma menção referente ao aborto no livro do Êxodo e, inclusive, uma passagem no Livro dos Números. No caso do Livro dos Números está instruído do que fazer “quando a mulher de alguém se desviar, e transgredir contra ele”.

No princípio do Cristianismo, a religião se apresentava como um meio de porto seguro para as mulheres que não concordavam e queriam abortar, mesmo que estivessem gerando filhos de relacionamentos considerados proibidos, onde em Roma a prática era disseminada.

O prisma que ocorre na sociedade que condena o aborto é o machismo enraizado na sociedade, pois em vários casos em que condenam os abortos são fundamentados por meio da religião, não só no cristianismo, no entanto a causa primordial para se criminalizar a prática do aborto não é a vida em questão, mas de fato, o poder dos homens.

Neste sentido evidencia-se que antigamente o corpo feminino era visto e considerado de alguma maneira propriedade dos homens, portanto, a mulher não tinha voz e não poderia dispor desse ser que se desenvolvia em si mesma sem que o homem permitisse.

O Código Republicano de 1890, enquanto vigente, punia rigorosamente o aborto em que resultava e ocorria a expulsão do feto, com uma reprovação ainda maior caso decorresse a morte da mulher. Ainda que o aborto praticado pela

² VEIGA, Edison. **Aceito na Antiguidade, aborto é debatido desde a Grécia Antiga.** [Internet]. De Bled (Eslovênia): BBC News Brasil. Acesso em 2023 Mai 10.

própria gestante era punido e a pena era atenuada na hipótese de ter sido prática de crime para ocultação de desonra própria em virtude da gravidez.

Desta forma, na época de 1940 o Código Penal ainda em vigência manteve a incriminação do aborto como regra.

5. CLASSIFICAÇÃO DO ABORTO

Existem algumas espécies de aborto presente no Código Penal, as quais são divididas entre permitidas pela lei e punidas pela mesma.

O aborto criminoso, punido pela lei penal, se divide em:

- a) **Autoborto:** provocado pela própria gestante, admitindo qualquer meio seja físico, mecânico, líquido e entre outros. Esta espécie de aborto está previsto no artigo 124 do CP.
- b) **Aborto consentido:** Este aborto ocorre quando a gestante consente que outrem lhe provoque o aborto, conforme previsto no artigo 124 do CP.
- c) **Aborto provocado por terceiro sem o consentimento da gestante:** Esta espécie de aborto vem prevista no artigo 125 do CP, a qual, pune e incrimina o agente que provoca o aborto sem o consentimento da gestante, podendo empregar meios de força, violência, ameaça ou fraude.
- d) **Aborto provocado por terceiro com consentido pela gestante:** Esta conduta está prevista no artigo 126 do CP, na qual pune a conduta do agente que provoca o aborto com o consentimento da gestante, todavia, neste caso a gestante também responderá criminalmente pelo aborto consentido a terceiro.
- e) **Aborto qualificado pelo resultado:** Esta prática de aborto disposta no artigo 127 CP, ocorre quando praticado sem o consentimento da gestante, vem esta a sofrer lesão corporal de natureza grave ou morte. Neste caso, a gestante que sofreu lesão corporal grave, as penas serão aumentadas de um terço e são duplicadas caso ocorra a morte da gestante.

A objetividade jurídica da prática do crime de aborto é a proteção do direito à vida humana em formação, chamada de vida intrauterina.

6. CONDIÇÕES JURÍDICAS DO CRIME DE ABORTO

A doutrina estabelece quatro elementos cumulativos imprescritíveis para a caracterização do crime de aborto:

- a) Dolo;
- b) Estado fisiológico da gravidez;
- c) Emprego de meios para a provocação do aborto;
- d) Morte do feto.

6.1. DOLO

O doutrinador Ricardo Antônio Andreucci (2021,p.134) faz um breve comentário a respeito do dolo na prática do crime de aborto:

O aborto é um crime doloso. Não é admitida a modalidade culposa. O dolo pode ser direto, quando há vontade firme de interromper a gravidez e de produzir a morte do feto, ou eventual, quando o sujeito assume o risco de produzir o resultado.³

Verifica-se no ordenamento jurídico brasileiro, a tipificação da prática dolosa do aborto, ou seja, pelo crime responderá somente o agente animado pela vontade livre e consciente da interrupção da gravidez e/ou eliminar o fruto da concepção, isto é, ao menos pela anuência ao previsto advento desses resultados, não admitindo a modalidade culposa.

6.2. ESTADO FISIOLÓGICO DA GRAVIDEZ

Para ocorrer a tipificação do crime de aborto, é imprescindível para a caracterização deste crime a prova do estado fisiológico da gravidez.

³ ANDREUCCI, Ricardo Antônio. **Manual de Direito de Penal**. 15 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.134.

De acordo com Delton Croce (2012,p.522;523),denomina-se gravidez:

Denomina-se gravidez (do latim gravidus, de gravis, prenhe), ou gestação,o período fisiológico da mulher compreendido desde a fecundação do óvulo, ou dos óvulos, até a morte ou expulsão, espontânea ou propositada, do produto da concepção. A gravidez é, portanto, o estágio fisiológico da mulher que concebeu, durante o qual ela traz dentro de si, e alimenta, o produto da concepção. Interrompida, por causas diversas, a evolução normal do conceito nas entranhas maternas, qualquer que seja a fase gestatória, cessará a gestação e caracterizar-se-á o aborto. Esta é a concepção de gravidez aceita pela Medicina Legal, pois, obviamente, a vida do novo ser principia no momento da fecundação, marco vivo do início da gestação. ⁴

Para comprovação do nascimento com vida do ser humano,utiliza-se obrigatoriamente um conjunto de provas chamada docimasias, e pelas provas ocasionais. As docimasias baseiam-se na possível existência de sinais de vida, manifestados através das funções respiratórias, digestivas e circulatórias.

A prova médico - legal do estado fisiológico da gravidez, seja atual ou pretérita, pode ser promovida de vários modos.Conforme entendimento do médico Montanaro, os sinais são observados antes mesmo da identificação do feto intrauterino, como nos aspectos da presença de colostro (primeiro leite) mamas cheias e doloridas, pigmentação mais forte que o normal na linha do abdômen da mulher. ⁵

Neste sentido,com a evolução da gravidez verifica-se os seguintes aspectos como ausência de menstruação, alterações no paladar, aumento progressivo de volume uterino, alterações da gonadotrofina e entre outros,porém principalmente pela presença do feto intrauterino e o parto.

⁴ DELTON,Croce; DELTON,Croce Junior.**Manual de Medicina Legal**.8 ed. São Paulo : Saraiva, 2012.p.522;523.

⁵ MONTANARO, Juarez Oscar. **Medicina legal para cursos e concursos**,Editora: Gamatrom Ltda,1995.p. 110.

6.3. EMPREGOS DE MEIOS PARA PROVOCAÇÃO DO ABORTO

As condutas típicas de provocação á prática de aborto em que estão previstas nos arts. 124,125 e 126 do CP, o legislador definiu como ação física ilícita como a de dar causa, promover,produzir e originar a morte do feto ou embrião,seja no claustro materno ou quer depois de sua expulsão, devendo desde de já essa ação ser desenvolvida em momento anterior ao parto.

Para a ocorrência da prática de interrupção da gravidez pode o agente valer-se de inúmeros modos e meios.Os mais frequentemente relatos pela Medicina Legal são os seguintes:

- a) Provocação por meio de contrações uterinas: meios físicos, substâncias abortivas, injeção intrauterina e entre outros.
- b) Provocação por modo de dilatação do colo: laminárias, balões, esponjas,dilatadores metálicos e histerectomia vaginal.
- c) Provocação por meio de deslocamento do ovo: pinças abortivas, curetagem digital e raspado instrumental.
- d) Provocação de modo da extração do ovo: raspado instrumental, pinças abortivas e entre outros modos.
- e) De emprego de cirurgia: pequena cesárea abdominal,amputação supravaginal e pequena cesárea vaginal.
- f) Provocação por meio de destruição fetal: injeção de formol na bolsa amniótica, raios X e entre outros.

No que concerne as substâncias químicas empregadas podem variar consideravelmente, e por vezes ocorre intoxicação grave e morte da gestante.Ademais, os agentes químicos, podem igualmente serem empregados por meio de calor, traumas diretos e indiretos, além de intervenção sobre o ovo.

Isto posto,destaca-se em hipótese de o agente ao empregar a prática de aborto na gestante apresenta-se ineficaz a interrupção da gravidez, será considerada uma conduta tentada impunível pela ineficácia absoluta do meio,conforme os termos do artigo 17 do Código Penal, sendo pela ausência de risco ou lesão ao bem jurídico protegido.

6.4. MORTE DO FETO

A prática de aborto implica na provocação a morte do feto, quer ele seja expulso ou permaneça já sem vida no ventre materno. Neste caso o objeto material do crime de aborto é o produto da concepção no qual são o ovo (nas três primeiras semanas de gestação, embrião (nos três primeiros meses) ou no feto (após esse período).

Desse modo, é correto dizer que o crime de aborto é consumado quando ocorre a morte do objeto material do crime conforme citado acima. Contudo, em caso de hipótese de ocorrer como resultado da ação do agente pelo dolo, apenas a mera expulsão do nascituro, sendo desacompanhada do seu superveniente óbito, é possível afirmar em tentativa de aborto, uma vez que ocorreu uma aceleração do parto e não uma prática de aborto consumada.

O médico Montanaro declara que para o diagnóstico pericial de aborto, devem ser averiguados e estudados tanto o feto quanto a mulher gestante. A mulher, serão pesquisados sinais locais como de manipulação uterina, sangramentos pelo colo, sinais de traumas nas paredes da vagina e entre outros sinais.⁶

Já no feto, por sua vez, podem ser encontrado prova de permanência dentro do útero, quando já morto, em virtude da disjunção dos ossos cranianos e a autólise precoce das estruturas internas do organismo, especialmente do encéfalo.

7. BEM JURÍDICO TUTELADO

Um dos elementos cumulativos fundamentais à tipificação do crime de aborto é a morte do feto, inicialmente, pode-se dizer que a criminalização do aborto busca tutelar a vida humana intrauterina do ovo, embrião ou feto.

⁶ MONTANARO, Juarez Oscar. **Medicina legal para cursos e concursos**, Editora: Gamatrom Ltda, 1995. p. 110.

Acerca sobre este elemento, Cezar Roberto Bitencourt (2022,p.126) leciona o seguinte:

O bem jurídico protegido é a vida do ser humano em formação, embora, rigorosamente falando, não se trate de crime contra a pessoa. O produto da concepção — feto ou embrião — não é pessoa, embora tampouco seja mera esperança de vida ou simples parte do organismo materno, como alguns doutrinadores sustentam, pois tem vida própria e recebe tratamento autônomo da ordem jurídica. Quando o aborto é provocado por terceiro, o tipo penal protege também a incolumidade da gestante.⁷

Comparando-se ao crime de homicídio, o aborto apresenta-se em duas particularidades. A primeira particularidade é em relação ao objeto da proteção legal e a outra em relação ao estágio da vida que se protege. Assim sendo, relativamente ao objeto, não é a pessoa humana em que se protege, mas a sua formação embrionária e em relação à vertente temporal, apenas a vida intrauterina, ou seja, desde a concepção até os momentos antes do início do parto.

8. DIREITO À VIDA E FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

Na Constituição Federal de 1988 está previsto um dos direitos humanos fundamentais e de maior importância, o qual é a vida. O direito à vida é verdadeiramente essencial, embora não seja um direito absoluto.

Acerca sobre isto, o Guilherme de Souza Nucci (2023,p.49) ressalta o seguinte:

A proteção à vida, bem maior do ser humano, tem seu fundamento jurídico na Constituição Federal, propagando-se para os demais ramos do ordenamento jurídico. O direito à vida, previsto, primordialmente, no art. 5.º, caput, da Constituição, é considerado um direito fundamental em sentido material, ou seja, indispensável ao desenvolvimento da

⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Especial: crimes contra a pessoa – arts. 121 a 154-B**. v. 2.22 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p.126.

pessoa humana, o que Pontes de Miranda chama de supraestatal, procedente do direito das gentes ou direito humano no mais alto grau.⁸

O direito à vida, encontra uma certa limitação quando ocorre confronto com outros interesses do Estado, por isto, a própria Constituição Federal prevê a possibilidade de permitir algumas exceções como por exemplo a autorização legal para a prática do aborto quando ocorre a gestação resultante do crime de estupro ou no caso de risco de vida com a gestação.

Além da própria Constituição prevê sobre o direito à vida, encontra-se sobre este direito na Convenção América de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), em seu artigo 4.º está previsto que todo indivíduo tem o direito de que se respeite a sua vida, portanto este direito deve ser protegido pela lei, e, em geral desde do momento da concepção.

Neste sentido, grande parte da sociedade considera o aborto como uma destruição da esperança de uma vida humana, porém é necessário entender que em casos como de estupro, a mulher foi ferida e teve sua dignidade humana violada porque foi estuprada precisando de proteção para sua decisão de abortar ou não.

O Brasil, em relação ao aborto, é indiscutivelmente desigual entre outros países. Diante disso, o Guilherme de Souza Nucci (2023, p.160) declara:

Enquanto os penalistas ficarem debatendo quando começa ou deixa de começar a vida, essas distorções continuarão ocorrendo. Parece-nos que o aborto deve ser estudado não somente com vistas penais, mas também com ângulo social. Nos vários anos que passamos no Tribunal do Júri, julgamos pouquíssimos casos de aborto e todos eles de pessoas pobres. Isso não significa igualdade perante a lei. Nem mesmo isonomia. Embora o aborto, para nós, não deva ocorrer, sendo preferível a mãe biológica, após o nascimento, entregar seu filho para adoção, ele é uma realidade. Como lidar com isso? Ricos abortam com segurança; pobres abortam, sofrem graves consequências e ainda

⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal- Parte Especial: arts.121 a 212 do Código Penal**. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. p.49.

podem ser penalmente punidos. O equívoco legislativo é nítido. É preciso fazer algo. Ou todos podem ou ninguém, realmente, pode. Qual a política criminal do Estado brasileiro para o aborto? Não vemos nenhuma satisfatória até o momento.⁹

Atualmente, na realidade hoje as pessoas com condições melhores e maior poder aquisitivo quando desejam realizar a prática de aborto, se dirigem até clínicas de alto padrão, com a máxima cautela e cuidados possíveis.

Entretanto, há a camada mais de pessoas pobre com menos poder aquisitivo e como população também procuram praticar o aborto como forma de solucionar o problema, inclusive social, porém não possuem condições financeiras iguais, deste modo não podem abortar em um hospital público, a não ser nas hipóteses previstas no artigo 128 do CP.

Em virtude de não conseguirem realizar o aborto no hospital público, as mulheres procuram clínicas de baixo nível ou parteiras com o mínimo conhecimento, se sujeitando ao que for viável naquele momento. Ocorre que muitas gestantes eliminam o embrião ou feto, perdendo desta maneira a vida ou então a capacidade de gerar filhos futuramente caso assim desejar.

Por isso, deve-se considerar o conjunto inteiro de fatores que implica a prática do aborto, pois necessita de isonomia entre todas as partes, não havendo distinção da classe social quando necessário aplicar a lei, visto que é um questão que atinge a mulher e sua dignidade humana.

9. ASPECTOS SOCIAIS E JURÍDICOS DO ABORTO

Os principais princípios norteadores em relação á mulheres e a prática de aborto, são os princípios á igualdade, a liberdade e a dignidade da pessoa humana, não se admitindo de qualquer discriminação ou restrição

⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal- Parte Especial: arts.121 a 212 do Código Penal**. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. p.160.

ao acesso à assistência em saúde. Além disso importante ressaltar, que o princípio da igualdade possui uma extrema relação com a ideia de não discriminação, previsto no art. 3, inciso IV, da CF/88.

A Conferências das Nações Unidas reconhecem o direito à igualdade, à liberdade e à dignidade da pessoa humana, principalmente no âmbito da saúde e da autodeterminação sexual e reprodutiva.

O Brasil é signatário de diversos tratados internacionais relacionados ao direito à vida como prioridade máxima. Nesse sentido, não existe aborto permitido, pois o aborto tem situações em que comprovada a excludente de ilicitude após a investigação policial, deixa de ser punido criminalmente.

O alvo da norma penal incriminadora do aborto no Brasil em grande maioria é mulheres em situação de pobreza, em sua maioria negras que não tem condições financeiras de arcar com o procedimentos de forma segura, por isto optam por métodos caseiros, como o uso de chá abortivos e a autoadministração de medicamentos que apresentam riscos à saúde e resultam na necessidade de atendimentos médicos de urgência e emergência na rede de Saúde, por conta do sofrimento físico provocado pelo procedimento de aborto.

Acerca disso, as mulheres em situação de pobreza, em sua maioria negras e menos instruída, em razão do medo de serem descobertas e da ausência de informação ou condições seguras para a interrupção da gravidez, por isto demoram mais a tomar a decisão e acabam por realizar o procedimento em um estágio de gravidez avançado, ocasionando de maneira mais drástica os efeitos levando ao maior risco de morte.

A falta de uma estrutura apropriada no Sistema Público de Saúde para atendimento sobre os procedimentos de aborto coloca em grave risco a vida de muitas mulheres, visto que mesmo as que são mais instruídas, possuem condições financeiras para realizar o procedimento

de aborto também enfrentam uma situação de extrema vulnerabilidade, pois correm risco de ser impedidas de alguma forma por algum indivíduo.

A criminalização do aborto tem seu impacto desproporcional no grupo de mulheres negras e em situação de pobreza, as quais são alvos fáceis de serem punidas pelo Estado. Este mesmo grupo está sujeito às graves lesões e à risco de morte em decorrência do aborto, uma vez que sua menor capacidade de tomar decisão de forma rápida ou de contar com a ajuda da assistência médica (mesmo que ainda clandestina) para o procedimento.

Os atendimentos emergenciais prestados a este grupo referido acima, é comum que essas mulheres estejam sujeitas a um novo ciclo de discriminação por parte do Sistema Único de Saúde e deixam de ter o atendimento adequado baseado em ideias pré-concebidas sobre seu comportamento sexual e reprodutivo. Portanto são revitimizadas a partir do racismo e sexismo institucionais, à respeito da norma técnica do Ministério da Saúde do Governo Federal em que impõe atenção de qualidade e humanizada às mulheres em situação de aborto por meio de acolhimento e orientação.

A criminalização, então, possibilita a sua parcela de contribuição para perpetuar a discriminação à essas mulheres em que já se encontram em situação de vulnerabilidade, seja em função da pobreza, raça, da desigualdade socioespacial e entre outros aspectos.

O Estado tem o dever de proteger os direitos fundamentais e humanos, previstos na Constituição Federal e em tratados internacionais por ele ratificados.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, da qual decisões de Estados se obrigam a respeitar uma vez que reconheçam a sua competência, em teor do art. 68, 1 desta Convenção, afirma que os Estados

tem três gêneros de deveres, os quais são o dever de respeito aos direitos humanos, dever de garantia dos direitos humanos e dever de não discriminação, que se relaciona aos outros dois, afirmando desta maneira que não devem ser exercidos com discriminação a nenhum grupo.

Em vista disso, o dever de respeito causa ao Estado em geral e seus agentes em particular, o dever de não violar os direitos humanos com seus atos, sejam administrativos, legislativos ou jurisdicionais. Entretanto, o dever de garantia faz com que o Estado tenha a garantia que não haja violações aos direitos humanos em seu território, devendo assim adotar medidas para prevenir essas violações.

Ao que tange à questão do aborto, impõe-se que se compreenda que a maternidade é e só pode ser uma escolha da mulher, e não uma consequência do papel social em que se reputa que deva ter, visto que a mulher pode querer ser mãe e pode não querer, ou ao menos não naquele momento. A escolha da mulher deve ser pautada em seu direito à liberdade e autonomia privada, não devendo o Estado violar estes direitos.

10. ABORTO EM QUESTÃO DE SAÚDE PÚBLICA

O Estado tem como dever o compromisso com a tomada de medidas políticas, sociais e econômicas no sentido de reduzir o risco de promover e recuperar a saúde da população, conforme previsto no artigo 196 da CF/88, de maneira a reduzir os agravos que causem mal ao bem estar da coletividade.

Nessa linha adotamos o pensamento de Cezar Roberto Bitencourt (2022, p.134):

Nessa linha, adotamos a conclusão de Carlos Artidório Allegretti, o qual preconiza que: “É impensável que, no Brasil, em horizonte visível, se possa chegar à descriminalização do aborto. O tema está impregnado, ainda, de intolerância religiosa e moral. E, todavia, dever-se-ia pensar

no assunto muito séria e racionalmente. O Brasil rural, sem espaços públicos para discussão da autonomia e liberdades públicas, ambiente em que foi editado o código penal que vigorou em 1940, não existe mais. Deu lugar a um país urbano e favelizado, com imensas diferenças sociais, com enorme índice de exclusão, com absoluto desrespeito pelas minorias, mas com paradoxal consciência do coletivo, de espaços conquistados na direção da cidadania, dos direitos individuais e transindividuais e dos direitos humanos. O direito como legislação e como interpretação tem que recuperar o tempo perdido, eis que evoluiu menos do que a sociedade.¹⁰

O Código Penal da década de 1940 não atende mais às necessidades da coletividade, pois considera três hipóteses apenas a legalização do aborto, sendo impensável punir milhares de mulheres por conta da prática do aborto, sendo que mal damos conta dos crimes mais graves ocorridos.

O Brasil é um país extremamente desigual, em razão de que uma parte da mulher com poder aquisitivo maior que podem pagar até cerca de 5 mil pelo procedimento de aborto conseguem realizá-lo com segurança e com um responsável médico. No entanto, as mulheres de baixa renda, estão sujeitas a todo tipo de agressão física e psicológica a que situação clandestina lhes atinge.

Todas as mulheres estão sujeitas a correrem riscos ao se submeterem a prática do aborto, como mostra as pesquisas levantadas acerca do assunto. O Hospital Público Pérola Byington em São Paulo é referência no Brasil na realização de abortos previstos na legislação e no atendimento de casos de vítimas de violência sexual, porém em 2021 ocorreu uma interferência religiosa á uma paciente na fila do exame em que a mulher gestante aguardava.

De acordo com o artigo publicado pela Revista Marie Claire, a paciente relatou que aguardava na fila para realizar o exame de ultrassom no ambulatório de violência sexual do Hospital Pérola Byington, no centro de São Paulo, quando mulheres presentes na fila do exame abordou a paciente e as demais pacientes no local para entregar Bíblias e absorventes. O hospital, em questão pertence á

¹⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Especial: crimes contra a pessoa – arts. 121 a 154-B.** v. 2.22 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p.134.

Secretaria Estadual de Saúde de São Paulo e é o principal em serviço onde se realiza o procedimento de aborto legal no Brasil.

A paciente que foi vítima da intervenção religiosa na fila do exame, é estudante do Ensino Superior e estava no segundo mês de gestação e procurou o serviço no hospital para a interrupção da gravidez, resultante de um crime de estupro advindo da violência que ocorreu através de uma relação abusiva.

No artigo a antropóloga e colunista da Revista Marie Claire, Debora Diniz umas das principais pesquisadoras no tema de aborto no Brasil declara que a entrega de Bíblias fere a laicidade do Estado. Ainda declara a colunista o seguinte: “Isso não pode ocorrer em nenhum hospital público do país, não importa qual seja a crença da mulher, pois o atendimento à saúde deve oferecer conforto, cuidado e atenção ao sofrimento, mas não precisa ter interferência religiosa.”¹¹

Por isso Debora Diniz termina declarando no artigo que este acontecimento ocorrido com a paciente, parece um abuso de poder e interferência indevida nas formas de cuidado de uma mulher em situação vulnerável e em busca de ajuda. Na presente Constituição é assegurando a garantia da assistência religiosa se a pessoa assim o quiser, por isto a interferência religiosa não é uma ação de cuidado, mas de intimidação o que viola gravemente o direito de intimidade e cuidado às meninas e mulheres conforme expõe a colunista no artigo.

Um grupo criado pela roteirista Juliana Reis, que desenvolve projetos de audiovisual com a temática do aborto como pano de fundo, o Milhas pelas Vidas das Mulheres já recebeu 1807 pedidos de ajuda e conseguiu atendimento

¹¹ AZENHA, Manuela; CORTÊZ, Natacha. **Mulher busca Pérola Byington para aborto legal e recebe Bíblia na fila do ultrassom** [Internet]. [S.l.]. Revista Marie Claire. Acesso em 2023 Jun 01.

realizar 224 casos de aborto legal. Desses abortos realizados, 149 foram feitos no Brasil e 75 na Argentina, Colômbia ou México.¹²

Desde de 2015, a roteirista desenvolve projetos de audiovisual com o temática aborto como pano de fundo. No ano de 2017, o caso de Rebeca Mendes ganhou repercussão Nacional, em razão da brasileira ter ido ao STF pedir autorização judicial para realização do procedimento de aborto. Diante da negativa da carta enviada ao STF, pedindo para interromper a sua gestação de maneira segura e sem punição judicial, pois não se enquadrava em nenhuma das três hipóteses permitidas no Código Penal, a brasileira viajou até a Colômbia para realizar o procedimento e conseguiu, visto que a legislação sobre o aborto é mais ampla que a do Brasil.

A roteirista Juliana Reis na época do caso de Rebeca Mendes, fez uma postagem na rede social Facebook perguntando quem toparia ajudar outras mulheres a fazerem o mesmo com doações de milhas, mas não recebeu nenhum retorno de ajuda.

Após dois anos, Juliana repetiu a mesma pergunta na rede social e dessa vez sua publicação teve milhares de interações. Assim o projeto Milhas pelas Vidas das Mulheres foi concebido e em setembro de 2019, foi lançado.

Conforme os dados coletados e contabilizados pela própria ONG a partir de estatísticas do Ministério da Saúde, de 2018, e da Pesquisa Nacional do Aborto realizada pelo Instituto Anis, de 2015, uma mulher é vítima de morte a cada dois dias no Brasil em consequência do procedimento mal sucedido, ao passo que 250 mil mulheres são hospitalizadas por ano em decorrência de complicações ocorridas após procedimentos inseguros feitos. Dessa forma, os gastos anuais pelo Sistema Único de Saúde (SUS) são estimados em R\$ 5 milhões de reais, ocasionando um colapso no sistema de saúde afetando gravemente a coletividade.

¹² AZENHA, Manuela. **Grupo arrecada fundos para aborto legal e já atendeu 224 mulheres dentro e fora do país** [Internet]. [S.l.]. Revista Marie Claire. Acesso em 2023 Jun 01.

Segundo os dados coletados no Sistema de Informações Hospitalares do SUS, do Ministério da Saúde, o Brasil registra até o momento, em média, ao menos seis abortos por dia em meninas de 10 (dez) a 14 (quatorze) anos. O Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2019, destaca que quatro meninas de até 13 (treze) anos são estupradas a cada hora no país.

Em 2020, um caso de uma menina de 10 anos que engravidou do próprio tio após ser vítima de estupro do mesmo por longos anos gerou revolta não só pela barbárie do crime, porém também pela reação de parte da sociedade em relação à autorização judicial para que a vítima realizasse o aborto.

Segundo o artigo publicado pela BBC News Brasil, a avó da vítima responsável por ela foi pressionada por grupos contrário ao aborto para que a neta não realizasse a interrupção da gravidez. Uma militante de extrema direita na época chamada Sara Giromini divulgou o nome da vítima e do hospital em que o procedimento de aborto iria ocorrer, feita a divulgação foram até o local manifestantes para protestar e distribuíram acusações e alegações de assassínios.¹³

Tendo em vista que mesmo o aborto resultante de estupro sendo permitido pela legislação, não deixou de ocasionar revolta, acusação falsas e protestos no local gerando atenção desmedida ao caso da vítima. Neste caso, percebe-se que somente criminalizar o aborto, não irá resolver a problemática toda sobre este assunto.

O aborto é visto atualmente por quem o defende como um direito da mulher, em que teria o controle sobre o próprio corpo, podendo deste modo escolher ou não seguir com a gestação. Entretanto, é recente essa visão pela sociedade, pois é fruto de décadas de lutas feministas pelo reconhecimento da igualdade jurídica

¹³ BARIFOUSE, Rafael. **Como o aborto em caso de estupro foi descriminalizado há 80 anos no Brasil** [Internet]. São Paulo: BBC News Brasil. Acesso em 2023 Mai 03.

entre homens e mulheres, onde foi oficialmente estabelecida no Brasil a partir da Constituição Federal de 1988.

A maior parte dos abortos feitos em países no Oeste e no Norte da Europa e na América é de forma segura. Nestas regiões também há menores taxas de aborto, sendo a maior parte dos países dessas regiões permissivas as leis relacionadas ao aborto. Além disso, nessas regiões há um alto nível de uso de contraceptivos, desenvolvimento econômico e igualdade de gênero, assim como serviços de saúde de alto padrão e qualidade, contribuindo para tornar os abortos mais seguros.

11. ABORTO E ESTADO LAICO NO BRASIL

A Pesquisa Nacional do Aborto publicada em 2016, demonstrou que, entre as mulheres que já realizaram um aborto no Brasil, 13 % são católicas, 10 % é evangélica e 16 % segue outras religiões, ou seja, o restante dos 39 % segue alguma crença.

A teóloga e pastora luterana Lusmarina Campos Garcia, ganhou notoriedade em 2018 ao sair em defesa da descriminalização do aborto até a 12ª semana de gestação em audiência pública no STF. Após essa exposição, passou a sofrer ameaças de morte, levando a ser incluída no Programa de Proteção aos Defensores de Direitos Humanos do Ministério Público Federal.

Ainda a pastora salienta o seguinte: “ Esta discussão sobre a legalização do aborto é prioritária para nós, mulheres religiosas, posto que os argumentos postos contra a descriminalização do aborto são basicamente religiosos. As concepções patriarcais e até mesmo misóginas que estão na raiz dos discursos religiosos e das práticas das igrejas são aquilo que se interpõem no caminho da justiça de gênero. É importante, discutir na Igreja porque é lá que os argumentos de caráter

religioso e moral são gerados,tais argumentos. mesmo que o Estado seja laico, têm o poder de influenciar as políticas públicas e a própria legislação.”¹⁴

A laicidade consiste na garantia da liberdade religiosa e da não submissão pública a normas religiosas,conforme esclarece Joana Zylbersztajn,advogada da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e autora do Livro A Laicidade do Estado Brasileiro.

Conforme explica,Joana aduz que: " Não é permitido ao Estado laico impor normas de caráter religioso ou orientar sua atuação por dogmas confessionais. Ao mesmo tempo, o Estado laico responsabiliza-se pela garantia da liberdade religiosa de todos, de forma igualitária e independentemente de sua confissão, protegendo os cidadãos contra eventuais discriminações decorrentes da fé. Ou seja, o Estado laico deve ser imparcial em relação à religião, garantindo a liberdade religiosa. No mesmo sentido a laicidade não significa a adoção pelo Estado de uma perspectiva contrária à religiosidade, ao contrário, demanda posição de neutralidade em relação às diferentes religiões.”¹⁵

Muitas das mulheres incompreendidas e punidas não somente pelo ordenamento jurídico na forma da lei, também são punidas e repreendidas por pessoas que utilizam a religião de forma repulsiva atacando a crença, dignidade, moral e caráter da vítima. No que concerne a respeito disso, a sociedade em sua maioria condena a mulher antes mesmo de ter conhecimento sobre a situação que a vítima se encontra, por isto, muitas delas acabam desistindo do procedimento e seguem com a gestação, enquanto outras realizam de forma irresponsável e insegura colocando a vida em risco podendo ocasionar a sua própria morte, hemorragias,infecções,infertilidade futuramente caso queiram engravidar.

Além disso, conforme esclarece sobre o aborto a Alexya Salvador primeira reverenda trans de São Paulo e pastora da Igreja da Comunidade Metropolitana

¹⁴ AZENHA,Manuela.**Aborto e Estado laico no Brasil: por que fé nenhuma pode tolher um direito garantido** [Internet].[S.I].Revista Marie Claire.Acesso em 2023 Jun 02.

¹⁵ AZENHA,Manuela.**Aborto e Estado laico no Brasil: por que fé nenhuma pode tolher um direito garantido** [Internet].[S.I].Revista Marie Claire.Acesso em 2023 Jun 02.

(ICM), a qual é uma congregação evangélica aberta a comunidade LGBTQIA+, declara a pastora que a igreja entende o tema aborto como uma questão de saúde pública.

Segundo Alexya, alega o seguinte: “ Pesquisas mostram que as mulheres brancas e de classe média conseguem acessar com mais segurança esse serviço, enquanto as mulheres negras e pobres se submetem a situações de risco por não terem poder aquisitivo. Nesse sentido, elas que já estão inseridas em contextos de vulnerabilidade social, se tornam sujeitas a mais violência ainda, seja física, psicológica ou religiosa. Como Igreja, não podemos apenas justificar que o nosso posicionamento se dá numa ótica de uma fé cega e fundamentalista. Ao contrário, é a fé que nos faz entender que essas mulheres são vítimas de um sistema patriarcal, machista e misógino, sustentado por um sistema religioso cristão que submete as mulheres a leis criadas por homens para as mulheres. A questão aqui não é ser a favor ou contra a prática do aborto. A questão é a garantia de direitos fundamentais, o direito de decidir sobre o próprio corpo e como o Estado deve garantir isso. A prática do aborto sempre existiu e vai continuar existindo. Cabe ao Estado criar políticas públicas para fundamentar e garantir esse procedimento, acabando com os marcadores de desigualdades sociais que tem ceifado a vida de tantas mulheres. Descriminalizar o aborto é uma questão de justiça social.”¹⁶

Deste modo deve prevalecer a garantia de direitos humanos e fundamentais das mulheres, pois a questão de ser a favor ou contra o procedimento de aborto não tem a mínima importância no momento, o Estado como guardião do indivíduo deve garantir as mulheres o direito de decidir sobre o próprio corpo, portanto, a Igreja não deveria condenar as mulheres, mas procurar entender a decisão que levou a mulher a decidir conceber ou não o seu filho.

12. DA VIOLAÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DA MULHER

¹⁶ AZENHA, Manuela. **Aborto e Estado laico no Brasil: por que fé nenhuma pode tolher um direito garantido** [Internet]. [S.l.]. Revista Marie Claire. Acesso em 2023 Jun 02.

A grande parte da sociedade foi constituída sobre valores de uma cultura patriarcal e religiosa, na qual considerou, por um longo período de tempo o exercício da maternidade como um anseio natural de toda mulher, o que sem dúvidas, levou a violação aos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres.

Acredita-se que as mulheres são titulares do direito jurídico de decisão de praticar ou não aborto, no qual este direito deve ser reconhecido livre de qualquer valoração de ordem cultural ou religiosa.

Os direitos fundamentais juntamente com as garantias constitucionais de todo indivíduo, principalmente das mulheres deve ser assegurado pelo Estado, pois ele é o próprio guardião do indivíduo. Isto posto, é necessário debater e atender todos os meios necessários de todos os indivíduos para que haja um bem estar e igualdade para toda sociedade, principalmente para as mulheres que são as vítimas neste caso.

Em suma, o direito e a escolha da mulher pelo procedimento de aborto, encontra amparo nos direitos humanos e nas garantias constitucionais presentes na Constituição, mas também em Tratados Internacionais, principalmente os direitos reprodutivos e de igualdade. Entretanto, a efetividade destes direitos depende de debate político e o devido cuidado que necessita esta problemática.

13. DA VIOLAÇÃO AO DIREITO DA AUTONOMIA CORPORAL DAS MULHERES

Apenas a mulher, devido ao fato de ser a única possuidora de útero, tem a possibilidade de gerar uma vida. A Constituição Federal brasileira assegura a cada pessoa o direito ao livre planejamento familiar, ou seja, o direito da mulher de decidir conceber os filhos que assim desejar ter ou não.

A autonomia sobre o próprio corpo, faz parte de um direito humano existencial e somente diz respeito a uma relação do indivíduo consigo mesmo, ou seja, o indivíduo pode dispor do seu corpo da forma como melhor entender.

Ao ocorrer a violação ao direito da autonomia corporal da mulher visa o núcleo fundamental da liberdade individual, amparada e protegida pelo princípio da dignidade humana prevista no artigo 1º, Inciso III da CF/88. Quando fala-se em autonomia entende-se por autodeterminação das pessoas, isto é, o direito de exercerem suas próprias escolhas existenciais básicas, assim como tomar suas próprias decisões referente ao propósito de sua vida.

No Brasil a discussão sobre a interrupção da gravidez por escolha da mulher foi mencionado apenas nos Tribunais em 2016, porém o direito reprodutivo da mulher foi objeto de debates em esferas internacionais bem antes disso, na Conferência do Cairo de 1944, por exemplo.

O debate da Conferência em 1994, foi visto que cabe à mulher exercer com liberdade plena, seu direito individual, sua responsabilidade social em decidir sobre seu direito ao exercício da maternidade.

Além do princípio da autodeterminação dos corpos, existe o princípio da mínima intervenção estatal em que defende que, apesar de ser dever do Estado intervir no âmbito das relações familiares para assegurar a proteção dos indivíduos, especialmente de crianças e adolescentes, tal intervenção deve acontecer de modo moderado, somente para garantir a vontade dos membros da família sem intervir no âmbito da autonomia privada.

Por fim, quando menciona-se o princípio da dignidade humana, tem-se que princípio deve ser promovido em todos os meios e/ou situações, pois considera-se que este princípio é a base da Constituição o qual não pode ser relativizado. Portanto o direito da autonomia corporal das mulheres, devem ser garantidos e assegurados o respeito a decisão da mulher de decidir sobre conceber ou não o seu filho.

14. DIRETRIZES DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE PARA MELHORIA DA SEGURANÇA EM PROCEDIMENTOS DE ABORTO

De acordo com a Organização Mundial da Saúde (OMS), anualmente 39 mil mulheres morrem e outras milhões de mulheres são hospitalizadas com complicações causadas advinda do procedimento do aborto em locais inseguros.

A agência OMS destaca que a maioria das mortes pelas complicações advinda da prática do aborto ocorre em países de renda baixa e em populações vulneráveis.

O diretor de Pesquisa de Saúde Sexual e Reprodutiva, Craig Lissner afirma: “ O acesso ao aborto seguro é parte crucial da assistência médica e que as mortes e danos causados por abortos inseguros são “totalmente evitáveis.”¹⁷

Em 2022, a OMS reuniu 50 recomendações que seguem evidências científicas atualizadas, envolvendo a prática clínica, a prestação de serviços de saúde e o suporte legal e político para apoiar a atenção ao aborto de qualidade.

Conforme o entendimento da agência, quando o procedimento é realizado com métodos recomendados de modo apropriado a duração da gravidez e assistida por profissionais, o procedimento se torna simples e seguro.

Acerca das recomendações feitas pela OMS, incluem compartilhamento de tarefas por diversos profissionais de saúde e o acesso a pílulas abortivas adequadas para que mais mulheres tenham acesso ao serviços de procedimento de aborto seguro e que informações precisas sobre cuidados estejam disponíveis para todos. Ademais, pela primeira vez as diretrizes da OMS também incluem telemedicina o que ajudou a continuar o acesso a serviços de aborto e planejamento familiar durante a época da pandemia.

¹⁷ NAÇÕES UNIDAS. **OMS divulga diretrizes para melhorar segurança em abortos** [Internet]. [S.I.]. ONU News: Perspectiva Global Reportagens Humanas. Acesso em 2023 Jun 03.

Além das recomendações clínicas e de prestação de serviços feita pela agência de saúde, as diretrizes também abrangem a necessidade da retirada de barreiras políticas.

Os obstáculos relacionados às barreiras políticas são variados como exigência de aprovação por outros indivíduo, como por exemplo parceiros, membros da família ou instituições. Além disso, tem os limites sobre o período de gestação em que um procedimento de aborto pode ocorrer.

Essas limitações impostas podem levar a atrasos críticos no acesso ao tratamento e colocar em risco as mulheres e meninas de se sujeitar ao aborto em locais inseguros e clandestinos. As vítimas ficam expostas à estigmatização e complicações de saúde, além disto afastam as vítimas menores das escolas e as mais velhas do trabalho.

A chefe responsável da unidade de prevenção ao aborto inseguro da OMS, Bela Ganatra afirma: “ É vital que o procedimento seja seguro em termos médicos. No entanto, ela adiciona que a segurança médica não é suficiente, por isso os cuidados ao aborto precisam respeitar as decisões e necessidades das mulheres e meninas, garantindo que sejam tratadas com dignidade e sem estigma ou julgamento.”¹⁸

Por fim, após o lançamento das diretrizes a agência da ONU apoiará os países interessados na implantação dessas novas diretrizes e no fortalecimento de políticas e programas nacionais envolvidos em serviços de contracepção, planejamento familiar e aborto, auxiliando a fornecer ajuda no atendimento de qualidade a mulheres e meninas.

15. LEGALIZAÇÃO DO ABORTO AO REDOR DO MUNDO E SUAS CONSEQUÊNCIAS

¹⁸ NAÇÕES UNIDAS. OMS divulga diretrizes para melhorar segurança em abortos [Internet]. [S.l.]. ONU News: Perspectiva Global Reportagens Humanas. Acesso em 2023 Jun 03.

Atualmente, quase 200 países no mundo não criminalizam a prática do aborto, dentre eles estão os países: África do Sul, Austrália, Canadá, Grécia, Suíça, Portugal, Cuba, Estados Unidos, Espanha e Uruguai.

Dos 6 países sul-americanos permitidos em relação ao aborto está a Argentina, Uruguai, Guiana e Guiana Francesa ao estabelecerem leis que orientam e garantem acesso ao procedimento.

Os países em que são legalizados são Argentina, Uruguai, Guiana, Guiana Francesa. Cada um segue um período de gestação que deve ser respeitado para ocorrer o procedimento, além de que cada país foi permitido em anos diferentes.

Neste sentido, os países em que são descriminalizados são o Chile e a Colômbia e cada um varia os meses de gestação em que pode ocorrer a interrupção da gravidez. No Chile, as hipóteses em que é permitida são as mesmas do Brasil, que são risco de morte da mulher, resultante de estupro e malformação do feto, neste caso é permitida desde de setembro de 2021.

Contudo na Colômbia não necessita de justificativa, porém depois foi permitida em casos de incesto, resultante de estupro ou malformação fetal, e foi instaurada a permissão em fevereiro de 2022.

Os países em que há as proibições com exceções, estão presentes ao países Brasil, Bolívia, Peru, Venezuela, Paraguai e Equador são os países que consideram o aborto como crime, mas determinam exceções para quando a gestação for resultante de estupro, risco de morte da mulher sem outro meio de salvá-la ou em casos em que há a má formação do feto.

O procedimento está disponível também em outros países como China, Turquia e Índia. Ademais, o aborto também é legalizado na maior parte dos países europeus, porém permanece proibido e ilegal em Malta e em Andorra.

Um dos países mais conservador e com leis mais rígidas em relação aborto, destaca-se o El Salvador, pois além de proibir o procedimento em

quaisquer circunstâncias,a forma em que a justiça deste país trata os casos de interrupção de gravidez são considerados homicídio e é prevista uma pena de prisão para as mulheres,inclusive esta regra vale até para abortos involuntários.

Em setembro de 2023,o STF começou o julgamento da ação que tenta descriminalizar o aborto feito por mulheres com até 12 semanas de gestação.Entretanto,a votação foi suspensa por um pedido do ministro Luís Roberto Barroso,e está em análise que será feita de modo presencial.

Neste sentido,o tema divide a opinião pública e o plenário do STF,que até o momento não há uma decisão pública de maioria entre os ministros para manter a regra atual ou alterá-la sobre este assunto.

A grande parte dos países que ainda possuem leis rígidas e proíbem os procedimentos, são conservadores.Entretanto, há países em que o aborto não é considerado crime, mas existe um forte tradicionalismo em que é comum que os profissionais se recusam a realizar o procedimento de aborto e argumentam que tem objeção de consciência.

Portanto, é certo dizer que a legalização do aborto ainda é vista e considerada um grande tabu.Em grande parte da sociedade,acredita que ao legalizar o procedimento de aborto, todas as mulheres irão optar por abortar com grande frequência e que o sexo será desprotegido considerado como uma facilidade em realizar o procedimento.

No entanto,neste projeto de pesquisa esclarecemos de maneira sucinta que se o procedimento é feito em local seguro,com acompanhamento de profissionais e devidamente preparados, bem como acompanhamento psicológico para as mulheres que optarem em realizar o procedimento haverá menos casos de morte e de complicações,além de haver redução também dos procedimentos de aborto.

Diante do exposto,verifica-se que a criminalização do aborto não faz com que deixe de ocorrer os procedimentos,mas sim que ocorra em locais

clandestinos levando mulheres á morte ou eventualmente que sofram de complicações por causa do procedimento,por isto deve ser discutido e averiguado pelo Estado para que haja a garantia e respeito aos direitos fundamentais e constitucionais da mulheres,em que está previsto na nossa Constituição atual.

CONCLUSÃO

Este presente artigo científico tem como finalidade abordar sobre a criminalização do aborto no Brasil e o direito de escolha da mulher sobre o próprio corpo, além disto, aborda também sobre os assuntos de acesso ao serviço público de saúde (SUS), o direito à liberdade de escolha, a autonomia da mulher, seus direitos sexuais e reprodutivos, entre outros assuntos que incluem direitos constitucionais e fundamentais a todos os indivíduos.

Acerca do exposto, percebe-se que a criminalização do aborto no Brasil, não impede que ocorra de forma ilegal e perigosa. Apenas levam as mulheres que desejam a interrupção da gravidez a procurar lugares e clínicas que realizam o procedimento clandestinamente e de forma insegura, causando um problema de saúde pública e segurança das mulheres.

Neste sentido, o alto número de mulheres feridas e/ou mortas em razão do procedimento abortivo realizado de maneira proibida e insegura, é correto ressaltar que a legalização do aborto é uma questão de saúde pública, assim como uma questão jurídica levando em consideração que diversos direitos constitucionais e fundamentais garantidos às mulheres são violados ao serem obrigadas socialmente a conceber um filho.

A ineficácia da aplicabilidade dos direitos garantidos à mulher é realidade conforme foi relatado e comprovado por meio dos artigos jornalísticos mencionado neste presente artigo.

Ao longo deste artigo, confirmou-se que o tratamento jurídico dado ao aborto pelo Código Penal, não reconhece os direitos fundamentais das mulheres. Portanto, o sistema atual rígido e repressivo não inibe a prática do aborto, porém repercute na forma como é realizado, de modo inseguro e clandestino.

Como forma de minimizar a quantidade de abortos, a sociedade e o Estado devem empenhar-se em trabalhar em prol das mulheres, de maneira ampla a

divulgação de educação sexual, fornecimento de métodos contraceptivos confiáveis e planejamento familiar.

Diante de todo o exposto, conclui-se o reconhecimento da mulher como ser digno dos direitos fundamentais e humanos como igualdade de gênero, liberdade, autonomia e privacidade que o aborto deve ser compreendido, sendo a escolha das mulheres uma escolha pessoal e intransferível oriundo da pessoa mais capacitada para lidar com as consequências da maternidade.

Referências Bibliográficas

BRASIL. Decreto 678, de 6 de novembro de 1992. Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) [Internet]. 1992 [acesso em 2023 Abr 17]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm

AZENHA, Manuela. **Aborto e Estado laico no Brasil: por que fé nenhuma pode tolher um direito garantido** [Internet]. [S.l.]. Revista Marie Claire; [acesso em 2023 Jun 02]. Disponível em: <https://revistamarieclaire.globo.com/Mulheres-do-Mundo/noticia/2020/09/aborto-e-estado-laico-no-brasil-por-que-fe-nenhuma-pode-tolher-um-direito-garantido.html>

AZENHA, Manuela; CORTÊZ, Natacha. **Mulher busca Pérola Byington para aborto legal e recebe Bíblia na fila do ultrassom** [Internet]. [S.l.]. Revista Marie Claire; [acesso em 2023 Jun 01]. Disponível em: <https://revistamarieclaire.globo.com/Mulheres-do-Mundo/noticia/2021/08/mulher-busca-perola-byington-para-aborto-legal-e-recebe-biblia-na-fila-do-ultrassom.html>

AZENHA, Manuela. **Grupo arrecada fundos para aborto legal e já atendeu 224 mulheres dentro e fora do país** [Internet]. [S.l.]. Revista Marie Claire; [acesso em 2023 Jun 01]. Disponível em: <https://revistamarieclaire.globo.com/Mulheres-do-Mundo/noticia/2021/01/grupo-arrecada-fundos-para-aborto-legal-e-ja-atendeu-224-mulheres-dentro-e-fora-do-pais.html>

BARIFOUSE, Rafael. **Como o aborto em caso de estupro foi descriminalizado há 80 anos no Brasil** [Internet]. São Paulo: BBC News Brasil; [acesso em 2023 Mai 03]. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-53856354>

BRANDÃO, Ana Cláudia. **A questão do aborto no Brasil: alguma mudança?** [Internet]. Pernambuco: Jornal Folha de Pernambuco; [acesso em 2023 Abr 27]. Disponível em: <https://www.folhape.com.br/colunistas/direito-e-saude/a-questao-do-aborto-no-brasil-alguma-mudanca/35176/>.

BRASIL, Ministério da Saúde; Secretária de Atenção Primária à Saúde. Departamento de Ações Programáticas e Estratégicas. **Atenção técnica para prevenção, avaliação e conduta nos casos de abortamento** [Internet]. Brasília: Ministério da Saúde. 1 ed. rev; [acesso em 2023 Nov 23]. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2022/06/cartilha-aborto.pdf>

BRASIL, Defensoria Pública Geral; Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, Coordenação de Defesa de Mulher dos Direitos Humanos, CEJUR. **Entre a morte e a prisão: quem são as mulheres criminalizadas pela prática do aborto no Rio de Janeiro** [Internet]. Rio de Janeiro: Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro. [acesso em 2023 Nov 23]. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/c70b9c7926f145c1ab4cfa7807d4f52b.pdf>

Constituição da República Federativa do Brasil (Brasil).[Internet].Brasília,DF: Presidência da República; 1988. [acesso em 2023 Abr 09].Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

Centro de Informação das Nações Unidas para o Brasil (Unic Rio de Janeiro). **OMS: proibição não reduz número de abortos e aumenta procedimentos inseguros** [Internet].[acesso em 2023 Mai 04].Disponível em: <https://unicrio.org.br/oms-proibicao-nao-reduz-numero-de-abortos-e-aumenta-procedimentos-inseguros/>

CARDOSO,Jessica;GUIMARÃES,Luisa.**Aborto é legal ou descriminalizado em 6 países da América do Sul** [Internet].[S.l.].Poder 360; [acesso em 2023 Jun 03].Disponível em: <https://www.poder360.com.br/internacional/aborto-e-legal-ou-descriminalizado-em-6-paises-da-america-do-sul/>

Lei 2.848, de 7 de Dezembro de 1940 (Brasil).[Internet].1940 [acesso em 2023 Abr 10].Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm

LAS CASAS,Maria Fernanda;TOLEDO,Renata Maria Silveira.**Os casos de aborto após a Constituição de 1988: Atuação do Supremo Tribunal Federal e os Direitos Fundamentais da mulher** [Internet].São Paulo: Revista Pensamento Jurídico. v 13; [acesso em 2023 Jun 03].Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Pensamento-Jur_v.13_n.1.15.pdf

LEITE,Gisele.**Conheça os diferentes tipos de aborto e suas leis no mundo** [Internet].[S.l.].Consultor Jurídico.; [acesso em 2023 Abr 23].Disponível em: https://www.conjur.com.br/2002-jun-02/polemica_questao_aborto_historia_mundo

MEDEIROS,Marcelo;RONDON,Gabriela.**Aborto: uma breve história da legislação brasileira** [Internet].[S.l.].Nexo Jornal; [acesso em 2023 Mai 03].Disponível em: <https://pp.nexojornal.com.br/linha-do-tempo/2021/Aborto-uma-breve-história-da-legislação-brasileira#:~:text=A%20interferência%20da%20religião%20nas,tem%20avanço%20a%20passos%20lentos.>

FALCÃO,Márcio; VIVAS,Fernanda; RODRIGUES,Mateus; GARCIA,Gustavo; LIMA,Kevin.**Descriminalização do aborto no STF: entenda o que pode mudar na regra sobre gestação até a 12 semana** [Internet]. Brasília: TV Globo e G1; [acesso em 2023 Nov 27].Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2023/09/22/stf-julga-descriminalizacao-do-aborto-ate-a-12a-semana-de-gestacao-entenda-o-que-pode-mudar.ghtml>

NAÇÕES UNIDAS. **OMS divulga diretrizes para melhorar segurança em abortos** [Internet]. [S.l.]. ONU News: Perspectiva Global Reportagens Humanas; [acesso em 2023 Jun 03]. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2022/03/1782252>

POR G1. **Ipec: 70% dos brasileiros dizem ser contra a legalização do aborto** [Internet]. [S.l.]. [acesso em 2023 Abr 27]. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2022/09/13/ipec-70percent-dos-brasileiros-dizem-ser-contr-a-legalizacao-do-aborto.ghtml>.

TEIXEIRA, Larissa; GODY, Larissa. **6 filmes para repensar a criminalização do aborto** [Internet]. [S.l.]. Redação Terra; [acesso em 2023 Mai 23]. Disponível em: <https://www.terra.com.br/diversao/streaming/6-filmes-para-repensar-a-criminalizacao-do-aborto,1ba9e023cad936af66af1223121dcbd0j8arpdhp.html>

VEIGA, Edison. **Como aborto passou de prática comum a estigmatizada e proibida ao longo da história** [Internet]. De Blend (Eslovênia): BBC News Brasil; [acesso em 2023 Mai 08]. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Mundo/noticia/2022/06/como-aborto-passou-de-pratica-comum-estigmatizada-e-proibida-ao-longo-da-historia.html>

VEIGA, Edison. **Aceito na Antiguidade, aborto é debatido desde a Grécia Antiga.** [Internet]. De Bled (Eslovênia): BBC News Brasil; [acesso em 2023 Mai 10]. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-61950222>

Bibliografia

ANDREUCCI, Ricardo Antônio. **Manual de Direito de Penal**. 15 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Especial: crimes contra a pessoa – arts. 121 a 154-B**. v 2.22 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal- Parte Especial: arts. 121 a 212**. v 2.23 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

DELTON, Croce; DELTON, Croce Junior. **Manual de Medicina Legal**. 8 ed. São Paulo : Saraiva, 2012.

MONTANARO, Juarez Oscar. **Medicina legal para cursos e concursos**. [S.l.]. Editora: Gamatrom Ltda, 1995.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal- Parte Especial: arts.121 a 212 do Código Penal**. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

Sueda GR. **A criminalização do aborto e o direito de escolha da mulher**, do Curso de Direito da USJT – Campus Paulista [Trabalho de conclusão de curso]. São Paulo (SP): Universidade São Judas Tadeu; 2022.