

ABORTO EM FETO PORTADOR DE MICROCEFALIA: PROMOVER UMA REFLEXÃO SOB A ÓTICA DO DIREITO

Letícia Jane da Silva¹

Resumo: Este artigo busca discutir a questão do aborto em fetos portadores da microcefalia, sob a visão do Direito e suas considerações. Para desenvolver tal temática, utilizou-se como procedimento metodológico um referencial bibliográfico, a fim de fundamentar as considerações ora elencadas. O aborto é um dos temas que mais geram discussão em nossa sociedade, justamente, por não ser uma prática aceita por todos os setores sociais. Sobretudo, nos meios médicos e jurídicos, a questão é posta em consideração, de acordo com determinadas circunstâncias que temos em nosso ambiente atual. A primeira delas é o aumento do número de abortos ilegais, realizados sem condições adequadas e que acarretam em alto risco para as gestantes. A segunda condição diz respeito aos casos de microcefalia que aumentaram nos últimos anos, devido principalmente, a patologias como a Febre Chicungunha, e a anencefalia. Dentre os resultados encontrados com a presente pesquisa está o ponto principal das discussões que é que embriões comprovadamente vivos, ainda que em condições de baixa sobrevivência após o nascimento, não devem ser alvos das práticas abortivas assistidas e consentidas. Assim sendo, os fetos microcéfalos são considerados como protegidos pelas leis e conselhos contra o aborto, mesmo havendo aqueles que defendam as práticas em tais casos.

Palavras-Chave: Aborto; Microcefalia; Direito; Ética.

1 Introdução

De início cabe registrar que os casos comprovados de microcefalia em fetos não caracterizam “natimorto”, ou seja, a morte do feto ainda no útero da mãe. De acordo com médicos e estudiosos, a microcefalia determina um encurtamento da expectativa de vida da criança, não havendo razão maior para que a gestação seja interrompida. Desta feita, não deve ser caracterizada a prática do aborto nesses casos, em comparação ao estado de anencefalia, em que há comprovação da ausência de vida no feto.

É uma questão delicada e que motiva a discussão de diferentes setores da sociedade, principalmente, os meios médicos, legais e aqueles voltados ao entendimento dos valores morais da sociedade.

Atualmente, a jurisdição nacional não permite que a prática seja caracterizada como legal, devido ao fato de que existe possibilidade de vida extrauterina, ainda que curta. Dessa forma, é preciso discutir os pormenores da questão, envolvendo a busca por uma resposta satisfatória, que principalmente, atenda ao público-alvo referente ao tema, ou seja, as gestantes.

¹ Graduanda do curso de Direito do UNIPTAN (Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves). E-mail: leticiajanesilva@gmail.com

Tem-se, portanto, como objetivo de pesquisa promover uma reflexão acerca do aborto em feto portador de microcefalia sob a ótica do Direito. Assim sendo, a escolha do tema se justifica pelo fato de que atualmente o número de abortos motivados pela comprovação da microcefalia em fetos humanos alcançou índices altos e preocupantes. O debate em relação à legalidade ou não da prática médica, bem como a possibilidade de especificação dos casos em que poderá ser aplicada, de acordo com a lei, vem motivando especialistas e estudiosos a tentarem encontrar um consenso.

Diante disso, nosso trabalho é o de buscar, através de uma metodologia pautada em referenciais teóricos e bibliográficos, a resposta para a questão-problema proposta, que deverá concluir o estudo em forma de apresentação e confirmação dos argumentos elaborados ao longo da pesquisa.

2 Desenvolvimento

O tema “aborto” é um dos mais discutidos nos dias de hoje em diferentes ambientes da sociedade, desde as universidades até as instituições hospitalares, passando pelas esferas jurídica, religiosa e cotidiana. Não há ninguém que fique totalmente alheio a esta questão, sendo favorável ou não a essa prática em si e suas modalidades.

Representa um dos problemas sociais mais evidentes, caracterizado por milhares de procedimentos anuais, em sua maioria, nocivas à saúde da mãe. Diante disso, a prática do aborto é considerada como crime em nosso país, e sua legalidade sob determinados aspectos continua sendo discutida pelas autoridades que governam nossa nação. De acordo com Serrano (2018, p.01):

No Brasil, cuja legislação já proíbe e criminaliza o aborto, podemos vir a ter leis ainda mais duras e que criam mais dificuldades para as vítimas de violência sexual, o que é algo extremamente cruel com a mulher e com os valores humanos mínimos.

É uma questão extremamente delicada devido aos diversos pontos de vista apresentados por diferentes lados nessa ampla discussão que ainda cerca o tema. Diante disso, é um tema interessante para ser abordado neste trabalho de pesquisa,

devido à sua atual relevância social, bem como objeto para suscitar novas discussões acerca do assunto.

2.1 Conceituando aborto e caracterizando a sua prática

A palavra aborto é hoje uma das palavras mais críticas e carregadas de tabus e preconceitos por parte da sociedade. Segundo Prado (2013, p. 11):

O termo correto empregado nos meios médicos é abortamento. Aborto é uma corruptela da palavra, de uso corrente, e a definição obstétrica do abortamento é: a perda de uma gravidez antes que o embrião e posterior feto (até à oitava semana diz-se embrião, a partir da nona semana, feto) seja potencialmente capaz de vida independente da mãe.

O termo aborto procede etimologicamente do latim "abortus", particípio do verbo aborior, palavra composta que significa: ab – privar; e orior – levantar-se, sair, aparecer, nascer. Aplicou-se com frequência na literatura latina ao ocaso dos astros, como morte ou desaparecimento prematura. A medicina entende por aborto a terminação da gravidez, quer seja espontânea ou intencional, antes que o feto seja suficientemente desenvolvido para poder sobreviver. (CABRAL, 2017, p.01).

Existem dois tipos de abortos: o espontâneo ou natural, e o induzido ou artificial. O aborto espontâneo ocorre quando um feto se perde por causas naturais. De acordo com as estatísticas, entre 10% a 50% das gravidezes acabam num aborto natural, condicionado pela saúde e pela idade da mãe. O aborto induzido, por sua vez, é aquele que é provocado com o objetivo de eliminar o feto, seja ou não com assistência médica. Calcula-se que, todos os anos, cerca de 46 milhões de mulheres recorrem a esta prática, em todo o mundo. Desse total, cerca de 20 milhões praticam abortos inseguros, sujeitas a pôr a sua vida em risco. (CONCEITO. DE, 2017, p.01).

O procedimento cirúrgico do aborto é praticado de maneira clandestina em grande profusão no Brasil, representando um número significativo de mortes de fetos e mães. Isso porque a lei só autoriza a prática para casos de estupro, risco de morte da mãe e quando detectada anencefalia nos fetos. A maioria dos dados disponíveis sobre índices de abortos ilegais demonstra que as mulheres praticam o aborto em si próprias ou deixam que terceiros os provoquem em quaisquer

circunstâncias, tratando-se, muitas vezes, de pessoas não qualificadas para tais operações.

Quando os métodos empregados são perigosos, como os instrumentos agudos (agulhas de tricô, pedaços de fios elétricos, de canos, talos de plantas, etc.) podem perfurar o útero, sendo quase sempre dolorosas essas intervenções, degenerando em hemorragias ou infecções graves que requerem hospitalização. Outras práticas são aquelas que visam originar contrações no útero empregando saponáceos ou misturas venenosas, que podem causar infecções graves e intoxicações mortais (PRADO, 2013, p. 37).

Os abortos clandestinos também representam muitos casos de lesões e sequelas permanentes nas mulheres que os realizam, resultado de profissionais não qualificados e equipamentos inadequados. Por isso é importante diferenciarmos os tipos de práticas abortivas utilizadas atualmente.

Em países onde o aborto é ilegal, como ocorre no Brasil, é frequente o internamento de mulheres com hemorragias e infecções sérias provocadas por abortos que são realizados em condições muito precárias. Muitas dessas mulheres morrem, outras ficam estéreis, e as que conseguem sair ilesas fisicamente, muitas vezes ficam emocionalmente arrasadas. Temendo a censura e o desprezo da família e dos amigos, muitas delas mantêm segredo sobre a experiência (PRADO, 2013, p. 39).

Nos países onde o aborto é legalizado, as mulheres podem sentir-se seguras com uma operação realizada sob boas condições de higiene e com técnicas modernas; “[...] podem também compartilhar seus medos e reservas com os amigos sem sofrer constrangimento ou ostracismo social”, conforme aponta Prado (2013, p. 39).

O aborto é, portanto, um procedimento caracterizado principalmente pela controvérsia, já que desperta inúmeros pontos de vista, num debate que permanece sem consenso. Até que uma resposta seja devidamente posta em consideração como satisfatória a todos os lados envolvidos na questão, continua o debate. Mas é fundamental que a preservação da vida seja o ponto de partida para as discussões, acima das possibilidades em se praticar ou não o procedimento.

2.2 Sobre o feto e seus direitos

Como em qualquer outro assunto ligado ao Direito e a convivência social sofre mudanças ao longo dos tempos, com a legislação sobre o aborto não foi diferente. Transformações vêm ocorrendo quanto ao entendimento acerca desse assunto, especialmente quando levado em consideração as novas estruturas sociais, econômicas e ideológicas de cada grupo social. Um dos aspectos diz respeito aos direitos do nascituro (feto), como escreve Mendonça (2018, p.01):

A situação jurídica do nascituro está abarcada por diversas áreas do direito. Contudo é no direito civil que se inicia esta discussão. Afinal, ao tratarmos do nascituro estamos nos referindo ao início da personalidade. Falar dos direitos do nascituro, portanto, é falar além de uma mera expectativa de direito, é falar de direitos desde a concepção. Diante dessa realidade, os direitos da personalidade tornaram-se tema de grande importância, alcançando posição de destaque tanto na doutrina quanto nas legislações.

No caso do Brasil, a Constituição Federal de 1988 não tratou das questões referentes ao aborto no território nacional, porém, já se observava manifestações de grupos feministas que pediam sua legalização. Atualmente, o Congresso Nacional prevê uma votação acerca da questão do aborto, tendo como principal pauta, a criminalização da prática sob todas as circunstâncias. Segundo o texto da PEC a ser votada, após a concepção a vida está estabelecida, sendo que sua interrupção a qualquer momento significa morte por dolo por parte dos responsáveis pelo aborto, ou pela própria mãe que aceita se submeter ao procedimento. Segundo Jesus (1999, p.59):

O Código Penal Brasileiro pune o aborto provocado na forma do auto-aborto ou com consentimento da gestante em seu artigo 124; o aborto praticado por terceiro sem o consentimento da gestante, no artigo 125; o aborto praticado com o consentimento da gestante no artigo 126; sendo que o artigo 127 descreve a forma qualificada do mencionado delito. No Brasil, admite-se duas espécies de aborto legal: o terapêutico ou necessário e o sentimental ou humanitário.

A questão está aberta e possui defensores e detratores, acirrando cada vez mais o debate sobre o tema. A partir dos Direitos Humanos e dos deveres que todos temos a cumprir em sociedade, podemos categorizar, de acordo com leis específicas

de nossa legislação, também direitos aos embriões a partir do ato da concepção. Escreve Diniz (2014, p.10):

Aquele que há de nascer, cujos direitos a lei põe a salvo. Aquele que, estendo [sic] concebido, ainda que não nasceu e que, na vida intrauterina, tem personalidade jurídica formal, no que atina aos direitos de personalidade, passando a ter personalidade jurídica material, alcançando os direitos patrimoniais, que permaneciam em estado potencial, somente com o nascimento com vida.

A partir da defesa do embrião como vida humana, devem lhe ser asseguradas todas as condições para seu desenvolvimento intrauterino, bem como para seu nascimento. De acordo com a Constituição Federal (2000), em seu artigo 5º “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”.

Tem-se então, direitos atribuídos também ao nascituro, sendo que o Estado deve ser responsável pela segurança das mulheres que carregam os bebês em seus ventres. E às futuras genitoras, cabe a responsabilidade de garantir uma gestação segura, sem que haja possibilidade de interrupção não natural da mesma. De acordo com Mendonça (2018, p.01):

O direito à vida é, antes de mais nada, pré-requisito para o exercício de qualquer dos direitos inerentes ao indivíduo, e, portanto, deve ser respeitado preliminarmente, já que se violado, os demais direitos que dele possam resultar serão violados automaticamente. Sendo uma vida de fato, o nascituro possui os mesmos direitos de qualquer pessoa como ser humano. Se o embrião se desenvolver e nascer com vida, a ele serão assegurados todos os direitos inerentes aos já nascidos.

Já o artigo 2º do Código Civil Brasileiro (2002, p. 377) assegura que “[...] a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

Contudo, o nascituro não possui personalidade jurídica, isto é, não está totalmente assegurado pelas leis como a pessoa após seu nascimento. A personalidade jurídica está totalmente condicionada à existência do ser humano neste mundo, de modo que ele detenha para si todos os direitos e deveres assegurados pela legislação vigente. Escreve Semião (2000, p.68):

Os direitos do nascituro, para não afrontarem o caráter universal dos direitos do nascido, para não contradizerem a 1ª parte do Artigo 2º do C., e para protegerem seus prováveis interesses durante o período da gestação, restringem-se e limitam-se àqueles que são especificadamente previstos na lei. É a taxatividade dos direitos do nascituro.

Diante disso, o direito à vida é assegurado pelo Estado e suas leis, o que garante a todos, mesmo aos embriões, a possibilidade de se desenvolverem. Essa questão é vista com certa controvérsia por alguns setores da sociedade, já que a ideia de que a vida é apenas iniciada a partir do nascimento é difundida, tanto na esfera jurídica, como na social e religiosa. Escreve Vallauri (2017, p.01):

Deve estender-se ao embrião os mesmos cuidados que com os adultos e crianças (...). Nunca pode ser usado como meio para outro fim. Deve ser proibida cada intervenção sobre os embriões que possa causar algum dano. Precisa-se voltar para o princípio de veneração e ter a capacidade de experimentar alguma maravilha com essa existência humana pequenina, misteriosa, invisível, mas sempre grande e importante. Precisa-se reformular considerações ontológicas: o embrião é homem em ato porque o seu patrimônio genético já está completo. Somente a proteção jurídica não é suficiente porque o embrião ainda é invisível; por isso precisa-se do princípio da contemplação. É a contemplação que faz visível o invisível. Hoje precisamos de um direito que esteja enraizado na contemplação; nós juristas estamos chamados a construir uma sociedade capaz de contemplar.

Durante a gestação, quando detectada alguma irregularidade ou anormalidade com o embrião, pode acarretar a discussão sobre a possibilidade ou não de sobrevivência do mesmo. Casos como anencefalia e microcefalia são comuns e propiciam o debate sobre a possibilidade de interrupção da gestação, garantindo a sobrevivência da mãe.

2.3 Sobre a microcefalia

A microcefalia é uma doença que acarreta má formação da cabeça e cérebro do embrião, comprometendo suas funções vitais, resultando em um período curto de sobrevivência. A união dos ossos mal formados da cabeça impede o desenvolvimento normal do cérebro da criança. O nível de desenvolvimento cerebral é o que determina o tempo e as condições de vida da criança. A doença é detectada

quando o tamanho do crânio não passa dos 42 cm, a partir de um ano e três meses de idade da criança.

O atendimento das crianças que nasceram com microcefalia vem sendo realizado nos serviços de atenção básica do Sistema Único de Saúde em nível local. Crianças com essa condição devem ser investigadas e monitorizadas pelo pediatra quanto ao crescimento e desenvolvimento, com seguimento multiprofissional e multi-especialidades se houver detecção de atrasos, com a finalidade de minimizar qualquer potencial dano decorrente do crescimento insuficiente do cérebro. (EBC, 2017, p.01).

As principais consequências da microcefalia são: atraso mental, déficit intelectual, paralisia, convulsões, epilepsia, autismo e rigidez muscular, conhecida como espasticidade. Não há tratamento clínico que leve à cura. Apenas formas de amenizar os sintomas da doença, como fisioterapia e utilização de equipamentos para locomoção, como muletas e cadeiras de rodas. São diversas as formas de se contrair a doença, como escreve Souza (2017, p.01):

Com essa evolução, outras doenças vêm surgindo nos mais variados locais do mundo, doenças como gripe espanhola, febre amarela, malária, tuberculose, HIV, entre outras, que assolaram o mundo no século 20, enquanto a febre chikungunya, dengue e o vírus Zika, todos esses transmitidos pelo mosquito *Aedes aegypti*, aterrorizam a população no início do século 21. Essas doenças parecem, cada vez mais, fugir do controle no Brasil, tornando-se já um problema de saúde mundial, principalmente nos países tropicais e subdesenvolvidos.

Com os casos de microcefalia aumentando nos últimos anos, sobretudo, pela infestação do mosquito *Aedes Aegypti*, portador do zika vírus e transmissor da dengue e chicungunha, a questão sobre práticas abortivas em casos detectados da doença tem se tornado um dos temas mais constantes nos meios de estudo e da sociedade em geral. Escreve Souza (2018, p.01):

Claro que não podemos isentar uma parcela de culpa do Estado, pouco se viu por parte dos Órgãos Federais e Estaduais em termos de prevenção e conscientização da população sobre o vírus Zika, que foi identificado pela primeira vez no Brasil em abril de 2015, mas só teve uma divulgação forte em meados de novembro de 2015. Também não poderia ser diferente, a população não é tão inocente assim, todo mundo sabe que todo ano é a mesma coisa com relação ao mosquito *Aedes aegypti*, chega o verão e com ele vem a dengue, febre chikungunya e agora o vírus Zika.

Estamos diante de mais uma questão séria e que leva a mais discussões. É necessário conhecer os principais posicionamentos referentes o aborto em fetos com caso detectado de microcefalia. E tal questão, associada ao momento atual em que vivemos, se mostra como um dos aspectos mais relevantes no quesito da ética e valores morais e sociais.

2.4 Posições do Direito sobre o aborto em feto com microcefalia

De acordo com a Resolução 1989/2012 do Conselho Federal de Medicina, o exame para constatação da anencefalia deve ser feito a partir da 12ª semana de gestação, com apresentação de um laudo assinado por pelo menos dois médicos que atuem na área. De acordo com os primeiros artigos da resolução (Brasil, 2018, p.01):

Art. 1º Na ocorrência do diagnóstico inequívoco de anencefalia o médico pode, a pedido da gestante, independente de autorização do Estado, interromper a gravidez. Art. 2º O diagnóstico de anencefalia é feito por exame ultrassonográfico realizado a partir da 12ª (décima segunda) semana de gestação e deve conter: I – duas fotografias, identificadas e datadas: uma com a face do feto em posição sagital; a outra, com a visualização do polo cefálico no corte transversal, demonstrando a ausência da calota craniana e de parênquima cerebral identificável; II – laudo assinado por dois médicos, capacitados para tal diagnóstico.

Os artigos 124, 125 e 126 do Código Penal dizem respeito ao aborto, tanto provocado pela própria mulher, como por terceiros. De acordo com eles, há penas estabelecidas de acordo com cada caso, assim como em relação ao consentimento ou não por parte da pessoa. Diz o artigo 124 (Brasil, 2018, p.01):

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lhe provoque: Aumento de pena. Pena - detenção, de um a três anos. § 4º No homicídio culposo, a pena é aumentada de um terço, se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as consequências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante. Aborto provocado por terceiro. Sendo doloso o homicídio, a pena é aumentada de um terço, se o crime é praticado contra pessoa menor de catorze anos. (Redação dada pela Lei nº 8.069, de 1990).

Os artigos 125 e 126 dizem respeito às penas estabelecidas para os casos de aborto. É importante salientar que tanto o causador da prática, quanto aqueles que estão envolvidos na mesma, incluindo, pessoas que não prestam socorro à mulher, também estão sujeitas às sanções estipuladas pela lei. Diz o artigo 125 (Brasil, 2018, p.01):

Art. 125 - Provocar aborto, sem o consentimento da gestante: § 4º No homicídio culposo, a pena é aumentada de 1/3 (um terço), se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as conseqüências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante. Sendo doloso o homicídio, a pena é aumentada de 1/3 (um terço) se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (quatorze) ou maior de 60 (sessenta) anos. (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003). § 5º - Na hipótese de homicídio culposo, o juiz poderá deixar de aplicar a pena, se as conseqüências da infração atingirem o próprio agente de forma tão grave que a sanção penal se torne desnecessária. (Incluído pela Lei nº 6.416, de 24.5.1977). Pena - reclusão, de três a dez anos.

Finalmente, o artigo 126 (Brasil, 2018, p.01), estabelece que:

Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante: § 6º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado por milícia privada, sob o pretexto de prestação de serviço de segurança, ou por grupo de extermínio. (Incluído pela Lei nº 12.720, de 2012). Pena - reclusão, de um a quatro anos. § 7º A pena do feminicídio é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015). Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de quatorze anos, ou é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência qualificada. I - durante a gestação ou nos 3 (três) meses posteriores ao parto; (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015).

Apesar dos abortos praticados, os casos de microcefalia não estão categorizados pela justiça como permitidos e legalizados. Apenas os casos de estupro da mãe e anencefalia comprovada permitem com que o aborto seja praticado, inclusive, em hospitais e clínicas especializadas. Escreve Masson (2015, 106):

Essa antecipação do parto encontra seu fundamento de validade no art. 1.º, inciso III, da Constituição Federal: dignidade da pessoa humana. De fato, a mulher não pode ser obrigada à retirada do anencéfalo, mas, se o desejar, não pode ser impedida pelo legislador ordinário.

O principal argumento é o de que mesmo com a doença, o embrião está vivo e tem condições de sobrevivência após o nascimento. Assim, é de total responsabilidade da mãe e demais familiares, os cuidados com a criança. Já o Estado deve zelar para que os direitos à saúde sejam garantidos. Escreve Souza (2017, p.01):

Diante dessas considerações, o tema aborto, por si só, já gera uma atenção especial. No caso específico, entendemos não ser possível o aborto no caso do feto portador de microcefalia, pois, diferentemente dos casos de anencefalia, as crianças com microcefalia têm expectativa de vida extrauterina e podem se submeter a tratamentos que melhoram o seu desenvolvimento. O que existe no caso da microcefalia é um encurtamento da expectativa de vida, e alguns distúrbios ocasionados por esta doença, o que não ocorre no caso da anencefalia, caso em que o feto não tem expectativa de vida extrauterina, o que só traria mais sofrimento para a gestante ver o seu filho nascer e, pouco tempo depois, morrer. Talvez, por isso, exista um índice de 98% de interrupção da gestação, após o diagnóstico de anencefalia.

De acordo com o artigo 128 do Código Penal, são determinados os casos em que a prática do aborto não é passível de punição pelas mãos da justiça vigente. Diz o referido artigo (Brasil, 2018, p.01):

Não se pune o aborto praticado por médico: I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante; II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

Contudo, esses artigos sofreram com o passar do tempo, modificações, sobretudo, em relação à criação do chamado ADPF 54 (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental). Trata-se de uma Medida Provisória, que destaca a seguinte decisão judicial:

Decisão Final: ESTADO – LAICIDADE. O Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões. Considerações. FETO ANENCÉFALO – INTERRUPTÃO DA GRAVIDEZ – MULHER – LIBERDADE SEXUAL E REPRODUTIVA – SAÚDE – DIGNIDADE – AUTODETERMINAÇÃO DIREITOS FUNDAMENTAIS; CRIME – INEXISTÊNCIA. Mostra-se inconstitucional interpretação de a interrupção da gravidez de feto anencéfalo ser conduta tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal.

O argumento que vai de contra a prática está no fato de que se aprovado o aborto nesses casos, outras enfermidades, assim como irregularidades ocorridas na

gestação podem vir a se tornarem razões para mais abortos, tais como a Síndrome de Down, paralisia cerebral ou má formação congênita. E o que é pior: mulheres poderiam simplesmente interromper a gravidez, por qualquer razão, e ter o Estado a seu lado. Escreve Souza (2017, p.01):

Lembrando que, caso fosse legalizado o aborto, no caso da microcefalia, estaríamos abrindo a hipótese do cometimento do aborto em outros casos de anomalias, exemplo das Síndromes de Down e Edwards entre outras, o que poderia levar um ressurgimento da eugenia, ou seja, uma busca pela raça humana melhorada, lembrando que esse foi um dos motivos que levou a Alemanha Nazista de Adolf Hitler a exterminar milhões de judeus.

Mais uma vez, o debate é acirrado, pois grupos favoráveis ao aborto alegam que nenhuma pessoa deve ter que sofrer em razão de condições de sobrevida que não lhe garantirão futuro. Isso em relação à mãe, quanto ao embrião. Já os que são contra, alegam que nenhuma forma de interrupção de vida deve ser permitida e praticada por mãos humanas. Escreve Arnoni (2018, p.01):

Há ainda muita desinformação a respeito da doença e ausência de orientação médica e psicológica por parte do sistema de saúde pública que se encontra ainda mais despreparada quando o assunto é microcefalia, não possuindo estrutura para direcionar devidamente a gestante de bebê portador da síndrome. O aborto nesses casos, muitas vezes, é um ato de desespero e aflição de alguém que não encontra outra saída. Inúmeros são os exemplos de mulheres que pensam em abortar, mas que desistem ao serem ouvidas, orientadas e aconselhadas. Propor o aborto a essas mulheres, nessas situações, é negar o amparo que elas realmente necessitam.

Souza (2017, p. 01) é contrário a corrente que defende o aborto em feto com microcefalia, afirmando que:

O aborto é um tema que sempre gera grandes debates envolvendo questões sociais, emocionais e religiosas, claro que pelo fato do Brasil ser um país laico, não devemos embasar política pública em aspectos religiosos. Diante dessas considerações, o tema aborto, por si só, já gera uma atenção especial. No caso específico, entendemos não ser possível o aborto no caso do feto portador de microcefalia, pois, diferentemente dos casos de anencefalia, as crianças com microcefalia têm expectativa de vida extrauterina e podem se submeter a tratamentos que melhoram o seu desenvolvimento. O que existe no caso da microcefalia é um encurtamento da expectativa de vida, e alguns distúrbios ocasionados por esta doença, o que não ocorre no caso da anencefalia, caso em que o feto não tem expectativa de vida extrauterina, o que só traria mais sofrimento para a gestante ver o

seu filho nascer e, pouco tempo depois, morrer. Talvez, por isso, exista um índice de 98% de interrupção da gestação, após o diagnóstico de anencefalia.

O Estado tem se dedicado a ouvir ambos os lados e ainda busca por uma solução, que certamente não agradará a todos, mas que ao menos, venha a representar uma solução, ainda que mediata, para a questão. O maior problema é que enquanto os pensadores estão discutindo se o aborto deve ou não ser legalizado, por exemplo, nos casos de fetos com microcefalia, milhares de mulheres morrem vítimas de práticas abortivas ilegais, em clínicas clandestinas onde não há nenhuma infraestrutura para fazê-lo, conforme já mencionado no presente texto. Prado e Ortiz (2018, p.01) nos mostram números recentes e alarmantes:

A discussão sobre o aborto ainda é polêmica em muitos lugares do mundo, inclusive no Brasil, onde a prática é ilegal. Um estudo divulgado na semana passada feito com 26 nações da América Latina, Ásia e África revelou dados assustadores em relação ao aborto. O levantamento joga luz sobre um assunto que deveria ser analisado independentemente de tabus. Segundo a Organização Mundial da Saúde, dos 22 milhões de abortos clandestinos realizados no mundo, 98% acontecem nas nações em desenvolvimento, causando a morte de 300 mil mulheres a cada ano. Já nos países desenvolvidos, onde em muitos há legislação que permite o aborto, é próximo de zero o número de mortes. 7 milhões de mulheres recebem tratamento por complicações pós-aborto inseguro todos os anos nos países em desenvolvimento 8% a 15% das mortes de mães durante ou após o parto são decorrentes de aborto ilegal.

O aborto é uma das principais causas de mortalidade de gestantes nos dias atuais, e geralmente está associada a práticas ilegais e criminosas, como vimos ao longo deste artigo. Mas diante de tantos casos de microcefalia, a questão está mais em voga do que nunca. O principal aspecto que deve ser levado em conta, mais uma vez destacando, é a preservação da vida. Todos os esforços da sociedade devem se voltar para soluções positivas que anulem nossos problemas, como o aborto enquanto procedimento questionável em nossa sociedade.

Temos que alcançar um consenso entre as esferas que regem nossa sociedade a fim de encontrarmos uma ponderada e razoável resposta a esse questionamento que se transforma dia após dia num dos mais graves problemas em nosso meio ambiente.

3 Considerações Finais

Diante dos argumentos que apresentamos e discutimos ao longo deste trabalho de pesquisa, podemos concluir, em primeiro lugar, que ainda não foi possível alcançar um consenso diante da questão do aborto. Os diferentes aspectos que circundam a questão, tais como a proliferação de patologias e a determinação legal para a validade do conceito de vida do feto fazem com que os debates permaneçam em voga.

Por um lado, é válido o debate, já que medidas que levam à preservação da vida humana não podem ser postas em prática no contexto social sem o máximo de debates e troca de opiniões. São incontáveis os casos na história da humanidade em que resoluções imediatas se transformaram em conflitos generalizados.

Em segundo lugar, os métodos abortivos utilizados hoje em dia, em sua maioria, trazem riscos para a gestante, o que é considerado como um dos principais motivos para sua condenação perante a sociedade. Ainda que existam procedimentos que se utilizam de métodos legais, a grande maioria dos casos faz com que o aborto não seja considerado um procedimento médico, mas sim, um método invasivo e nocivo.

E finalmente, o número de crianças portadoras de microcefalia reacendeu o debate em relação à interrupção da gestação dessas crianças, a fim de que menos sofrimento seja causado para todos. Contudo, não há provas de que tal deficiência, ainda que grave, comprometa a sobrevivência da criança. No entanto, diversos segmentos da sociedade permanecem contrários à prática do aborto nesses casos, defendendo o princípio e o direito à vida a todo custo.

Estando amparados pela legislação vigente em nosso país, esses grupos têm um respaldo maior na defesa de sua causa. É importante tal base, já que estando sob uma jurisdição, há maior chance de que as práticas arbitrárias e ilegais sejam eliminadas e seus responsáveis sejam punidos.

É interessante destacar a pluralidade de aspectos e lados que a questão do aborto possui nos dias atuais. Não se trata tão somente de uma questão jurídica, religiosa ou ética. É um emaranhado de todos esses elementos, mais uma série de outros, caracterizando o problema como um dos mais relevantes em nossa sociedade.

Mais que conhecer diferentes pontos de vista é fundamental que o debate persista até que se encontre um consenso, não como simples resolução da questão. É imprescindível que as futuras vidas sejam preservadas, mas que antes de tudo, tenham plenas condições de se manterem neste mundo após a concepção. É direito de todos os seres humanos estarem vivos e bem. Portanto, toda a participação deve ser em benefício da conquista e manutenção deste direito.

Antes de se pensar na possibilidade ou não de se ceifar a vida, as autoridades devem voltar seus esforços para a pesquisa e desenvolvimento de tecnologias e recursos que tratem das enfermidades e demais problemas enfrentados pelas pessoas.

Diante de tudo o que discutimos neste trabalho de pesquisa, podemos concluir que o aborto é uma prática que agride não só a mulher que o pratica, e não apenas o feto, mas todos aqueles que lutam pela preservação da vida e da dignidade humanas.

Dessa feita, através da utilização de procedimentos metodológicos pautados num referencial bibliográfico, podemos afirmar que o objeto de pesquisa foi explicitado ao longo do texto, promovendo não só o esclarecimento teórico do assunto, mas, principalmente atentando para a necessidade de se fazer uma profunda reflexão sobre o mesmo.

Referências

ARNONI, Danielle Silveira. **Aborto em caso de microcefalia**. Disponível em: <https://juridicocerto.com/p/danielle-arnoni/artigos/aborto-em-caso-de-microcefalia-3645>. Acesso em 13 de Abril de 2018.

BRASIL. **Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2000.

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em 27 de junho de 2018.

BRASIL. **Arguição De Descumprimento de Preceito Fundamental (Med. Liminar) – 54.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&s1=54&processo=54>. Acesso em 27 de junho de 2018.

CABRAL, Miguel de Castro Caldas. **Conceito de aborto.** Disponível em: <http://aborto.com.pt/conceito-de-aborto/>. Acesso em 27 de Novembro de 2017.

CFM – Conselho Federal de Medicina. **RESOLUÇÃO CFM Nº 1.989/2012.** Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1989_2012.pdf. Acesso em 27 de junho de 2018.

CONCEITO.DE. **Conceito de aborto.** Disponível em: <https://conceito.de/aborto>. Acesso em 29 de Novembro de 2017.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do Biodireito.** 9º Ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

EBC. **O que é microcefalia?** Disponível em: <http://www.ebc.com.br/infantil/para-pais/2015/11/o-que-e-microcefalia>. Acesso em 28 de Novembro de 2017.

JESUS, Damásio E. de. **Código penal anotado.** 9.ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquematizado.** Vol. 2, Parte Especial (arts. 121 a 212), 7º ed. rev., atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

MENDONÇA, Leonardo Araújo Porto de. **Dos direitos do nascituro e do embrião no Direito Brasileiro.** Disponível em: <https://leonardoapmendonca.jusbrasil.com.br/artigos/325703422/dos-direitos-do-nascituro-e-do-embriao-no-direito-brasileiro>. Acesso em 15 de Abril de 2018.

PINHO, Andrea Azevedo. **Os debates sobre o aborto na mídia brasileira: dos enquadramentos midiáticos a construção de uma democracia plural.** Disponível em: <https://journals.openedition.org/eces/233>. Acesso em 22 de Maio de 2018.

PRADO, Antônio Carlos; ORTIZ, Elaine. **Os riscos do aborto ilegal.** Disponível em: https://istoe.com.br/433299_OS+RISCOS+DO+ABORTO+ILEGAL/. Acesso em 15 de Abril de 2018.

PRADO, Danda. **O que é aborto.** São Paulo: Editora Brasiliense, 2013.

VALLAURI, Lombardi. **Direitos do nascituro e do embrião.** Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8272/Direitos-do-nascituro-e-do-embriao>. Acesso em 23 de Novembro de 2017.

SEMIÃO, Sergio Abdalla. **Os direitos do nascituro: aspectos cíveis, criminais e do biodireito.** 2 ed. Rev., e atual. E ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

SERRANO, Pedro Estevam. **A questão do aborto e suas ponderações**. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/sociedade/a-questao-do-aborto-e-a-ponderacao-de-valores-2907.html>. Acesso em 18 de Abril de 2018.

SOUZA, Franklin Andrade Ribeiro de. **Aborto no caso de feto portador de microcefalia**. Disponível em: <http://visaojuridica.uol.com.br/2017/01/26/aborto-no-caso-do-feto-portador-de-microcefalia/>. Acesso em 22 de Novembro de 2017.

_____. **Aborto no caso de feto portador de microcefalia**. Disponível em: <http://visaojuridica.uol.com.br/2017/01/26/aborto-no-caso-do-feto-portador-de-microcefalia/>. Acesso em 19 de Abril de 2018.