

**FACULDADE NOSSA SENHORA APARECIDA - FANAP
CURSO DE DIREITO**

EDNA ROSA D'ABADIA

**O ABORTO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E SUAS
CONSEQUÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS NO BRASIL**

APARECIDA DE GOIÂNIA
2016

EDNA ROSA D'ABADIA

**O ABORTO APÓS A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E SUAS
CONSEQUÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS NO BRASIL**

Monografia apresentada como exigência parcial
para obtenção do título de Bacharel em Direito
pela Faculdade Nossa Senhora Aparecida, sob
a orientação da Prof. Me. Niura Betim.

APARECIDA DE GOIÂNIA
2016



FANAP
A Provedora

Faculdade Nossa Senhora Aparecida
www.fanap.br | (62) 3277-1000

ATA DA SESSÃO DE DEFESA DE TCC

O trabalho final intitulado O AGRITO após a CF/1988 e suas con-
seqüências sociais e jurídicas no Brasil,
elaborado pelo aluno(a) EDNA ROSA D'ARABIA, matrícula nº
201210437, foi apresentado em sessão pública de avaliação em
09/02/2017, às 21:00 horas, perante a Banca Examinadora, presidida pela
orientadora, Prof.ª Niúra Silva Bettim, formada pelos membros que abaixo assinam,
tendo obtido aprovação com nota (100) DEZ, julgada e aprovada
para suprir a exigência parcial à obtenção de grau de Bacharel em Direito, em
conformidade com a Resolução CNE/CES nº 9 e regulamento de TCC da Faculdade
Nossa Senhora Aparecida FANAP.

Aparecida de Goiânia (GO), 09 de fevereiro de 2017

Prof.ª. Me. Niúra Silva Bettim

Prof.ª. Dra. Sandra Mônica de Jesus

Prof. Me. Antônio José Resende

DEDICATÓRIA

À minha família que sempre me apoiou em tudo, em especial aos meus irmãos Edigar Pires D'Abadia e Jucélio Pires D'Abadia, que não mediram esforços para que eu chegasse a esta etapa da minha vida.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a DEUS por tudo que tem feito em minha vida, me dando força e coragem para prosseguir.

À Professora Mestre Niura Betim pela orientação e apoio.

À minha família que sempre esteve ao meu lado.

À minha amiga e colega de curso Dayane Garcia Pinheiro Borges, pelo incentivo e apoio constante para que eu pudesse concluir esse curso.

Elevo os olhos para os montes de onde virá o meu socorro? O meu socorro vem do Senhor que fez o céu e a terra. “Ele não permitirá que teus pés vacilem; não dormirá aquele que te guarda”.

(Salmos 121)

RESUMO

O objetivo deste trabalho é fazer uma breve análise oferecendo uma visão geral sobre o aborto, suas modalidades no Brasil e sua evolução perante os Tribunais. Trata-se de um tema complexo devido nossa legislação penal ser do ano de 1940. Houve avanço jurisprudencial em relação ao aborto de anencéfalos proferida pelos Superiores Tribunais. Mesmo com o aborto sendo praticado na clandestinidade, o Código Penal Brasileiro pune a gestante pela prática e também quem faz o aborto. A Constituição Federal de 1988 (artigo 5º) garante o direito à vida, inclusive daquele que ainda está no útero da mãe. A Carta Magna de 1988 preceitua a família como sendo base da sociedade (artigo 226), bem como garante o planejamento familiar (artigo 226, § 7º). A Lei n. 9.263/96 também traça diretrizes referentes ao planejamento familiar. Planejamento familiar não é controle de natalidade e nem muito menos meio de práticas abortivas para evitar o crescimento demográfico. Além disso, sabe-se que o aborto praticado de forma clandestina traz graves consequências tanto físicas e psicológicas e penais para seus autores.

Palavras-chave: Aborto. Código Penal. Constituição Federal de 1988. Família. Direito à vida. Nascituro. Dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

The objective of this work is to make a brief analysis offering an overview on abortion, its modalities in Brazil and its evolution before the Courts. This is a complex subject because our criminal legislation is from the year 1940. There has been jurisprudential progress regarding abortion of anencephalic pronounced by the Superiors Courts. Even with abortion being practiced underground, the Brazilian Penal Code punishes the pregnant woman for the practice and also who does the abortion. The Federal Constitution of 1988 (Article 5) guarantees the right to life, including that which is still in the womb of the mother. The Constitution of 1988 establishes the family as the basis of society (article 226), as well as guarantees family planning (Article 226, § 7). Law no. 9.263 / 96 also outlines family planning guidelines. Family planning is not birth control and not much less of abortion practices to prevent population growth. In addition, it is known that clandestine abortion brings serious physical, psychological and penal consequences to its perpetrators.

Keywords: Abortion. Criminal Code. Federal Constitution of 1988. Family. Right to life. I'm born. Dignity of human person.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 DO DIREITO À VIDA	11
1.1 HISTÓRICO	11
1.2 DIREITO À VIDA	11
1.3 DO NASCITURO	13
1.4 DA INTEGRIDADE FÍSICA DO NASCITURO	14
1.5 DIREITO AO NASCIMENTO E A VIDA, COMO BEM INDISPONÍVEL	15
1.6 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O NASCITURO	15
1.7 O DIREITO À VIDA DO NASCITURO E A PROTEÇÃO JURÍDICA	17
1.8 DOS ALIMENTOS GRAVÍDICOS	18
1.9 DA BIOÉTICA	20
1.10 DO DIREITO À PROCREAÇÃO	21
1.11 DIREITO E DEVER DE PATERNIDADE	22
2 O ABORTO E O PLANEJAMENTO FAMILIAR NO BRASIL APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	23
2.1 DA FAMÍLIA	23
2.2 PODER FAMILIAR	24
2.3 O ABORTO COMO PLANEJAMENTO FAMILIAR ANTES DE 1960	25
2.4 PLANEJAMENTO FAMILIAR	27
2.5 O ABORTO E O PLANEJAMENTO FAMILIAR	30
3 DO ABORTO	33
3.1 CONCEITO	33
3.2 ASPECTOS HISTÓRICOS DO ABORTO	33
3.3 O ABORTO NO BRASIL	35
3.4 CIRCUNSTÂNCIAS LEGAIS DO ABORTO NO BRASIL	36
3.5 O ABORTO NO CAMPO JURÍDICO BRASILEIRO	39
3.6 SUJEITOS DO CRIME DE ABORTO	40
3.6.1 Sujeito Ativo	41
3.6.2 Sujeito Passivo	41
3.7 TIPO OBJETIVO E SUBJETIVO	42
3.8 ESPÉCIES DE ABORTO	43
3.8.1 Autoaborto	43

3.8.2 Aborto consentido	43
3.8.3 Aborto praticado por terceiro com o consentimento da gestante	44
3.8.4 Provocação de aborto sem o consentimento da gestante	45
3.9 TIPOS DE ABORTO PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO PENAL	45
3.10 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O ABORTO	47
CONSIDERAÇÕES FINAIS	49
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	52

INTRODUÇÃO

Nos dias atuais muito se tem discutido a respeito do assunto Aborto e suas consequências, e quase sempre em relação ao princípio da dignidade humana e da autonomia da mulher para dispor de seu corpo, bem como, do direito à vida, do embrião ou feto.

Tratar do assunto aborto, não é uma tarefa fácil, pois não envolve somente os dispositivos legais, como também questões ligadas à religião, cultura, moral, ética, questões econômicas dentre outras. A questão do aborto não trata somente as questões de ordem moral ou religiosa, mas também a dignidade do ser humano, na defesa dos direitos fundamentais, proclamados pela Constituição Federal de 1988, sendo o primeiro deles, o direito à vida.

É preciso levar em consideração a questão de tirar a vida de um ser inocente, sendo que toda forma de retirada de uma vida é antijurídica e ilícita, pois a vida é um direito constitucional que o Estado tem o direito de proteger.

Durante a pesquisa para realização deste trabalho, foram utilizadas como fontes de referências, doutrinas, jurisprudências, legislações e pesquisas em sites via internet que tratam do assunto. O método utilizado foi o dedutivo por se tratar de modelo inserido no campo de levantamentos das posições doutrinárias acerca do tema, e a pesquisa qualitativa por se tratar de uma técnica de averiguação científica de natureza subjetiva do fato em análise.

Tem-se como objetivo geral, discutir a temática do aborto em seus aspectos gerais. Como objetivo específico procurou-se identificar os tipos de abortos e analisar de acordo com o tipo penal quais os casos são lícitos permitidos pelo Código Penal para que a gestante pudesse incorrer na prática deste procedimento.

Não se pretende com o desenvolvimento desse tema apresentar soluções e nem conclusões definitivas, primando por uma abordagem na área jurídica e teórica através de análises de conceitos, ideias e posições legalistas, como a Constituição Federal de 1988, o Código Penal Brasileiro, Código Civil e demais meios de pesquisa.

O trabalho foi estruturado em três capítulos. O primeiro capítulo trata do Direito à vida, desde a concepção.

O segundo capítulo aborda o Aborto e o planejamento familiar no Brasil após a Constituição Federal de 1988, analisando o conceito de família, noções sobre o aborto como planejamento familiar antes de 1960.

O terceiro e último capítulo, procura discorrer sobre o Aborto desde seus aspectos históricos até a recente decisão do Supremo Tribunal Federal sobre o aborto no terceiro mês de gravidez.

Por fim, as considerações finais, respondendo a problemática do estudo em questão, a fim de buscar soluções plausíveis quanto ao tema escolhido.

1 DO DIREITO À VIDA

1.1 HISTÓRICO

O direito à vida foi consagrado pela Constituição Federal de 1988 (artigo 5º, “caput”), como sendo um direito inviolável. Sob a égide da bioética, esta afirma que a vida humana, ou seja, a pessoa, tem como referência o espírito e corpo, composta de elementos espirituais, intelectivos e morais, além dos elementos biológicos. (SGRECCIA, 2002).

Moraes (2000, p. 61) leciona que “o direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que constitui-se em pré-requisito a existência e exercício de todos os demais direitos”. Trata-se de um direito constitucional garantido pela Lei Maior, sendo que ninguém tem o direito de tirar a vida do outro, mesmo que esta vida ainda seja uterina.

A vida do ponto de vista biológico inicia-se com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, o que resulta num ovo ou zigoto. A Constituição Federal de 1988 garante o direito à vida, pois cabe ao Estado a tutela desse direito.

Em relação ao início da vida, a legislação é omissa sobre a determinação do início da vida, procurando obter respostas na ciência por ser um assunto polêmico. Portanto, o início à vida envolve debates religiosos, filosóficos, morais e científicos, pois a legislação apenas garante o direito à vida, ou seja, uma vida digna.

1.2 DIREITO À VIDA

O direito à vida é considerado como um direito supremo, este é o mais importante dos direitos inerentes ao ser humano, sendo que o direito à vida constitui condição necessária para que possa ser exercitado todos os outros direitos que o indivíduo venha a ter.

É um direito fundamental do homem. A Constituição Federal de 1988 (artigo 5º, “caput”), diz que “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...”. É um direito essencial a natureza do ser humano, garantido pela Constituição Federal de 1988 (artigo 5º).

Não é somente a Constituição brasileira que declara a inviolabilidade do direito

à vida. Existem também outros acordos internacionais firmados pelo Brasil declarando o direito à vida, como por exemplo, o Pacto de San José da Costa Rica que prevê no artigo 4º, esse direito.

Artigo 4º: Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser destituído de sua vida de forma arbitrária”.

Pelo artigo acima citado, nota-se que toda pessoa tem direito à vida desde sua concepção e que ninguém tem o direito de interromper esse início, pois a legislação penal brasileira pune aquele que pratica o aborto, com exceção dos casos previstos em lei.

O Código Civil Brasileiro não traz essa norma. O Código Civil (artigo 2º) dispõe: “a personalidade civil da pessoa começa com o nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”. O Código Civil procura proteger os direitos à personalidade e a herança, não mencionando quando tem começo a vida.

A medicina explica que a gravidez da mulher tem início com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, onde começa o crescimento de um ser gerado no útero materno até o seu nascimento. De acordo com a doutrina penal, a proteção penal começa com a fecundação, ou seja, os gametas masculino e feminino se unem na trompa, formando o ovo. (CLEMENTE, 2014).

É necessário ter critérios normativos, pois se trata de condição primordial para a existência de conduta penal proibida, e que a lei deverá determinar critérios de forma clara para que se possa evitar dúvidas na aplicação da norma criminal. (ESTEFAM, 2015).

A legislação penal enuncia que o ilícito penal no caso de aborto é constituído a partir do início da gravidez. O crime de aborto na seara penal é tido como a interrupção da gravidez humana com a expulsão e morte do feto, deduzindo que a mulher esteja grávida. A lei penal não fixa dispositivos legais do processo de gravidez, os critérios são fixados por meio de bases científicas da medicina.

A proteção penal começa desde que as células germinais se fundem, formando o ovo até o início do processo de parto. No entendimento do doutrinador supracitado, o direito penal já protege o indivíduo desde a formação do ovo, assim possuindo vida intrauterina. (JESUS, 2009).

O Conselho Federal de Medicina em 2007 aprovou a Resolução de n. 1.811, de 17.01.2007, regulamentando a utilização do método contraceptivo de emergência

conhecido como “pílula do dia seguinte”. Segundo o Conselho Federal de Medicina, este método não possui caráter abortivo, porque o mesmo atua de forma a impedir a união dos gametas e a formação do ovo, e não a implantação do ovo no útero, ou seja, a nidadação. Por esta resolução entende o Conselho Federal de Medicina que a nidadação se dá no décimo terceiro dia após a fecundação. (CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA).

Pode-se notar que nem a Constituição Federal de 1988 e o Código Penal Brasileiro delimitam para o início da vida e sua proteção qualquer estágio da gravidez. Para a legislação não importa se a gravidez encontra-se na fase inicial do processo de gestação, pois a vida sempre terá proteção plena.

1.3 DO NASCITURO

Segundo Fiuza (2014, p.153), nascituro é o feto que está em gestação, ou seja, aquele que está por nascer. A lei põe a salvo os direitos do nascituro, mesmo ainda não sendo concebido, o nascituro já possui vida intrauterina e para o direito já existe personalidade formal relativos aos direitos da personalidade e patrimoniais.

A personalidade do homem começa desde o seu nascimento, mas para que esta personalidade exista, é necessário que o mesmo nasça vivo. É bom lembrar que o natimorto não adquire personalidade e para que seja comprovada sua existência é necessário que se faça perícia médico-legal.

Em relação a pessoa do nascituro surge questões controversas a respeito se o mesmo é considerado pessoa ou não. A doutrina adota duas correntes a respeito: a natalista e a concepcionista. A corrente natalista ampara a tese de que o nascituro só adquire personalidade após nascer com vida. Esta teoria defende que é necessário, o nascimento com vida, para que se o mesmo adquira sua personalidade. Portanto, o nascimento com vida é fator primordial para o surgimento da pessoa no âmbito civil

Em contrapartida, a corrente concepcionista que surgiu do direito francês, defende a tese de que a personalidade do nascituro começa desde a concepção da vida no útero da mãe, ou seja, o feto já passa a ter direitos. Esta corrente alega que a personalidade do nascituro começa a partir de sua geração. Ela reconhece o nascituro como pessoa, e afirma que como pessoa, este é titular de direitos.

O Código Civil no artigo 2º adota a corrente natalista, ao dizer que a personalidade civil da pessoa começa de seu nascimento com vida, tratando assim

também dos direitos do nascituro. Entre esses direitos está o direito à vida.

Segundo Fiuza (2014, p.154), dentre os direitos do nascituro está “o direito ao estado de filho, à representação, à curatela, à adoção, à nomeação em testamento, à sucessão aberta” etc.

Para defender o nascituro, não há necessidade de lhe atribuir personalidade, podendo argumentar que o nascituro não tem direitos propriamente dito, e sim direitos subjetivos. Mas na verdade não são direitos subjetivos e sim direitos objetivos, porque o legislador impôs regras para proteger um ser que tem potencialidade para ser pessoa e esses direitos são resguardados de eventuais direitos que adquirirá ao nascer. (FIUZA, 2014)

Enfim, pode-se entender que o nascituro é sujeito de direitos sem personalidade, porque a segunda parte do artigo 2º do Código Civil já lhe atribuiu. Mas poderá ser também sujeitos despidos de personalidade por força de norma expressa na primeira parte do mesmo artigo.

1.4 DA INTEGRIDADE FÍSICA DO NASCITURO

A Constituição Federal (artigo 5º) assegura a integridade física do nascituro, juntamente com o Código Penal. O artigo 5º “*caput*” da Constituição Federal de 1988 dispõe à “proteção do direito à vida”, isto quer dizer que o direito do nascituro está assegurado protegendo-o para que não sofra nenhum tipo de impedimento para seu desenvolvimento de forma saudável.

É dever do Estado oferecer as mulheres gestantes recursos apropriados a fim de que o feto se desenvolva de forma sadia e não venha sofrer nenhum tipo de lesão em sua evolução. A proteção que o Estado deve proporcionar tem a finalidade de proteger o nascituro para que o mesmo nasça sem deformidades físicas, mental ou qualquer outro tipo de lesão que venha a sofrer no período de gestação no útero de sua genitora.

O Código Penal Brasileiro (artigos 124 a 128) protege a integridade física do nascituro em formação no útero da gestante. O artigo 124 do Código Penal tutela a integridade física da mulher em gestação, com a punição daquele que provoca ou que consente o aborto, ou seja, interrompa o período de gestação. Nota-se que a finalidade é a proteção da vida do feto, protegendo a vida no útero da gestante para que o mesmo nasça com vida.

A vida do nascituro é protegida pela legislação penal, para que não seja violado o direito à vida, não importando se este venha nascer com vida ou não. Como todo ramo do direito tem exceções, no direito penal também existem essas exceções, sendo que nem todos os tipos de abortos são punidos, o que se verá mais adiante.

1.5 DIREITO AO NASCIMENTO E A VIDA, COMO BEM INDISPONÍVEL

Nota-se que o direito à vida pertence a todos, inclusive daquele que ainda está por vir a nascer. O Código Civil tutela os direitos do nascituro, mas a Constituição Federal de 1988 não faz qualquer distinção da vida uterina e extrauterina do feto, isto quer dizer que a vida é tutelada fora ou dentro do ventre da mãe, considerando o direito penal o aborto como crime em determinados casos.

No momento em que há fecundação já existe um novo ser humano com vida, e por isso nossa legislação protege a vida do feto. Para biologia, a vida se inicia com a concepção, através da fertilidade com a nidação do ovo na parede do útero, momento que se tornará um embrião, e formará o feto. O Estado tem o dever de proteger o feto, mesmo que esteja em estágio de desenvolvimento intrauterino com a finalidade do mesmo vir ao mundo com vida e não ser retirado esse direito de viver bem e ser respeitado com dignidade. (LIMA, 2011).

A Constituição Federal de 1988 e o Código Civil protege o direito à vida, tratando-se do nascimento com vida, o qual não poderá sofrer nenhum tipo de cerceamento que possa atrapalhar sua vinda ao mundo, e caso seja violado esse direito, aquele que deu motivos para o impedimento de seu nascimento será responsabilizado.

A vida é um bem jurídico tutelado pelo Estado, não podendo ser violada e nem desrespeitada, sendo que a legislação já conferiu direitos a determinadas pessoas com intuito de protegê-las. Como a vida é um bem protegido pelo Estado, e não se tem a certeza se é um bem de direito absoluto ou relativo, ninguém tem o direito cercear a vida de outrem, nem mesmo nos casos mais graves, como por exemplo a eutanásia.

1.6 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O NASCITURO

A dignidade da pessoa humana é elemento fundamental para que o homem

possa ter sua liberdade individual no meio social para que possa alcançar o seu desenvolvimento como ser humano.

O nascituro, independente de ter nascido ou não, já possui direito pelo fato de ser uma pessoa humana e por isso já possui direito a dignidade. Os direitos sociais estão elencados na Constituição Federal de 1988 (artigo 6º) com o fito de promover e desenvolver sua personalidade.

Conforme assevera Fermentão (2006, p. 243):

O princípio da dignidade da pessoa humana cumpre dupla função: serve como importante elemento de proteção aos direitos contra medidas restritivas; e serve como justificativa para a imposição de restrições a direitos fundamentais, atuando como elemento limitador destes. Assim, é possível dizer que a dignidade da pessoa atua simultaneamente como limite dos direitos e limite dos limites, verdadeira barreira contra a atividade restritiva dos direitos fundamentais.

Ao analisar o princípio da dignidade da pessoa humana, nota-se que este está no topo do sistema jurídico, ou seja, este foi elencado pela Constituição Federal como o centro de todas as coisas, pois está disposto como direitos e garantias fundamentais para dar prioridade ao tratamento da pessoa humana no ordenamento jurídico.

A dignidade da pessoa humana foi ampliada no convívio social e por isso o Estado deve respeitar e garantir sua existência de forma digna. Tanto é que a Constituição Federal de 1988 (artigo 1º, inciso III), trata do princípio da dignidade da pessoa humana como sendo o princípio maior de todos os princípios constitucionais, englobando todos os direitos e garantias fundamentais da Carta Magna Brasileira, começando pelo direito à vida até sua morte.

Para a Constituição Federal de 1988, a origem, a cor, o sexo, religião não importa, pois todo ser humano deve ter seus direitos tratados igual ao seus semelhantes, incluindo aí o princípio da dignidade do homem, combatendo qualquer tipo de comportamento que o discrimine e ofenda sua integridade.

O significado de dignidade pela língua portuguesa, tem a definição de nobreza, qualidade de ser digno, respeito etc. Trata de um princípio que está ligado à liberdade e a determinação do ser humano com capacidade de decidir todo e qualquer tipo de conduta e respeito pelos demais seres humanos. Esse princípio procura defender uma vida digna para todos cidadãos para que estes não sejam tratados como se fossem objeto.

Sob essa égide, o nascituro pela legislação civil é considerado ser humano, a

partir do momento de sua concepção e portanto tratado e respeitado como digno, por ser pessoa, garantindo-se seu direitos desde sua formação. Sendo considerado como ser humano a partir do momento que o embrião está no útero da mãe.

Tanto o Código Civil quanto o Código Penal, garantem a proteção dos direitos do nascituro. A legislação penal protege a vida daquele que vai nascer, prevendo no ordenamento penal a proibição do aborto, com exceção de alguns casos previstos na legislação.

O princípio da dignidade da pessoa humana está no tratamento igualitário para todos mesmo daqueles que ainda estão por nascer. O nascituro é protegido pela legislação desde sua formação no útero da mãe, porque este ainda está para nascer e com seu nascimento, o princípio da dignidade da pessoa humana está lhe garantido o direito à vida e que esta deverá ser uma vida digna e respeitada por todos.

1.7 O DIREITO À VIDA DO NASCITURO E A PROTEÇÃO JURÍDICA

A existência humana é um dos elementos basilares das liberdades individuais dispostas na Constituição Federal de 1988. Um dos direitos fundamentais elencados na Carta Magna é o direito à vida, pois este está acima de todos os outros interesses, declarando a Constituição Federal (artigo 5º) a inviolabilidade da vida humana, garantindo o início de vida do ser humano até sua morte.

O Estado tem o dever de proteger a vida dos cidadãos não importando qual etapa de desenvolvimento, este ser, se encontra tendo em vista que sua proteção vai desde sua concepção até o seu nascimento com vida. É dever do Estado a proteção da vida humana, o Código Civil (artigo 2º), garante a proteção da vida em relação ao nascituro, bem como, o Código Penal que aplica sanções nos crimes contra a vida.

Os acordos e tratados firmados com o Brasil também protegem a vida, bem como a Declaração Universal dos Direitos Humanos em relação à dignidade da pessoa humana. A dignidade da pessoa humana como princípio, protege a inviolabilidade do direito à vida e qualifica as relações jurídicas entre as pessoas para que reflitam sobre os direitos humanos.

O Código Penal, o Código Civil de 2002 e Constituição Federal de 1988, protegem o ser humano desde sua concepção até sua morte, sem deixar de falar em relação ao Pacto de San José da Costa Rica, sendo o mais importante marco na proteção do ser humano.

1.8 DOS ALIMENTOS GRAVÍDICOS

Os alimentos gravídicos são prestados a gestante durante o seu período de gestação, pois a mesma necessita dos mesmos para que a criança tenha um desenvolvimento sadio em seu ventre. É no período de gestação que a mulher necessita de mais cuidados, pois se encontra vulnerável e precisa de muito cuidado para que a criança que está em seu ventre, nasça com saúde. (SIMÕES; FERREIRA, 2013).

Por alimentos gravídicos pode-se citar como exemplo alimentação especial, suplementos e vitaminas, assistência médica, assistência psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e prevenções e outros que se fizerem necessários durante a gestação.

O Estatuto da Criança e Adolescente (artigo 8º, § 3º), dispõe que é dever do Estado fornecer alimentos necessários para a gestante durante sua gestação. Como dever do Estado através do Sistema Único de Saúde é assegurado à gestante o atendimento pré-natal e perinatal. Em contra partida cabe ao Poder Público proporcionar alimento alimentar à gestante e à matriz que dele necessitem, ou seja, fornecer alimentos a gestante e a criança que está em seu ventre. A finalidade dos alimentos gravídicos é propiciar um nascimento com dignidade a esta criança, ou seja, assegurar o direito à vida do nascituro com dignidade como ser humano.

É bom lembrar que no caso de ocorrer o aborto, seja espontâneo ou provocado, o direito aos alimentos gravídicos cessa de pleno direito, mas as necessidades da mãe, cabe ao Estado suplantar suas necessidades, enquanto se recupera do estado de perda da criança, lhe fornecendo médicos, internações necessárias e acompanhamento psicológico, caso a mulher necessite.

Dias (2009, p.15) assevera:

Agora, com o nome de gravídicos, os alimentos são garantidos desde a concepção. A explicitação do termo inicial da obrigação acolhe a doutrina que há muito reclamava a necessidade de se impor a responsabilidade alimentar com efeito retroativo do momento em que são assegurados direitos ao nascituro.

Os alimentos gravídicos são de responsabilidade do pai e da mãe e deverão ser repartidos os custos gestacionais entre ambos, diante do princípio da paternidade responsável, denominado de guarda compartilhada intrauterina. Observando que os

pais são responsáveis pela vida saudável do nascituro, porque este já possui personalidade à vida.

Poderá ocorrer casos em que a genitora for ex-cônjuge ou ex-convivente, nesses casos deverá pleitear em ação separada os alimentos que necessite durante o período de sua gestação. Na ação o juiz irá especificar quais são os valores necessários para a aquisição de alimentos e a data que deverá retroagir esses valores, conforme preconiza o artigo 13, da Lei n. 11.804/08 (Lei de Alimentos). Veja jurisprudência:

Ementa

Primeira Câmara Cível Agravo de Instrumento n.º 014119000025Agravante: Tiago Rigueto Agravada: July Zache Moscon Relatora: Des. William Couto Gonçalves ACÓRDÃO EMENTA: DIREITO DE FAMÍLIA E DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALIMENTOS GRAVÍDICOS - LEI N.º 11.804/08 - NECESSIDADE DE COBRIR AS DESPESAS DECORRENTES DA GRAVIDEZ E DO PARTO X POSSIBILIDADE DO ALIMENTANTE - ALEGAÇÃO DE COMISSÃO SOBRE VENDAS X SALÁRIO PREVISTO NA CTPS POUCO ACIMA DO SALÁRIO MÍNIMO - AUSÊNCIA DE OUTRAS PROVAS ACERCA DA POSSIBILIDADE - FIXAÇÃO EM UM SALÁRIO MÍNIMO - REDUÇÃO PARA MEIO SALÁRIO MÍNIMO - INFORMAÇÃO DO NASCIMENTO COM VIDA - CONVERSÃO DOS ALIMENTOS GRAVÍDICOS EM PENSÃO ALIMENTÍCIA - IMPUGNAÇÃO VOLTADA AO MOMENTO DA CONCESSÃO DA LIMINAR - RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Os alimentos gravídicos, regulados pela Lei n.º 11.804/08, compreendem os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes. Referem-se à parte das despesas que deverá ser custeada pelo futuro pai, considerando-se a contribuição que também deverá ser dada pela mulher grávida, na proporção dos recursos de ambos (art. 2º e respectivo parágrafo único).

2 - Também esta modalidade de alimentos fundamenta-se no binômio necessidade dos alimentos e possibilidade de prestá-los, equilibrando-se este aludido binômio na alegação da mulher grávida de que o futuro pai é vendedor de veículos, e que por isso recebe comissões, e na assertiva do futuro pai, que não nega esta condição de futuro pai, mas aduz que percebe mensalmente R\$ 620,00 (seiscentos e vinte reais), tal como anotado em sua CTPS.

3 - Neste ponto controvertido, a verba alimentar gravídica fixada em um salário mínimo demonstra ser um pouco elevada, sendo necessária a redução para um salário mínimo, dado que por conta da provisoriedade destes alimentos, pode ter seu valor alterado acaso sobrevenha maiores informações sobre os reais vencimentos do futuro pai, informações que o magistrado a quo envida todos os esforços na sua obtenção.

4 - Conquanto o parágrafo único do art. 6º da Lei n.º 11.804/08 assinala que, havendo o nascimento com vida, como consta dos autos, os alimentos gravídicos convertem-se em pensão alimentícia, não há, na hipótese, perda do objeto, porque a impugnação recursal ateve-se ao momento fático

delineado pela decisão recorrida.

5 - Ademais, eventual revisão no valor dos alimentos gravídicos é prevista no próprio art. 6º, sendo possível requerê-la ao juíza da causa. 5 - Recurso conhecido e parcialmente provido. VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Primeira Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, em, à unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Vitória, 18 de outubro de 2011. Presidente Relator Procurador de Justiça (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 14119000025, Relator: WILLIAM COUTO GONÇALVES, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/10/2011, Data da Publicação no Diário: 16/11/2011).

1.9 DA BIOÉTICA

O termo ética origina do latim *ethica*, e do grego, *êthikos*, que vem de *ethos* que significa costumes, portanto sendo a ética uma ciência que estuda e orienta a conduta humana na sociedade. (QUEIROZ, 2001).

Segundo Queiroz (2001, p. 109):

A ética pode-se dizer que se trata de uma ciência com maior extensão, abrangendo tanto da moral quanto do Direito, porque convive no campo social, mas determinadas diferenças. A moral se equipara aos costumes e hábitos de um povo que dita normas de comportamento de convivência de seus integrantes.

Em julho de 1971, o obstetra e fisiologista Andre Hellegers, utilizou o termo bioética para aplicá-lo a ética na medicina e nas ciências biológicas, porque a bioética expressava respeito ao ser humano e às biociências humanas. (QUEIROZ, 2001).

A bioética é uma ciência multidisciplinar, envolvendo tanto a medicina, biologia e outras ciências afins, tendo como objeto o estudo do desenvolvimento e das aplicações das ciências biomédicas envolvendo o ser humano desde sua origem e fim, se apresentando como um marco na ética e nas ciências jurídicas.

Por volta de 10 de novembro de 1975, a Organização das Nações Unidas, proclamou a Declaração sobre a utilização do progresso científico e tecnológico no interesse da paz e em benefício da humanidade. No ano seguinte (1978) a Comissão norte-americana para proteção da pessoa humana na pesquisa biomédica e comportamental redigiu princípios da bioética que foram adotados em todos os países do mundo. (QUEIROZ, 2001)

Aos poucos a bioética foi adentrando ao mundo das ciências jurídicas procurando proteger os bens que poderão ser tutelados no contexto social. O

ordenamento jurídico é caracterizado por princípios fundamentais que constituem toda estrutura dos princípios que norteia a sociedade, direcionando as normas jurídicas a serem seguidas.

1.10 DO DIREITO À PROCRIAÇÃO

O texto constitucional brasileiro incorporou a declaração dos direitos do homem, passando a ter aplicação de forma imediata. Ao texto foi incorporado o direito à vida, sendo esse direito tutelado na Constituição Federal de 1988 (artigo 5º). O direito à vida de forma indireta engloba também o direito à liberdade, a intimidade, a igualdade. Nada adiantaria se o direito à vida não fosse assegurado e os demais direitos ficassem desprotegidos.

Como parte do texto constitucional se trata da proteção a integridade da pessoa humana, encontra-se o direito à procriação, ou seja, o direito entre um homem e uma mulher ter filhos, não competindo ao Estado sua intervenção na decisão entre eles. Esse direito do homem e da mulher em procriar, trata-se apenas de uma faculdade em ter filhos.

O casal decide se vai ter ou não filhos, mas poderá ocorrer o problema da infertilidade que impossibilita essa procriação de maneira natural, necessitando de recorrer a tratamentos substitutivos para que possa ser gerado filhos. O direito de ter filhos é um desejo do casal e merece a tutela do Estado. Mas quando ocorre a impossibilidade da procriação, o Direito criou o artifício jurídico da adoção, tendo satisfazer esse desejo.

Sabe que a adoção não irá suprir o desejo da mulher de gerar seu filho em seu próprio organismo, e com o avanço científico está se tornando cada vez mais fácil a reprodução humana, de procriar artificialmente merecendo também toda proteção do Estado.

A Constituição Federal de 1988 (artigo 226, § 6º) relata que a família como base da sociedade, tem proteção especial do Estado. O parágrafo 6º do citado dispositivo diz que a família tem seu fundamento nos princípios da dignidade humana e da paternidade responsável, sendo que o planejamento familiar é livre entre o casal, e que o Estado propiciará recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito.

Observa que o direito ao planejamento familiar inclui a possibilidade da

utilização de técnicas de inseminação artificial, desde que a procriação não tenha como ser de forma natural.

Em resumo, esse direito a procriação é legítimo e garantido constitucionalmente, incluindo a procriação artificial, mas que somente será utilizada em caso de necessidade e não para atender meros caprichos entre o homem e a mulher.

1.11 DIREITO E DEVER DE PATERNIDADE

Com o avanço da biotecnologia a legislação brasileira garante ao casal o direito a procriação e com isso surge a problemática do filho ao reconhecimento da paternidade. O artigo 226, § 6º da Constituição Federal de 1988 adota o sistema único de filiação, garantindo aos filhos o direito à paternidade.

A liberdade no planejamento familiar está ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana e a paternidade responsável, pois o princípio da dignidade da pessoa humana dita que a pessoa deve ser integrada no convívio social e que esta paternidade trata-se de uma convivência familiar na integração da criança para o seu desenvolvimento saudável. (QUEIROZ, 2001).

Sabe-se que a paternidade envolve a função de pai, mas isto vai mais além do que o vínculo biológico, não vinculando a paternidade somente a concepção, e sim o acompanhamento do desenvolvimento da criança após o seu nascimento, educação e responsabilidade em sua criação.

O direito a paternidade não é somente estabelecer o vínculo biológico, mas o direito à paternidade que sustenta a formação do filho. Esse direito diz respeito a proteção do filho em sua forma de educação, carinho e sua convivência diária.

Portanto, o direito da filiação envolve o direito à vida no interesse da criança, de seu desenvolvimento, afeto, sentimentos e de uma convivência diária e por isso todos tem direito de uma verdadeira paternidade, ou seja, de conhecer quem são seus verdadeiros pais.

A mãe é incentivada a dar o nome do pai a criança. Em alguns hospitais de determinados Estados possui oficiais de cartório, no qual se incentiva o reconhecimento de paternidade, sendo que nem todos os Estados possuem oficiais de cartórios nos hospitais.

2 O ABORTO E O PLANEJAMENTO FAMILIAR NO BRASIL APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

2.1 DA FAMÍLIA

Desde os tempos antigos, o conceito de família vem passando por diversas modificações, isto devido às transformações que foram passando a sociedade. A ideia de família é bastante complexa, pois seu conceito varia no tempo e espaço, ou seja, depende do momento histórico vivenciado.

Para a sociologia, a família é um conjunto de pessoas que se encontram unidas através de laços afetivos. Esses laços afetivos podem ser por vínculos de afinidade que se trata de laços consanguíneos entre o casal e por filiação entre pais e filhos.

Para o direito, o conceito de família, teve um avanço muito grande com o passar dos séculos. No Brasil, a Constituição Federal de 1988 considerou célula família, como sendo a união estável entre homem e mulher ou entre qualquer um dos pais e seus descendentes. Foi com isso, que se deu o início para uma nova visão de família, ou seja, desvinculou a família de casamento.

Com isso, duas novas leis surgiram sendo a Lei n. 9.278/1996 que trata da união estável e a Lei n. 8.971/1994 tratando do concubinato, todas com o intuito de regulamentar e dar proteção à união estável ou concubinato puro, não adulterino. Não somente estas leis como a Constituição Federal de 1988 trata do assunto, assim como o Código Civil de 2002.

Através destas novas legislações infraconstitucionais e constitucionais, os Tribunais Superiores foram reconhecendo o direito das famílias, no direito pátrio. O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a união homossexual como família, atribuindo todos os direitos da união heterossexual. O Superior Tribunal de Justiça já admite o casamento do mesmo sexo, bem como a adoção por casais homossexuais. (FIUZA, 2014).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, atentou-se para um fato importante: não existe apenas um modelo de família, como queria a legislação civil de 1916 e a própria Igreja Católica. A ideia de família plural passou a integrar o texto constitucional e todo o sistema jurídico brasileiro.

Hoje em dia, não existe somente a família modelo do antigo Código Civil,

formada somente pelos pais e filhos, além dela, surgiu a família monoparental, constituída pelos filhos e por um dos pais; a família fraterna, consistente na vida comum de dois ou mais irmãos etc. A família também pode ser entendida como o núcleo estrito, constituído por pais e filhos, mas também como célula maior, ou seja, constituída por todos os parentes, descendentes da mesma linha ancestral, constituindo assim, em família extensa ou ampliada.

Por fim, nota-se uma tendência na doutrina em ampliar o conceito de família, abrangendo situações que não são mencionadas na Constituição Federal. A doutrina amplia esse conceito da seguinte forma: a) família matrimonial: decorrente do casamento; b) família informal: decorrente da união estável; c) família monoparental: formada por um dos genitores com seus filhos; d) família anaparental: formada somente pelos filhos; e) família homoafetiva: formada por pessoas do mesmo sexo; e e) família eudemonista: formada apenas por vínculo afetivo. (DIAS, 2011).

Para a Lei n. 12.010/09 (art.25, parágrafo único) se conceitua família extensa, como: sendo “aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade”.

2.2 PODER FAMILIAR

Segundo Gonçalves (2014, p. 417) o poder familiar “é o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos”. É um instituto da necessidade natural, pois constitui a família e os filhos, sendo que aos pais foi atribuído o dever de defender e administrar direitos e bens, para representá-lo em juízo caso necessário.

O poder familiar não é mais um poder absoluto, ou seja, não é exercido somente pelo pai, como era antes no direito romano. Modernamente, o poder familiar nada mais é do que um *múnus* público, ou seja, uma função imposta pelo Estado aos pais para que zelem pelo futuro dos filhos.

A Constituição Federal de 1988 (artigo 226, § 7º) prevê que o poder familiar é instituído no interesse dos filhos e da família, isto devido ao princípio da igualdade dos pais, o qual se trata da responsabilidade dos mesmos, desde a concepção até o acompanhamento dos pais na educação dos filhos.

O Código Civil de 2002 (artigo 1.630) leciona que “os filhos estão sujeitos ao

poder familiar, enquanto menores”. Este dispositivo abrange os filhos menores que não são emancipados, mesmo que fora do casamento, ou de outra origem, mas que são reconhecidos pelos pais. Aqueles nascidos fora do casamento somente estão sujeitos ao pátrio poder, após o reconhecimento pelos pais.

Consoante a Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente (artigo 21) também preleciona que o pátrio poder deve ser exercido em igualdade de condições entre o pai e a mãe. O Código Civil de 2002 (artigo 1.631) também atribui ao pai e a mãe o poder familiar, e somente na falta de um deles é que o outro poderá exercer com exclusividade.

Com a legislação constitucional e infraconstitucional em vigor, independentemente do vínculo existente entre os pais, o poder familiar é exercido em conjunto por ambos. Assim, ao poder familiar compete também aqueles que se identifiquem como pai ou mãe do menor, na família monoparental.

Quanto ao filho havido fora do casamento, o poder familiar ficará em poder do genitor que o reconheceu. Mas, se ambos o reconhecerem, ambos serão os titulares, mas a guarda ficará com aquele que tiver melhores condições para tal exercício.

Em relação aos filhos havidos não reconhecido pelo pai, o Código Civil de 2002 (artigo 1.633) prevê o poder familiar com exclusividade da mãe, e caso ela não seja conhecida ou capaz de exercer esse poder, nomear-se-á tutor ao menor. Nesse caso, será a autoridade judiciária que nomeará tutor à criança até que esta atinja a maioridade, ou seja, emancipada por sentença judicial.

2.3 O ABORTO COMO PLANEJAMENTO FAMILIAR ANTES DE 1960

Segundo relatos do DW-Notícias em 18 de agosto de 1960 foi lançado o contraceptivo oral Enovid-10 nos Estados Unidos. Tratava-se de uma pílula que traria uma revolução nos hábitos sexuais do mundo ocidental.

O início de tudo isso havia iniciado em 1950 nos Estados Unidos da América. Através da feminista Margaret Sanger e a milionária Katherine Mc Cormick uniram-se para inventar uma pílula contra a gravidez que fosse fácil de ser usada e que seria eficiente e de fácil poder aquisitivo.

Gregory Pincus, aceitou o desafio de pesquisar uma fórmula para a produção da pílula anticoncepcional. O mesmo teve que trabalhar às escondidas, pois os contraceptivos estavam proibidos nos Estados Unidos até 1965. Este cientista para

dar prosseguimento em sua pesquisa alegou que se tratava de uma pílula para aliviar os sintomas da menstruação, mas após cinco anos ao iniciar sua pesquisa, encerrou seus trabalhos, sem conclusão dos testes.

Na Alemanha este contraceptivo surgiu em 1º de junho de 1961, como o nome de Anovlar, e tinha como indicação em seu rótulo os dizeres “para aliviar os sintomas desagradáveis da menstruação”. Esta pílula causou uma revolução na década de 60 no conceito de sexualidade, pois o casal poderia ter relações sexuais apenas por prazer. Com isso a demanda foi aumentando e a indústria farmacêutica se enriquecendo e os homens começaram a se preocupar com a fidelidade de esposas e namoradas.

Nesta época, o mundo inteiro estava preocupado com a superpopulação, e o único meio de evitar o crescimento da população seria o uso de anticoncepcional, e através de pesquisas científicas foram reproduzindo outros tipos de pílulas para evitar a gravidez.

Com o surgimento dos anticoncepcionais, os pais passaram a refletir quando poderiam aumentar sua família, desde então planejando a gravidez e a quantidade de filhos que poderiam ser concebidos no seio familiar, tendo o casal como planejar o número de filhos desejados.

O planejamento familiar inclui métodos contraceptivos mais modernos, como pílulas, implantes hormonais, injetáveis, preservativos masculinos e femininos e também cuidados com a saúde e reprodutividade.

Segundo o Countdown 2015 (Organização Americana) os casais que tem acesso ao planejamento familiar, e que tem conhecimento de métodos contraceptivos possui uma maior probabilidade de evitar gravidezes não desejadas, fazendo com isso diminui de forma significativa o risco da mulher morrer no parto e surgimento de problemas na saúde a longo prazo.

De acordo com dados estatísticos (2012) do Countdown (Organização Americana):

Existe cerca de 867 milhões de mulheres, em países em desenvolvimento querendo evitar gravidez, sendo que 645 milhões de mulheres utilizam contracepção e pelo menos 222 milhões, não usam qualquer forma de contracepção. (ORGANIZAÇÃO AMERICANA, 2012).

Nota-se que se as necessidades de contracepção fossem resolvidas, nos

países em desenvolvimento, esse número de gravidezes não desejadas diminuiria em cerca de dois terços, além de diminuir também o número de gravidezes não planejadas e quantidade de abortos também seriam reduzidos. Também nota-se com isso que a prevenção de gravidezes não planejadas salvaria vidas de mulheres, reduzindo-se o número de situações de aborto não seguro e partos em más condições, sendo estas as duas principais causas da mortalidade infantil.

O planejamento familiar tem sido uma das mais poderosas intervenções para diminuir a taxa de aborto. O jornal *Bibliomed Norte Americano* publicou em 1989 um estudo realizado em países industrializados nos quais cerca de 30% dos casais que usam anticoncepcionais orais, como por exemplo, dispositivos intra-uterinos (DIU) ou esterilização voluntária, apresentam as taxas mais baixas do mundo em relação ao aborto. Este estudo concluiu que usar o método anticoncepcional é eficaz na incidência de abortos. (JORNAL BIBLIOMED NORTE AMERICANO, 1989).

2.4 PLANEJAMENTO FAMILIAR

O planejamento familiar tem como referência a Constituição Federal de 1988 (artigo 226, § 7º) que considera o planejamento familiar, como livre decisão do casal, mas que caberá ao Estado oferecer recursos e informações para que esse direito possa ser exercido. O mesmo dispositivo, veda imposições ao planejamento familiar tanto da área pública quanto na área privada.

O Código Civil de 2002 (artigo 1.565) também traçou diretrizes proclamando que “o planejamento familiar é de livre decisão do casal” e que é “vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições públicas e privadas”. Como se nota, a escolha em ter filhos é do casal, não podendo haver interferência de terceiros e nem do Poder Público, o qual apenas terá que contribuir para fornecer meios e técnicas para assistência à mulher ou ao casal que desejam procriar.

O planejamento familiar está voltado para os princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável. Este princípio está regulamentado pela Lei n. 9.263/96, que assegura o planejamento familiar não só ao casal, mas a todo cidadão de maneira livre, não estabelecendo limites ou condições para o exercício de seu direito dentro da autonomia privada do indivíduo.

A Lei n. 9.263/96 (artigo 3º) assevera que o planejamento familiar é parte integrante do conjunto de ações em atenção à mulher ou ao casal, com atendimento integral à saúde. O Sistema Único de Saúde está obrigado a prestar serviços em todos

os seus níveis à mulher ou ao casal em todos os ciclos vitais, desde a concepção até a contracepção, bem como, ao pré-natal, ao parto, controle de doenças sexualmente transmissíveis e controle de câncer uterino e prostático e de mama. O planejamento familiar é orientado pelos serviços de ações preventivas e educativas, com serviços igualitários a todos através de informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para regular a fecundidade.

Rizzardo (2006, p. 15) assevera que:

Os princípios do direito ou do ordenamento jurídico, não podem ser afetados. A família reconhece-se a autonomia ou liberdade na sua organização e opções do modo de vida, de trabalho, subsistência, formação moral, credo religioso, educação dos filhos e decisões quanto à conduta e costumes internos. Não se tolera ingerência de estranhos, ou seja, tanto do Estado ou de pessoas privadas, para decidir ou impor no modo de vida, atividades, tipo de trabalho e cultura que decidiu adotar a família. (...) Dentro do âmbito da autonomia, inclui-se o planejamento familiar, pelo qual aos pais compete decidir quanto à sua prole, não havendo limitação à natalidade, embora a falta de condições materiais e mesmo pessoal dos pais.

O planejamento familiar é um direito fundamental, não podendo ser restringido, e o Estado deverá procurar meios e formas para vencer os obstáculos que são enfrentados em busca de soluções.

O planejamento familiar tem eficácia em sua aplicabilidade, pois se afigura como ponto indissociável da Constituição Federal de 1988. Trata-se de uma livre decisão do casal, mas o Estado terá que propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, o qual é garantido pela Constituição Federal de 1988.

Como direito fundamental que é o planejamento familiar, deve ser estendido a todos sem distinção, e para isso é necessário que o Estado seja garantidor ao cidadão das informações, bem como de técnicas para concretização desse direito. É um dever do Estado, dispor de informativos com essas técnicas para que os indivíduos materialize essa vontade de constituir família.

De acordo com levantamento realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) as pessoas mais pobres do país, houve uma redução no número médio de nascimentos. Segundo o IBGE nos últimos dez anos, o número de filhos por família reduziu 10,7%. Entre a classe mais pobre que era de 20% foi registrada uma queda para 15,7% na redução do número de filhos, sendo que esta redução foi identificada entre os 20% que vivem na região nordeste: 26,4%.

Trata-se de um levantamento realizado em 2003, sendo que a média de filhos

por família no Brasil era 1,78. Em 2013, esse número passou para 1,59. Entre os 20% mais pobres, as médias registradas foram 2,55 e 2,15, respectivamente. Na região nordeste dentre os 20% mais pobres, foi reduzido de 2,73 para 2,01 de filhos por família.

Estes dados foram divulgados pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, e teve como base os anos de 2003 a 2013, baseada na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Sabe-se que, nem todos os casais possuem condições físicas de ter filhos, e para isso é necessária forma especializada para essa procriação. O que se vê nos dias atuais é a procriação artificial como um meio de realização desse sonho pessoal.

Brauner (2003, p. 50) leciona que:

A inserção dos direitos sexuais e reprodutivos, incorporados ao elenco dos Direitos Humanos, assegura às pessoas o direito ao planejamento familiar para a organização da vida reprodutiva, incluindo-se o recurso a toda descoberta científica que possa vir a garantir o tratamento de patologias ligadas à função reprodutiva, desde que considerados seguros e não causadores de riscos aos usuários e usuárias.

Segundo o Jornal Estadão publicado em 28.06.2010, uma equipe de médicos britânicos acompanharam 318 mulheres em uma clínica em Londres, entre os anos de 2006 a 2009, e constataram que o risco de aborto através de inseminação artificial é maior em mulheres com sobrepeso.

Para este estudo os médicos dividiram as mulheres de acordo com Índice de Massa Muscular. As mulheres com massas musculares com IMC de 18 a 24 foram consideradas normais. As outras mulheres com IMC de 25 ou mais foram consideradas sobrepeso, e as mulheres acima de 30 de IMC, foram consideradas obesas.

Os médicos separaram as mesmas por fatores que poderiam afetar o resultado, como idade, uso de tabaco, histórico médico, os pesquisadores concluíram que as mulheres com sobrepeso ou obesas o risco de aborto é maior do que nas mulheres magras.

As mulheres de peso normal que usaram a fertilização in vitro apenas 22% tiveram aborto. Enquanto que nas mulheres de sobrepeso e obesas o risco de aborto foi de 33%.

Os médicos chegaram à conclusão que as mulheres que concebem

naturalmente a gravidez o risco de aborto pode variar de 3% a 23% durante o primeiro histórico, dependendo da idade e do histórico médico. Mas os especialistas dizem que o risco de aborto para mulheres sobrepeso e obesas pode ser de três a quatro vezes do que para mulheres de peso regular.

2.5 O ABORTO E O PLANEJAMENTO FAMILIAR

Como visto em tópicos anteriores, o planejamento familiar é definido pela Lei n. 9.263/96 (artigo 2º), como sendo um conjunto de ações de regulação da fecundidade, que garante direitos iguais de constituição, pelo homem ou pelo casal.

Art. 2º Para fins desta Lei, entende-se planejamento familiar como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.

Parágrafo único - É proibida a utilização das ações a que se refere o caput para qualquer tipo de controle demográfico.

Por conseguinte, o parágrafo único do mesmo artigo, prescreve que “é proibida a utilização das ações a que se refere o *caput* para qualquer tipo de controle demográfico”.

O que se entende do parágrafo único, do artigo 2º da Lei n.9.263/96 é que o planejamento familiar é diferente do controle de natalidade, pois o controle de natalidade é uma medida coercitiva imposta pelo Estado, de crescimento ou redução da população. Já o planejamento familiar é uma medida tomada pela própria população, ou seja é a conscientização de cada família limitar o número de descendentes de sua prole. (LIMA, 2008).

No Brasil, no período do Presidente Ernesto Geisel o controle de natalidade foi adotado através da distribuição de remédios anticoncepcionais e esterilização de mulheres pobres. De imediato houve reação de grupos feministas apontando que isto se tratava de uma política racista e preconceituosa (DESOUZA, BALDWIN e ROSA, 2002).

Aconteceu uma batalha entre os grupos pró-natalistas e pró-controlista sobre a distribuição de pílulas anticoncepcionais, uma batalha não simplesmente relacionada a gênero ou a escolha, mas a economia e a raça. Por exemplo, esterilização forçada ou a distribuição indiscriminada de pílulas anticoncepcionais foi mais frequentemente direcionada às populações pobres e às não-brancas. (DESOUZA, BALDWIN e ROSA, 2002).

Nota-se que com a substituição do controle de natalidade pelo planejamento familiar, como se depreende da Lei n. 9.263/96 (artigo 2º, § único), apresentou um grande avanço em relação a defesa dos direitos sexuais, ou seja, o direito reprodutivo do casal na livre decisão do número de ter filhos e da oportunidade de ter filho e o direito de elevado padrão de saúde sexual e reprodutiva.

É lógico, que existe diferença entre o controle de natalidade e planejamento familiar, mas ambos permitem que o Estado acompanhe a formação familiar, tendo como finalidade a possibilidade de adotar medidas de políticas públicas para evitar uma explosão demográfica, ou até mesmo impedir o envelhecimento populacional.

Quando se trabalha as explosão demográfica, tem-se como exemplo o Continente Africano. De acordo com relatório da Organização das Nações Unidas a África é um dos países com a maior fertilidade do mundo, tendo uma fertilidade média entre 4 a 7 filhos por mulher.

Normalmente, o controle de natalidade é feito através de métodos anticonceptivos específicos, mas isto muda de um país para outro. Trata-se de um método como forma de planejamento familiar.

Na África apenas 17% das mulheres casadas usam anticoncepcionais, sendo que a prevalência de contraceptivos situam-se abaixo dos 50% em vários países africanos, sendo que apenas poucos países africanos tem programas de planejamento família, como por exemplo, a África do Sul, Zimbabwe, Botswana e o Quênia. (Taxa de fecundidade, 2016).

Alguns métodos de controle de natalidade usados na África são os métodos de barreira, esterilização e o aborto. O método de barreira mais conhecido é o uso de preservativo feminino e masculino.

O método de esterilização feminina (ligação das trompas de Falópio) é um dos métodos mais usados nos países Africanos. A esterilização feminina é a ligação das trompas de Falópio, impedindo que os óvulos expulsos pelos ovários cheguem à cavidade uterina, sendo que as trompas são cortadas ou ligadas. É um método permanente e bastante seguro, não provocando efeitos colaterais.

O aborto é outro elemento usado na África por camadas de elite e da classe média, para regular os nascimentos não planejados e nem desejados. É um método usado por pessoas mais jovens estudantes e mulheres que ficam grávidas fora do casamento.

Não é o planejamento familiar que vai tornar a morte viável e proteger a vida, e

sim o aborto que é utilizado como meio de evitar o nascimento de filhos para o convívio social.

O aborto pelo Código Penal é um ato criminoso, mas existe exceção quando se trata de salvar a vida da gestante. O Código Penal Brasileiro (artigo 128, inciso II) traz a exceção do aborto quando a mulher for vítima de estupro e quando a gravidez estiver trazendo riscos para a gestante ou para o nascituro.

Mesmo quando se tem no útero da mulher a formação de um embrião, qualquer meio que se utiliza para tirar a vida deste, é um ato de violação do direito à vida. A Carta Magna de 1988 protege à vida, mesmo aquele que está no útero da mãe desde sua concepção, pois esta concepção gera um ser vivo que está no interior do ventre da gestante, e por isso a mãe não pode dispor daquela vida, porque o mesmo já detém poder garantido pela Constituição Federal de 1988. Aquele ser vivo já está tutelado pelo Estado e possui expectativa de direitos.

O direito à vida é um direito natural, que o texto constitucional apenas reconheceu, não sendo, pois, possível adoção da pena de morte, nem do aborto, nem da eutanásia na revisão constitucional, pois não coube ao Estado criá-lo, mas apenas reconhecê-lo. (NOGUEIRA, 1995).

Isto posto, nota-se que o nascituro é um ser humano e seus direitos são protegidos pela Constituição Federal de 1988, não podendo ser cerceado pela legislação ordinária.

No crime de aborto, o bem protegido é a vida do ser humano em formação, embora a legislação não fale em crime contra a pessoa. O feto ou embrião não é pessoa, mas mera esperança de vida, pois tem vida própria, recebendo tratamento autônomo da ordem legal. (BITTENCOURT, 2012).

A legislação protege não a pessoa, mas o direito que o feto tem de viver. A lei compara o embrião ou feto como sujeito de direitos, pois possui vida própria e é protegido pela ordem jurídica, desde sua concepção.

Por fim, há que se falar que o aborto é uma questão de saúde pública, sendo constitucionalmente protegido. O Estado deve legislar sobre o assunto procurando buscar consensos para que a gravidez não seja considerada como um tormento para a mulher a ponto de desejar fazer o aborto.

3 DO ABORTO

3.1 CONCEITO

O aborto sempre foi um tema muito polêmico porque envolve a questão da religião, da moral e o Direito. Inicia-se a discussão do tema proposto pelo seu conceito.

Para Mirabette (2012, p. 64), o aborto “é a interrupção da gravidez com a destruição do produto da concepção”, por este conceito, pode-se notar que a interrupção da gravidez, é a morte do ovo, pois há uma destruição do produto, o qual não poderá ser concebido. Esse ovo pode ser dissolvido e absorvido pelo organismo da mulher sem sua expulsão, podendo até causar a sua morte.

De acordo com JESUS (2013, p. 124), o conceito de aborto não é muito diferente de Mirabette. Para o autor, o aborto é “a interrupção da gravidez com a consequente morte do feto”.

Os conceitos acima foram elaborados de acordo com a definição jurídica, mas o aborto também pode ser entendido de acordo com a medicina legal na área obstetra.

O aborto médico legal é entendido como a interrupção da gestação num dado período de tempo de até 20 (vinte) semanas, sendo o feto expulso de forma parcial ou total. (ZAMAI, 2016).

No sistema jurídico brasileiro não interessa o tempo de gestação, bastando a interrupção da gravidez em qualquer época tendo havido morte do produto da concepção, configurando assim o aborto.

3.2 ASPECTOS HISTÓRICOS DO ABORTO

O aborto no século XXVIII A.C já era praticado na China, também pelos Israelitas, no século XVI a.C. Assim como pelos povos da Mesopotâmia, Gregos e os Romanos. (BECKER, 2005).

Para os povos gregos, o aborto era considerado como lícito, isto porque existia a ideia de que o produto da concepção era apenas um anexo do corpo da mulher, ou seja, o feto era o produto que ficava entre o corpo e alma. (GALEOTTI, 2007).

Os gregos não consideravam o aborto como crime, porque achavam que o feto não pertencia ao corpo da mulher, pois o feto seria somente uma parte de seu corpo

como se fosse uma alma, e por isso acreditavam que era gerado fora do corpo da mulher.

Prado (2007, p. 45), leciona que:

Em Roma o aborto era considerado crime. Pelo Código de Hamurabi, entendia que o desencontro com os interesses do pai ou do marido causaria um dano a mulher. No início o aborto que fosse considerado voluntário, não era considerado como crime, pois os povos romanos achavam que o feto não era ser humano e sim um complemento do corpo da mulher.

Por ser um país católico, o aborto no direito romano era considerado crime. Pelo Código de Hamurabi na Mesopotâmia quando o aborto fosse praticado pela esposa e não coincidissem com os interesses do marido isto traria dano ao corpo da mulher. Prevê o citado código que caso houvesse aborto de forma espontânea este não era crime, porque o produto da concepção ainda não era considerado um ser humano, mas apenas uma parte complementar do corpo da mulher. No direito romano, se a mulher praticasse aborto sem o consentimento do esposo, este decidiria se aplicava a pena de morte ou não a sua esposa.

Galeotti (2007, p. 40), relata que: “A primeira pena aplicada em Roma pela prática de substâncias abortivas, foi através de um reescrito que tinha como penalidade os trabalhos forçados em minas e exílios a quem aplicassem tais práticas abortivas”.

Segundo os relatos do autor supracitado, quando era descoberto o uso de substâncias abortivas que foram aplicadas a mulher para que abortasse, havia penalidades rígidas para aquela pessoa que fazia uso de tal prática, sendo que a pena era o trabalho forçado em minas de carvão ou minérios, bem como, a pena de repatriação de seu país de origem para outro país.

O aborto era reprovado pelo cristianismo, pois a religião católica entendia que o feto que se encontrava no ventre da mãe já tinha existência de vida e com isso, este feto possuía direito a vida e teria que ter proteção desde sua concepção. Com o surgimento no século XX, dos movimentos feministas, o assunto em relação ao aborto toma novos rumos, principalmente nos países da Europa, tais como a França e a Inglaterra que tratavam do direito, da mulher, de praticar o aborto. Por volta de 1917, na Rússia, o aborto passa a deixar de ser crime, com algumas restrições, tais como o aborto necessário e o aborto espontâneo ou natural.

No Brasil, o aborto foi citado de forma explícita somente na legislação de 1830,

ou seja, no Código Penal do Império. A Constituição de 1824 considerava a interrupção da gravidez voluntária como crime grave contra a vida. Em 1890, durante a vigência do Código Penal de 1890, o aborto também era considerado como crime grave.

Somente em 1940 é que o assunto sobre o aborto passa a ser tratado de forma específica, instituindo o aborto no rol de crimes contra a vida e só mais tarde com o surgimento de grupos feministas, o tema passa a ser tratado com mais rigor.

Nos dias atuais, a prática do aborto é proibido em países como: Chile, El Salvador, Porto Rico, Cuba, Guiana, Nicarágua, Estônia, Irã, Índia, Itália, Japão, Cuba, Romênia, Polônia etc.

3.3 O ABORTO NO BRASIL

O atual Código Penal Brasileiro (artigo 124), prevê a pena de prisão para quem pratica o aborto de forma proposital. Sendo este permitido quando não há meio de salvar a vida da gestante, quando a gravidez resulta em morte e quando o feto é anencéfalo.

Segundo pesquisas realizadas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE, cerca de oito milhões e setecentos mil mulheres na faixa etária entre 18 e 49 anos de idade, já fizeram um aborto, sendo que deste total um milhão e cem mil mulheres o aborto foi provocado. Entre as mulheres negras o índice de aborto provocado chega a 3,5% em relação as mulheres brancas. Os maiores de índices de aborto são da região nordeste com um percentual de 39,2%, sudeste 38,5%, norte 10,1%, região sul 32,1% e na região centro-oeste 5,1%. (IBGE,2015).

De acordo com o Ministério da Saúde, os três casos de aborto, permitidos pela legislação brasileira, podem ser realizados pelo Sistema Único de Saúde - SUS. Os dados estatísticos do Ministério da Saúde mostra que no ano de 2010 foram realizados 1.666 abortos; em 2011, 1.495; em 2012, 1.613; em 2013, 1.481, e no ano de 2014, foram realizados 1.613 abortos legais.

Não obstante, no Brasil, milhares de mulheres recorrem às clínicas clandestinas para praticas abortivas, correndo riscos de infecções hospitalares, contaminações etc., sem ter conhecimento do tipo de material que será usado para a prática abortiva e sem saber se pessoas que praticam o aborto possuem qualificação adequada a respeito do assunto, assim como os malefícios que isso poderá causar a

sua saúde.

Com isso, se nota que essa prática de abortos em clínicas clandestinas poderá gerar um problema de saúde pública para o Estado brasileiro, ou seja, diminuiriam as sequelas destes procedimentos nas mulheres, incluindo questões de hemorragia e perda do útero, o Estado teria um controle estatal direto da quantidade de abortos realizados em instituições públicas e privadas e também estabelecer políticas públicas de desestimulação a prática abortiva. No entanto, se vem debatendo nos dias atuais é a descriminalização do aborto, sendo que na realidade precisaria de soluções imediatas para que fossem evitados tais procedimentos de forma clandestina.

Resta ao Estado fazer campanhas publicitárias para esclarecimentos de como se deve fazer a realização de tais procedimentos abortivos, procurando desestimular as mulheres para que não façam os procedimentos abortivos em clínicas clandestinas e procurem os órgãos de saúde pública que o Poder Público coloca à sua disposição para esclarecimentos dos malefícios que a prática abortiva poderia causar a saúde da mulher.

É necessário que a fiscalização do Poder Público seja de forma intensiva nas clínicas que praticam este tipo de procedimento procurando identificar estes estabelecimentos e os profissionais da área de saúde afim de verificar se tais clínicas estão de acordo com as normas do Ministério da Saúde.

3.3 CIRCUNSTÂNCIAS LEGAIS DO ABORTO NO BRASIL

De acordo com nosso Código Penal, (artigo 128, I e II), o aborto poderá ser realizado, se não houver outro meio de salvar a vida da gestante e se a gravidez for resultado de estupro ou má formação do feto. Caso o aborto seja consentido pela gestante e se a mesma for incapaz, terá que ter um representante legal para que autorize a prática do aborto.

Art. 128 - Não se pune o aborto praticado por médico: (Vide ADPF 54)

Aborto necessário

I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante;

Aborto no caso de gravidez resultante de estupro

II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal. (Grifos Nossos).

Ainda quanto ao inciso I, do mesmo artigo, o aborto no caso de gravidez se não

há outro meio de salvar a vida da gestante não é punido como crime quando praticado por médico, pois será considerado como necessário ou terapêutico. Este tipo de aborto citado, para que possa ser realizado é necessário a coexistência de dois requisitos: que não haja outro meio para salvar a vida da gestante; e seja realizado por médico. Nesse caso, é dispensado o consentimento da gestante, assim como a autorização judicial.

Pode-se citar como exemplo, a gestação tubária, onde o óvulo fecundado não ocorre no útero, e sim numa das trompas, podendo gerar hemorragia interna grave. Nesse caso, o médico ao constatar a gravidez tubária, poderá interromper a gravidez para salvar a vida da gestante, não incorrendo em infração penal.

Quando se tratar de perigo e este for atual, qualquer pessoa poderá provocar o aborto com a finalidade de salvar a vida da gestante, por estado de necessidade de terceiro, conforme preceitua o artigo 23, I e 24, do Código Penal. (AZEVEDO, 2013).

Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

I - em estado de necessidade; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

Art. 24- Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 1º - Não pode alegar estado de necessidade quem tinha o dever legal de enfrentar o perigo. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984).

§ 2º - Embora seja razoável exigir-se o sacrifício do direito ameaçado, a pena poderá ser reduzida de um a dois terços. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

O artigo 23 acima citado, trata da exclusão de ilicitude, que poderá ser por antijuridicidade, exclusão de ilicitude, estrito cumprimento do dever legal, exercício regular de direito, consentimento do ofendido, excesso doloso e culposo, sendo que os sujeitos ao praticarem tais ilícitos não responderão pelo crime.

Para que ocorra o estado de necessidade, é necessário que ocorra um perigo, ou seja, uma ameaça de direito próprio ou alheio, e que o bem jurídico esteja correndo risco e o sujeito pratica um fato típico com a finalidade de salvá-lo. Esse perigo deve ser atual, com a probabilidade de dano, presente e de forma imediato. É necessário que o perigo seja inevitável, sendo que o agente não possa impedir o seu acontecimento.

Pelo exposto no parágrafo §1º do artigo 24 do Código Penal, trata-se de uma excludente de ilicitude, abrangente do dever legal. O dever legal é aquele que está

previsto na norma jurídica. Nesse caso, pressupõe um funcionário ou agente público que trabalha por ordem da lei. Não se exclui o particular que exerça uma função pública, o qual também possui o dever legal de evitar o dano. Não se poderá alegar exclusão da ilicitude por um dever religioso, moral, filial etc.

O que se entende pelo disposto no parágrafo § 1º do artigo 24, é que a pessoa que pratica um fato no estrito cumprimento do dever legal, não se valerá da excludente de ilicitude, porque o mesmo tinha a obrigação de evitar o perigo, mas o juiz poderá reduzir sua pena pelo sacrifício de ter evitado o dano.

O § 2º do mesmo artigo, no caso de aborto, deverá o agente verificar se houve ameaça a vida da gestante para preservação do bem jurídico que é a vida. A vida como bem jurídico deverá ser protegido e para tanto quando o bem jurídico que está em perigo e este for lesado, e esse direito possuir um valor maior que o bem protegido, não haverá estado de necessidade, cabendo ao juiz responsabilizar o agente pela conduta, mas poderá reduzir a pena de um a dois terços.

Já o aborto legal ou sentimental, é tratado no artigo 128, inciso II, do Código Penal. Para esta modalidade de aborto, é necessário que a gravidez tenha sido resultado de estupro, que haja consentimento da gestante ou de seu representante legal e caso seja incapaz, o aborto deverá ser realizado por um médico.

O aborto sentimental, somente poderá ser realizado quando se tratar de gravidez não desejada, ou seja, daquela proveniente de ato forçado. Esse tipo de aborto para que não seja tipificado como crime, é necessário que haja autorização da mulher que foi vítima de estupro ou de seu representante legal se a mesma for incapaz.

O médico ao realizar este tipo de aborto, deverá ter certeza que ocorreu violência sexual, o que será verificado através de exames realizados na vítima, por cópias de depoimentos prestados em inquérito policial ou através de boletim de ocorrência.

Visto que o Ministério da Saúde editou a Portaria n. 1.145/2005, afirmando que somente através de boletim de ocorrência, o médico não poderá realizar o aborto sentimental, pois esse tipo de aborto advém de violência sexual, o qual passa por um processo após o registro de boletim de ocorrência, como exames realizados na vítima e de depoimentos prestados pela mesma em inquérito policial, e só assim poderá a pessoa que sofreu de violência obter a autorização para interrupção da gravidez.

Já, a anencefalia consiste na malformação do tubo neural, caracterizado pela

falta parcial do encéfalo e do crânio, fechando o tubo neural durante o seu desenvolvimento embrionário. É necessário um diagnóstico que conste a ausência do cérebro, além da presença de um tronco cerebral rudimentar ou, inexistência parcial ou total do crânio, para a previsão do aborto.

Azevedo e Salim (2013, p.67), lecionam que:

A anencefalia é um defeito congênito o qual é desenvolvido pelo feto no início de sua formação, no útero da mulher. Muitas das vezes os fetos intraútero morrem durante ou após o parto, mas se sobreviverem duram poucas horas ou dias ou até meses.

O Superior Tribunal Federal, através de seu relator Min. Marco Aurélio, julgou ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 54, a qual foi ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde, decidiu por 8 votos a 2, que o aborto de anencéfalo não é crime. O Plenário do Superior Tribunal Federal declarou atípica a interrupção da gravidez nos casos de gestação de feto anencéfalo, declarando ser desnecessária a autorização judicial, bastando apenas o consentimento da gestante.

Mesmo com a posição do Supremo Tribunal Federal, ainda existe parte da doutrina que diverge quanto a tipificação do aborto de anencéfalo se o mesmo é crime ou não. Capez (2011), diverge do Supremo Tribunal Federal alegando que o aborto em caso de anencefalia é crime por exclusão da culpabilidade e justifica sua posição alegando que para evitar o sofrimento da mulher durante a gravidez, afetaria princípio da dignidade da pessoa humana. Já para Masson (2016), concorda com o Supremo Tribunal Federal, justificando que não há lesão ao bem jurídico afetado. Alega o doutrinador citado, que o feto não possui atividade cerebral e por isso não há vida. Este não considera aborto, e sim uma antecipação terapêutica do parto.

Portanto, o Código Penal pune o aborto como regra geral, salvo nos casos do artigo 128 do Código Penal, e com a decisão do Supremo Tribunal Federal, mesmo não tendo previsão legal, permite o aborto no caso de anencefalia. Fora esses casos, não há outras hipóteses permitidas de aborto pela legislação brasileira.

3.4 O ABORTO NO CAMPO JURÍDICO BRASILEIRO

O Código Penal Brasileiro, datado de 1940, trata do aborto (artigos 124, 125,

126, 127 e 128) e sua criminalização. Sabe-se que o direito procura proteger a vida desde sua concepção. Essa concepção começa com a formação do ovo, sendo que este evolui para o embrião e este para o feto, onde se inicia a vida. Com a interrupção desta gestação configura o crime de aborto que pode ser na modalidade criminosa ou não.

Além do Código Penal Brasileiro, a Constituição Federal de 1988 (artigo 5º), prevê a inviolabilidade a vida. Essa proteção à vida é inclusive aquela que ainda está no útero da mulher, pois ali se encontra uma vida alojada no ventre da mulher. A vida humana que ali começou a se desenvolver com a gestação, durante o seu curso passa por diversas transformações e evoluções, vindo a transformar em ser humano.

A Carta Magna Brasileira ao proteger a vida como direito fundamental, abarca não só a vida extra-uterina, mas também a vida intra-uterina, pois se trata de uma expectativa de vida. Sem o amparo legal do direito à vida intra-uterina, essa garantia dada pela Constituição Federal não seria de forma ampla e plena, sendo que a vida após sua concepção poderia ser obstaculizada no momento inicial.

Como se viu anteriormente, o artigo 128 do Código Penal prevê a possibilidade do aborto terapêutico e aborto sentimental ou humanitário, não prevendo a possibilidade do aborto eugênico, ou seja, quando há sério perigo para a vida do filho, em virtude de grave predisposição hereditária, doenças maternas durante a gravidez, ou qualquer outro motivo, tais como: o álcool, drogas, radiação etc. que poderiam acarretar enfermidades corporais, deformidades congênitas e psíquicas (cerebral).

Portanto, o aborto poderá ser penalizado, quando estiver tutelando o direito à vida, mas poderá ser despenalizado quando houver grave risco para a vida da gestante, quando atentar contra a liberdade sexual da mulher, e também, nos casos de acrania, ou seja, má formação dos ossos do crânio do feto, pois nesse caso, não haverá essência constitucional ao direito à vida a ser protegido.

3.5 SUJEITOS DO CRIME DE ABORTO

Sabe-se que o bem jurídico protegido é a vida humana, mas nem sempre o aborto é criminoso. Para saber quem é o sujeito ativo e o sujeito passivo, é necessário analisar os elementos que constituem tais delitos, porque tais crimes variam de uma modalidade para outra. Portanto, analisar-se-a em seguida os sujeitos do aborto.

3.5.1 Sujeito Ativo

O artigo 124 do Código Penal prevê a figura do autoaborto ou aborto consentido, que é aquele em que a gestante provoca o aborto em si mesma ou consente que outra pessoa o provoque. Nesse caso em que a gestante provoca a morte do feto é esta o sujeito ativo do delito. Trata-se de crime próprio, porque somente a gestante pode cometer o delito.

Pode ocorrer também a participação de uma terceira pessoa na prática do aborto. Nesse caso, a gestante consente que outrem pratique nela o aborto, e essa pessoa será enquadrada no artigo 126 do Código Penal. Como por exemplo, o namorado que dá dinheiro para a gestante procurar alguém para realizar o aborto, pois o mesmo é considerado partícipe do crime.

O sujeito ativo no crime de aborto praticado por terceiro sem o consentimento da gestante previsto no artigo 125 do Código Penal, pode ser qualquer pessoa, pois se trata de crime comum. Já em relação ao aborto praticado por terceiro com o consentimento da gestante previsto no artigo 126 do Código Penal, o sujeito ativo também é qualquer pessoa.

Nota-se que os crimes dos artigos 125 e 126 do Código Penal poderão ter suas penalidades agravadas em virtude da manobra abortiva resultar morte ou lesão grave na gestante. Na verdade, trata-se de um crime preterdoloso, ou seja, o sujeito age com dolo de tirar a vida do nascituro, e poderá ocorrer por imprudência, negligência ou imperícia, pois poderá resultar na morte ou causar uma lesão grave na gestante.

3.5.2 Sujeito Passivo

Em relação ao sujeito passivo do crime de aborto previsto no Código Penal (artigo 124) do autoaborto ou aborto consentido, o sujeito passivo é o ovo, embrião ou feto. Também poderá figurar como sujeito passivo a mulher grávida, quando se tratar de provocação do aborto sem o consentimento da gestante previsto no Código Penal (artigo 125).

Quanto ao aborto praticado por terceiro com o consentimento da gestante previsto no Código Penal (artigo 126), os sujeitos passivos são o nascituro e a gestante.

3.6 TIPO OBJETIVO E SUBJETIVO

O objeto material do crime de aborto é o produto da fecundação, ou seja, o ovo, o embrião ou feto. No caso do aborto ou aborto consentido, o delito pode ser cometido por qualquer meio, pois se trata de crime livre. É necessário que a gestante provoque em si própria a morte do nascituro. Em contrapartida, quando há consentimento da gestante uma terceira pessoa pratica o delito. Geralmente, são usados processos químicos, físicos ou mecânicos, para a prática do crime de aborto.

O tipo objetivo se trata de um dolo, ou seja, o ato é praticado de forma consciente e voluntário com a intenção de tirar a vida do ser que se encontra no ventre da mãe.

No caso do aborto praticado por terceiro sem o consentimento da gestante, a conduta típica se dá quando o agente provocar o aborto, sem o seu consentimento ou mediante consentimento inválido. O consentimento inválido é aquele em que a gestante não é maior de 14 anos, é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência. Já o tipo subjetivo é o dolo, o mesmo previsto no artigo 124 do Código Penal. (ESTEVAM, 2015).

Quanto ao aborto praticado por terceiro sem o consentimento da gestante, o tipo objetivo também consiste na ação delituosa, ou seja, provocar o aborto. O tipo subjetivo também se trata de um crime doloso, porque o agente assume o risco de produzi-lo. Não há crime de aborto culposo.

Estefam (2015, p. 78), leciona:

Haverá crime impossível por absoluta impropriedade do objeto quando for feita manobra visando o aborto, porém ficar constatado que o feto já estava morto por causas naturais anteriores ou que a mulher, em verdade, não estava grávida.

Nesse caso o dolo está presente no crime de aborto, mas o fato é considerado atípico, porque o artigo 17 do Código Penal diz que o agente não responde pelo delito tentado por se tratar de crime impossível. Cita-se como exemplo, quando a gestante ingere algum tipo de medicamento supondo que esse produto tenha propriedade abortiva, e tal medicamento não foi capaz de causar a morte do produto da concepção, sendo assim inviável a punição por tentativa de aborto.

3.7 ESPÉCIES DE ABORTO

O Código Penal Brasileiro (artigos 124 a 126) prevê as espécies de abortos que são considerados como crimes. Nem sempre o aborto é criminoso, pois pode ocorrer causas da natureza que impedirão o nascimento do feto. Mas também poderá acontecer casos de aborto por acidente. O aborto pode ser de forma natural, acidental, criminoso e legal.

A seguir analisar-se as espécies de aborto adotadas pela legislação penal brasileira. O Código Penal prevê quatro modalidades de aborto criminoso: autoaborto, aborto consentido, aborto praticado por terceiro com o consentimento da gestante e provocação de aborto sem o consentimento da gestante.

3.7.1 Autoaborto

Bittencourt (2001, p. 67), assevera que o autoaborto é:

Aquele que a gestante pratica de forma dolosamente para interromper a gestação e provocar a morte do feto ou embrião que ainda está em formação e age de forma livre para a interrupção da gestação, vindo a provocar a morte do nascituro.

No autoaborto a mulher gestante age com dolo provocando a morte do produto do nascituro. A gestante age por conta própria, praticando manobras de forma intencional para que ocorra a morte do feto. Ela procura meios criminosos, como por exemplo, o uso de medicamentos abortivos para que a vida do nascituro seja interrompida e conseqüentemente expulsá-lo de seu ventre.

É uma espécie de crime que somente ela poderá praticá-lo, pois se trata de crime próprio. Ela usa de meios químicos, físicos ou mecânicos para que o aborto seja realizado. Esta espécie de aborto está tipificado no artigo 124, 1ª parte do Código Penal Brasileiro.

3.7.2 Aborto consentido

O aborto consentido é aquele que a gestante consente que uma terceira pratica o ato delituoso. A gestante não pratica o ato em si, mas permite que uma outra pessoa

nela realize as manobras abortivas provocando a morte do feto. Por exemplo, quando a gestante procura uma clínica de aborto ou até mesmo uma parteira através de meios criminosos para a interrupção da gravidez. Esta espécie de aborto está tipificada no artigo 124, 2ª parte, do Código Penal Brasileiro.

A gestante quando consente o aborto por intermédio de terceira pessoa, irá responder pelo crime tipificado no artigo 124 do Código Penal, enquanto aquela pessoa que praticou o ato abortivo, irá responder de acordo com o artigo 126 do Código Penal.

3.7.3 Aborto praticado por terceiro com o consentimento da gestante

Trata-se de crime previsto no artigo 126 do Código Penal. A legislação penal pune quem realiza a prática abortiva com a autorização da gestante. O resultado que se pretende alcançar é a morte do feto, sendo que a gestante sofre uma punição menos grave, enquanto que a pessoa que realizou a manobra abortiva irá responder de forma mais gravosa.

Gonçalves (2016, p.78), leciona:

Para a existência do crime de provocação de aborto com o consentimento da gestante, é necessário que este perdure até a consumação do ato. Caso a gestante, que, inicialmente, havia prestado consentimento, arrependa-se e peça ao agente que não o faça, mas este prossiga na execução do crime e pratique o aborto, responderá, evidentemente, por crime de aborto sem o consentimento da gestante, restando atípico o fato em relação a ela que havia retirado o consentimento e foi forçada ao ato.

Para que ocorra o aborto neste caso, é necessário que a gestante tenha concordado de forma livre e espontânea. O crime somente vai acontecer se o ato se findar, pois a gestante aceitou que o aborto fosse realizado. Pode acontecer que a gestante se arrependa no início da prática abortiva e peça para que a pessoa que está realizando o aborto não mais prossiga. Nesse caso, a gestante não responderá pelo crime de aborto, sendo o mesmo atípico. Quanto à pessoa que continuou a prática abortiva sem o seu consentimento forçando o ato abortivo, responderá pelo crime tipificado no parágrafo único do artigo 126 do Código Penal.

3.7.4 Provocação de aborto sem o consentimento da gestante

Esta espécie de aborto, está tipificada no “caput” do artigo 125, do Código Penal. É uma modalidade de crime mais grave de aborto porque este é praticado sem o consentimento da mulher grávida. Uma das hipóteses em que poderá ocorrer este tipo de crime, é quando não há qualquer autorização por parte da gestante, como por exemplo, no caso de agressão contra ela ou a pessoa ministra de forma sorrateira determina substância abortiva enganando a gestante. Também poderá ocorrer naquelas que há o consentimento da gestante, mas a lei o considera o meio inválido, ou seja, nulo.

Os casos que existe autorização de fato, mas que não está desprotegido de validade na seara jurídica, como o consentimento foi obtido com emprego de violência, o consentimento foi obtido através de grave ameaça, o consentimento foi consentido através do emprego fraudulento, o consentimento foi prestado por gestante não maior de 14 anos e se o consentimento foi prestado por gestante alienada ou débil mental.

É bom lembrar que quem mata uma mulher grávida e em consequência provoca a morte do feto, responderá pelos crimes de homicídio e aborto, pois neste caso houve dolo eventual. Caso o autor do fato, não saiba que a mulher esteja grávida, pois se encontrava no início da gestação, a punição será do crime de homicídio.

3.8 TIPOS DE ABORTO PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO PENAL

De acordo com o artigo 128 do Código Penal, os tipos de aborto previstos na legislação penal são o aborto necessário ou terapêutico e o aborto sentimental ou humanitário, sendo hipóteses que não constitui crime, e sua natureza jurídica são causas de exclusão da ilicitude.

Mirabette (2009, p. 697) diz que o aborto necessário ou terapêutico é “aquele que se elimina a vida fetal em favor da gestante”. Para que seja realizado este tipo de aborto é necessário que a gestante esteja correndo perigo de vida e nesse caso o aborto está autorizado. Cita-se como exemplos, os casos de anemia profunda, diabetes, tuberculose pulmonar, câncer uterino etc.

Nesses casos, dispensa o consentimento da gestante, pois o médico é o único que está autorizado a realizar o aborto. Caso o aborto seja realizado por pessoa não legalmente habilitado, ocorrerá o estado de necessidade.

A figura do aborto legal está descrita no artigo 128, inciso I, do Código Penal e pressupõe a existência de dois requisitos: que não haja outro meio para salvar a vida da gestante e que o ato abortivo seja realizado por um médico.

Gonçalves (2016, p. 134), leciona:

Hipótese comum de gravidez de alto risco para a vida da gestante é a denominada gravidez tubária, em que o óvulo fecundado não se implanta no útero, e sim em uma das trompas, podendo gerar seu rompimento e grave hemorragia interna.

Quando ocorre a gravidez de alto risco, e a vida da gestante está em perigo, o médico poderá interromper a gestação para salvar a vida da gestante, não incorrendo em infração penal.

Por ser considerado aborto legal, não há necessidade de que haja risco atual para a vida da mulher grávida, pois conforme prescreve o artigo 24 do Código Penal há a excludente do estado de necessidade.

Se por um acaso houver perigo atual para a mulher grávida, e a mesma se encontrar prestes a falecer devido as complicações da gestação, qualquer pessoa poderá realizar a intervenção abortiva para lhe salvar a vida, e nesse caso, estará amparado pela excludente do estado de necessidade de terceiro.

O aborto sentimental ou humanitário está previsto no artigo 128, inciso II do Código Penal. Para que ocorra a existência do aborto legal, é necessário que a gravidez seja resultante de estupro; exista consentimento da gestante ou de seu representante legal caso seja ela incapaz; e que seja realizado por um médico.

Este tipo de aborto se deve ao fato de gravidez não desejada, ou seja, decorrente de ato sexual forçado. Aplica-se no caso de estupro comum e estupro de vulnerável. Quanto ao estupro de vulnerável, não há necessidade de emprego de violência ou grave ameaça, sendo a relação sexual considerada ilícita devido a vítima ser menor de 14 anos de idade, deficiente e não possuir discernimento para o ato, ou incapaz de oferecer qualquer resistência por qualquer outra causa. Se a gravidez resultar do crime de posse sexual mediante fraude (artigo 215), do Código Penal, nesse caso não se admite o aborto legal.

O aborto sentimental será realizado por um médico, e este terá que estar convencido da ocorrência de violência sexual, que se fará a comprovação através de exames na vítima, cópias de depoimentos em inquérito policial ou através de boletim

de ocorrência.

Por fim, se a gestante registra um boletim de ocorrência que fora vítima de estupro, mas este não aconteceu, esta será processada por falsa comunicação de crime, previsto no artigo 340 do Código Penal. Poderá ocorrer também que a gestante com base em tal documento, engane o médico e este realize o aborto, baseado no boletim de ocorrência. Ela responderá por crime de consentimento para o aborto. O médico que realizou o aborto e foi enganado pela vítima e que supunha que estava protegido pelo inciso II, do artigo 128 do Código Penal, não responderá pelo delito, por se tratar de discriminante putativa.

3.9 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O ABORTO

Em recente decisão proferida pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal no dia 29 de novembro de 2016, os Ministros decidiram que a prática do aborto, nos três meses, não é crime, sendo que isto não descriminaliza a prática de aborto no Brasil.

Trata-se de uma decisão que não foi tomada pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, e sim por cinco dos onze ministros do Supremo, não tendo a decisão, força de lei.

Esta decisão valeu para o caso que envolvia funcionários e médicos de uma clínica de aborto em Duque de Caxias (RJ) que tiveram sua prisão preventiva decretada.

Durante o julgamento, os Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin e Rosa Weber, se manifestaram a favor da interrupção voluntária da gestação, efetivada nos três primeiros meses, alegando que não viram requisitos que legitimasse a prisão cautelar dos funcionários e médicos da clínica, como risco para a ordem pública, a ordem econômica ou à aplicação da lei penal.

No mesmo sentido, se manifestaram os Ministros Luiz Fux e Marco Aurélio Mello, que também são componentes da Primeira Turma e concordaram com a revogação da prisão preventiva, mas não se manifestaram sobre a criminalização do aborto realizado no primeiro trimestre de gestação.

O Ministro Luiz Roberto Barroso, assim procedeu:

Em temas moralmente divisivos, o papel adequado do Estado não é tomar partido e impor uma visão, mas permitir que as mulheres façam a sua escolha de forma autônoma. O Estado precisa estar do lado de quem deseja ter o filho. O Estado precisa estar do lado de quem não deseja - geralmente porque não pode - ter o filho. Em suma: por ter o dever de estar dos dois lados, o Estado não pode escolher um, defendeu o ministro Barroso.

Assim, o Ministro Luiz Roberto Barroso, entende que as mulheres podem fazer sua escolha de forma livre, em ter ou não filhos, ficando a seu critério o momento para a escolha da gravidez.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Durante a pesquisa realizada para este trabalho de conclusão de curso, demonstrou-se que o direito à vida deve ser sempre respeitado em consonância com o princípio da dignidade da pessoa. Trata-se de uma temática polêmica perante a sociedade em que vivemos, pois são formadas diversas posições acerca do tema, que envolve questões morais, religiosas, éticas e culturais quando se trata da prática de aborto.

O direito à vida é um preceito insculpido na Constituição Federal de 1988 (artigo 5º), de onde decorrem todos os direitos inerentes à vida do ser humano, inclusive o direito à vida do nascituro.

A Constituição Federal de 1988 (artigo 5º) fez questão de frisar a inviolabilidade do direito à vida por se tratar de um direito fundamental, inclusive protegendo aquele que ainda se encontra no útero da gestante. Pela Carta Magna de 1988 a vida é considerada como um direito fundamental pela integridade física como proteção do ser humano.

O Código Penal Brasileiro (artigos 124 a 127) tipifica o crime de aborto em suas diversas formas. O artigo 124 do Código Penal trata do autoaborto, ou seja, o aborto praticado pela própria gestante com o seu consentimento. Já os artigos 125 e 126, tratam do aborto provocado por terceiro com ou sem o consentimento da gestante, sendo que todos eles são punidos pela legislação penal.

O artigo 127 do Código Penal trata do aborto de forma qualificada, ou seja, aquele que tem como consequência lesões corporais graves ou que venha a causar a morte da gestante, sendo chamado de aborto preterdoloso. Por outro lado, o Código Penal (artigo 128) também prevê casos em que o aborto é permitido, sendo os casos de aborto terapêutico ou necessário para salvar a vida da gestante. O outro caso previsto no mesmo dispositivo de lei é o aborto sentimental aquele que é resultado de estupro.

Na sociedade existem, correntes a favor e contrárias ao aborto. Aqueles que são a favor têm argumento como sendo um direito da mulher de dispor de seu próprio corpo, cabendo a ela decidir se quer ou não ter um filho. As posições contrárias se baseiam na legislação em vigor, ou seja, no Código Penal Brasileiro que considera o aborto como um ato ilícito. A religião católica conjuntamente com outras religiões, são contrárias ao aborto, justificando que a vida pertence a Deus e somente ele pode

conceber e retirá-la. Também existe grande parte da sociedade brasileira que por questão de hermenêutica ou religião é contrária a legalização do aborto no Brasil.

Mesmo com maioria da sociedade brasileira e religiosa, sendo contra a prática do aborto, o Supremo Tribunal Federal no dia 29 de novembro de 2016, se manifestou pela descriminalização do aborto, nos casos de aborto até os três primeiros meses de gravidez, mas foi apenas um caso isolado, sendo que tal decisão poderá abrir precedentes para que juízes decidam em suas sentenças nos casos semelhantes de aborto.

Nos dias atuais, o que se tem notado é a utilização da prática do aborto como meio de planejamento familiar. O Planejamento familiar é um controle do número de filhos que o casal pretende ter, e às vezes por falta desse planejamento, poderá gerar vários problemas sociais, que afeta a família, e muita das vezes a mulher recorre ao aborto para a interrupção da gravidez, o que poderá lhe causar problemas de saúde.

A família é base da sociedade, mas com o passar do anos seu conceito vem sofrendo variações devido as grandes transformações na legislação e nos costumes. Antes a família era formada somente pelo casal, ou seja, o homem e a mulher conjuntamente com seus filhos tidos durante o casamento civil. Com advento de novas legislações como a leis n. 9.278/1996 que trata da união estável e a Lei n. 8.971/1994 tratando do concubinato, todas com o intuito de regulamentar e dar proteção à união estável ou concubinato, o conceito de família foi se modificando e nos dias atuais a família não é formada somente pela a mulher.

Com isso foram surgindo decisões dos Tribunais Superiores modificando também o conceito de família, pois as decisões passaram a considerar o casal homoafetivo como sendo também uma família, inclusive com direitos a adoção.

As modificações em relação a família foram tão grandes, que nos dias atuais o pátrio poder não pertence somente ao pai, mas sim ao casal, mesmo que estes se encontram separados, tendo os mesmos as mesmas responsabilidades, deveres e obrigações em relação aos filhos menores

Com a chegada dos meios biotecnológicos e com a utilização de material genético surgem os direitos fundamentais que busca regular o uso da tecnologia em relação a procriação. Com surgimento dos meios biotecnológicos e a manipulação de material através da bioética, chega-se ao planejamento familiar.

A Constituição Federal de 1988 (artigo 226, § 7º), prevê o planejamento familiar cabendo ao Estado dispor de meios para que esse direito seja viabilizado. O Código

Civil de 2002 (artigo 1.565) traçou diretrizes no sentido de que o casal deverá decidir quantos filhos querem ter. E a Lei n. 9.236/96 (artigo 3º) também traçou diretrizes acerca do planejamento familiar tanto pelo homem, quanto pela mulher ou pelo casal na escolha do número de filhos que querem procriar.

Portanto, o aborto não é controle de natalidade e nem planejamento familiar, e poderá trazer sérias consequências para a gestante tanto fisicamente quanto penalmente, sem contar que quem realiza práticas abortivas também será punido de acordo com o Código Penal Brasileiro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Marcelo André de; SALIM, Alexandre. **Direito Penal: parte especial - dos crimes contra a pessoa aos crimes contra a família.** v. 2. 5.ed. amp. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2015.

AZEVEDO, Reinaldo. **A máquina militante de produzir números falsos para encontrar uma justificativa moral para eliminar os fetos.** Disponível em: <http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/geral/ainda-o-aborto-a-maquina-militante-de-produzir-numeros-falsos-para-encontrar-uma-justificativa-moral-para-eliminar-os-fetos/>. Acesso em 22 set 2016.

BECKER, Marco Antônio. Anencefalia e possibilidade de interrupção da gravidez. **Revista Medicina**, Conselho Federal de Medicina, n. 155, mai/jul.2005.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte especial dos crimes contra a vida.** 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Aborto nos três primeiros meses de gravidez. Disponível em: <http://www.stf.com-11/turma-do-stf-decide-que-aborto-nos-tres-primeiros-meses-de-gravidez-nao-e>>. Acesso em 03 dez 2016.

_____. Conselho Federal de Medicina. Res. 1.811/2007. Publicada no D.O.U em 17 jan de 2007, Seção I,p. 72. Disponível em: http://www.portalmédico.org.br/resoluções/CFM/2006/1811_2006.htm>. Acesso em 09 set. 2016.

_____. **Código Civil Brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2016

_____. Decisão de mandando de segurança em face do aborto de feto anencefálico 2011. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Disponível em: http://www.jusbrasil.com.br/filedoun/dev5/files/JUS2/TJSP/IT/MS_115163720118260000_SP_1301686777870.pdf>. Acesso em 09 set. 2016.

_____. Constituição Federal (1988). São Paulo: Saraiva, 2015.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. **Direito, sexualidade e reprodução humana: conquistas médicas e o debate bioético.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte especial.** v.3. São Paulo: Saraiva, 2011.

CLEMENTE, Aleksandro. O direito à vida e a questão do aborto. Portal da família. Disponível em: <http://www.portaldafamilia.org/artigos/artigo400.shtml>>. Acesso em 09 set. de 2016.

Controle demográfico. Disponível em: [ttp://www.vidahumana.org/vidafam/controldem/pobmundo.html](http://www.vidahumana.org/vidafam/controldem/pobmundo.html)>. Acesso em 04 dez 2016.

DESOUZA, Eros; BALDWUIN, Johan R.; ROSA, Francisco Heitor. **A construção social dos papéis sexuais femininos**: psicologia reflexão e crítica. v.13, n.3, 2000. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/prc/v13n3/v13n3a16.pdf>>. Acesso em 06 nov. 2016.

ESTEFAM, André. **Direito Penal**: parte especial. v.2. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

FIUZA, César. **Direito Civil**: curso completo. 17.ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte: Revista dos Tribunais, 2014.

GALEOTTI, Giulia. **História do aborto**. Disponível em: <http://www.travessa.com.br/HISTORIA_DO_ABORTO/artigo/d06d044e-9720-46b4-b557-8dd40514f6ae>. Acesso em 14 set 2016.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Curso de direito penal**: parte especial. São Paulo: Saraiva, 2016.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito Penal**: parte especial. v.2. 33.ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito Penal**: parte especial. v.2. 30.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LIMA, Carolina Alves de Souza. **Aborto e anencefalia**: direitos fundamentais em colisão. Curitiba: Juruá, 2011.

LIMA, Maria Aparecida de Oliveira; LIMA, Luana de Oliveira. **Planejamento familiar**: conflitos e soluções. Florianópolis: Fazendo Gênero, 2008.

MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquemático**: parte especial. v.2. 9. ed. São Paulo: Gen-Grupo Método, 2016.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Código Penal Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2010.

_____. **Manual de direito penal**. v.2. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Atlas S. A., 2000.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Em defesa da vida**: aborto, eutanásia, pena de morte, suicídio, violência, linchamento. São Paulo: Saraiva, 1995.

PRADO, Luis Regis. **Curso de direito penal**. v.1 4. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007.

_____. **Planejamento familiar**. Disponível em: <<https://umhistoriador.wordpress.com/tag/planejamento-familiar>>. Acesso em 04 dez 2016.

_____. **Primeira pílula anticoncepcional**. Disponível em: <<http://operamundi.uol.com.br/conteudo/historia/28670/hoje+na+historia+1960++comeca+a+ser+vendida+a+primeira+pilula+anticoncepcional+.shtml>>. Acesso em 02 dez 2016.

QUEIROZ, Juliane Fernandes. **Paternidade**: aspectos jurídicos e técnicas de inseminação artificial. Doutrina e legislação. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

_____. Risco de aborto após inseminação artificial é maior em mulheres acima do peso. **Jornal Estadão**. Disponível em: <<http://saude.estadao.com.br/noticias/geral/ministro-inaugura-centro-deproducao-de-insumos-e-medicamentos-na-fiocruz.1000093524>>. Acesso em 02 dez 2016.

SGRECCIA, Elio. **Manual de Bioética**: I. Fundamentos e Ética Biomédica. Tradução de Orlando Soares Moreira. São Paulo: Loyola, 2002.

_____. **SUS atende 100 vezes mais casos de pós-aborto do que faz interrupções legais**. Disponível em: <<http://www.ufjf.br/ladem/2016/03/16/sus-atende-100-vezes-mais-casos-pos-aborto-do-que-faz-interrupcoes-legais/>>. Acesso em 20 set 2016.

_____. **Taxa de fecundidade**. Disponível em: <<http://pt.wikipedia.org/wiki>>. Acesso em 03 dez 2016.

_____. Veja onde se faz mais aborto no Brasil, de acordo com o IBGE. Disponível em: <<http://www.brasilpost.com.br/2015/08/21/estados-aborto-no-brasil>>. Acesso em 19 set 2016.

ZAMAI, Emerson. **Legalização do aborto eugênico**. Disponível em: <<http://www.meuartigo.brasilecola.com/sociologia/legalizacao-aborto-eugenico.html>>. Acesso em 14 set 2016.