

**INSTITUTO VALE DO CRICARÉ**  
**FACULDADE VALE DO CRICARÉ**  
**CURSO DE DIREITO**

**A LEGALIZAÇÃO DO ABORTO NO BRASIL E SUAS CONSEQUÊNCIAS**

**ALINE LOUREIRO SEIBERT**

**SÃO MATEUS – ES**

**2007**

**ALINE LOUREIRO SEIBERT**

**A LEGALIZAÇÃO DO ABORTO NO BRASIL E SUAS CONSEQUÊNCIAS**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como pré-requisito para a obtenção do título em Bacharel em Direito, da Faculdade Vale do Cricaré, sob orientação do professor Samuel Davi Garcia Mendonça.

**SÃO MATEUS – ES**

## **AGRADECIMENTOS**

### **A DEUS:**

Recebe Senhor Jesus, neste fim desta jornada, as alegrias por tantas vitórias conquistadas. Mas recebe, sobretudo, toda a esperança viva, que hoje trazemos nos olhos e nas veias, de fazer acontecer entre nós, a tua Justiça.

### **AOS AMIGOS: GEISIANE SAIBEL e IURE MOTA**

A amizade engrandece a vida... Dá-nos força para começar cada dia, nos consola quando estamos tristes, nos dá paz quando chega aflição, nos dá calor quando sentimos frio e afugenta a solidão. Obrigada por serem meus amigos.

### **AO PROFESSOR:**

Dr. Samuel Davi Garcia Mendonça.

Com sua luz e sabedoria me proporcionou momentos de amizade, crescimento e incentivos à pesquisa e ao estudo.

## **DEDICATÓRIA**

### **PAI E MÃE:**

Em vocês encontrei o bem maior deste mundo: A VIDA. A meu pai e minha mãe, carrego comigo os exemplos de garra e determinação com os quais me inspirou a vencer as dificuldades. Com muita admiração, eternamente um agradecimento de filha que os ama muito.

### **DAYANA:**

Minha irmã, amiga, onde busco motivação e inspiração de como ser profissional. Louvado seja o Senhor Jesus por permitir que eu sempre possa contar com você e por estar sempre a meu lado, te amo muito.

“Há uma velha história a respeito do aborto: era uma vez um casal pobre, que tinha já seis filhos. Um era cego, outro surdo e outro atrasado mental. A família vivia com dificuldades financeiras. Até que um dia a senhora voltou a engravidar. Todos a aconselharam a abortar. Mas ela recusou sempre matar o seu bebê. E sabem quem era esse bebê? Era Beethoven, o compositor!”

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	08
1 CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS .....	09
2 CONCEITO DE ABORTO .....	13
3 MEIOS DE REALIZAÇÃO DO ABORTO.....	17
3.1 Discussão doutrinaria sobre a pílula do dia seguinte .....	21
4 MODALIDADES DE ABORTO .....	23
4.1 Aborto Jurídico .....	23
4.1.1 Aborto provocado pela gestante .....	23
4.1.2 Aborto provocado por terceiros .....	25
4.1.3 Aborto provocado por terceiros com consentimento .....	26
4.1.4 Aborto Qualificado .....	28
4.1.5 Aborto Legal .....	31
4.2 Aborto a Luz da Ética .....	34
4.2.1 Aborto Espontâneo .....	34
4.2.2 Aborto eugenésico, eugênico ou piedoso .....	35
4.2.3 Aborto social ou econômico .....	37
4.2.4 Aborto <i>honoris causa</i> .....	38
5 ASPECTOS SOCIAIS .....	39
6 ASPECTOS RELIGIOSOS .....	42
7 ASPECTOS JURIDICOS .....	47
7.1 <b>Punição do Crime de Aborto no Espírito Santo .....</b>	<b>49</b>
8 LEGALIZAÇÃO DO ABORTO .....	52
8.1 Direito Comparado .....	54

8.1.1 Direito comparado entre EUA x Brasil ( <i>Freakonomics</i> ) .....	60
8.2 Legalização do Aborto no Brasil .....	63
9 CONSEQUÊNCIAS DA LEGALIZAÇÃO DO ABORTO NO BRASIL .....	70
10 CONCLUSÃO .....	74
BIBLIOGRAFIA .....	00
ANEXO .....	00
APÊNDICE .....	00

## INTRODUÇÃO

O tema proposto compreende uma análise sob vários aspectos sendo eles os éticos, morais, científicos, jurídicos, religiosos e, sobretudo aspectos socioeconômicos. As hipóteses levantadas trabalho científico a ser desenvolvido serão de suma importância para a sociedade ou para alguns indivíduos.

Antes de adentrar nas complexas divergências entre a questão do aborto, é necessário aduzir que, muitas vezes, os debates se desenvolvem com a falta de conhecimento específico acerca do objeto tratado.

Discutir o tema a ser estudado, sobre o início da vida, se a mulher como dona de seu corpo tem direito de abortar, são aspectos bastante polêmicos e de tamanha importância o seu esclarecimento. Por isso, a escolha do tema sob a Legalização do aborto no Brasil e suas conseqüências.

Pacífico esta que a Legalização do aborto no Brasil causará conseqüências imensuráveis, porém, tendo em vista que o mundo universitário propicia esse tipo de abordagem, parece-nos oportuno apresentar o que está por trás do referido tema analisando os aspectos jurídicos, o ponto de vista religioso e social, e ainda, conceitos biológicos relacionados ao início da vida humana.

Será observado no decorrer da confecção do trabalho científico que a visão de parte da população Brasileira nos dias atuais é que o aborto só não existe no Brasil pra quem não tem dinheiro. Embora tipificado no Código Penal, de 1940, como crime contra a pessoa, análises serão feitas de como funciona a punibilidade de tal crime, uma vez que as conseqüências da clandestinidade, o que é no mundo hoje a terceira maior causa de morte de mulheres, não chegam à maioria das vezes sequer nos corredores do judiciário.

O problema da legalização do aborto se insere num contexto bem mais amplo do que uma simples discussão, onde a população mundial se mostra desequilibrada ao compararmos suas opiniões a uma balança.

Desta maneira, a partir da problemática exposta, surge então a necessidade de se criar um estudo que trás como objetivo analisar a as conseqüências da legalização do aborto no Brasil, acreditando que o estudo a ser realizado, além de importante para a sociedade, será de grande valia para meu crescimento profissional.

## 1 CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS

A prática do aborto que nos dias atuais vem sendo assunto de discussões constantes e quase sempre obscuras percorreu um longo caminho para se chegar ao estado de ser considerado um delito tipificado no Código penal de 1940.

O doutrinador Fernando Capez, em sua obra de Direito Penal parte especial é um dos poucos doutrinadores que discorre sobre a origem histórica do aborto com clareza, onde, juntamente com o estudo de outros doutrinadores, passa-se a conhecer os antecedentes históricos do aborto.

A prática do aborto é de todos os tempos, mas nem sempre foi objeto de incriminação: ficava, de regra, impune, quando não acarretasse dano à saúde ou a morte da gestante.

Sua realização era muito comum entre os povos Gregos e hebreus. Entre os hebreus, não foi senão muito depois da Lei mosaica que se considerou ilícita, em si mesma, a interrupção da gravidez. Até então só era punido o aborto ocasionado, ainda que involuntariamente, mediante violência. Na Grécia, era constante a provocação do aborto. Licurgo e Sólon a proibiram; Hipócrates, no seu famoso juramento, declarava:

"A nenhuma mulher darei substância abortiva"

Porém, Aristóteles e Platão foram predecessores de Malthus: o primeiro aconselhava o aborto (desde que o feto ainda não tivesse adquirido alma) para manter o equilíbrio entre a população e os meios de subsistência, e o segundo

preconizava o aborto em toda mulher que concebesse depois dos quarenta anos. E a prática do aborto difundiu-se por todas as camadas sociais.

Em 1556 o rei Henrique II, de França, buscou lutar contra infanticídios e abortos, promulgando famoso édito (editais) em que se punia da maneira mais severa as mulheres que tivessem ocultado a sua gravidez. Entretanto, em nada conseguiu reduzir as estatísticas, que até os dias de hoje só fazem aumentar drasticamente.

Em Roma, a Lei das XII Tábuas e as Leis Republicanas não cuidavam do aborto, uma vez que consideravam o produto da concepção como parte do corpo da gestante. Posteriormente, o aborto passou a ser considerado uma lesão ao direito do marido à prole, passando sua prática a ser punida. A partir de então, com o Cristianismo que o aborto passou a ser efetivamente reprovado no meio social.

Foi sem dúvida o Cristianismo que trouxe a concepção, válida até hoje, de que o feto, mesmo no ventre materno, embora não se possa reputar como pessoa no sentido jurídico, representa um ser a quem a sociedade deve proteger e garantir seu direito fundamental à vida.

Ainda em Roma, os Imperadores Adriano, Constantino e Teodósio reformado o direito e assimilando ao crime de homicídio. <sup>1</sup>

Santo Agostinho, apoiado na doutrina de Aristóteles, pregava que o aborto só era crime quando o feto já tivesse recebido alma, o que se julgava ocorrer quarenta ou oitenta dias após a concepção, segundo se tratasse de varão ou de mulher, respectivamente.

São Brasílico, defendia ser o aborto em qualquer hipótese criminoso.

---

<sup>1</sup> Capez, pag. 110

Quando se trata de aborto, a igreja sempre ensinou ser o aborto um fato criminoso, o que perdura até os dias atuais. A Igreja Católica passou a abolir a distinção feita por Santo Agostinho passando a condenar severamente o aborto, e a pena de morte foi aplicada.

As formas de pena de morte aplicadas pela igreja eram as mais severas possíveis, sendo elas: morte pela espada, afogamento, fogueira, onde, tanto à gestante como o partícipe eram punidos. Segundo FRAGOSO (1958, p. 48), a questão principal para o direito canônico era a perda da alma do feto, que ficava sem batismo.

O medo da desonra passou a ser um aliado forte da igreja Católica.

No Brasil, o Código Criminal do Império de 1830 não previa o crime de aborto praticado pela própria gestante, apenas punindo a conduta do terceiro que realizava o aborto com ou sem o consentimento da gestante. Como o direito vive em constante evolução, surge o Código Penal de 1890, passando a prever a figura do aborto provocado pela própria gestante. Tempos depois, cria-se o Código Penal de 1940 que passou a tipificar a figura do aborto provocado (art. 124 do CP); aborto sofrido (art. 125 do CP) e o aborto consentido (art. 126 do CP).

Em 1997, o Senador Íris Resende, constituiu uma Comissão para atualização da Parte Especial do Código penal, que encontrava – se em vigor desde 1942, onde, a referida Comissão, trabalhando com o art. 128 do CP, manteve o chamado aborto necessário; deu nova redação ao aborto ético, além do estupro, além disso, quando houver “fundada probabilidade, atestada por dois ou mais médicos, de o nascituro apresentar graves e irreversíveis anomalias físicas ou mentais”.

Vale ressaltar que o anteprojeto não impõe a interrupção da gravidez, sua finalidade é de excluir a criminalidade nos casos em que a gestante não agüentar o fim da gestação.

## 2 CONCEITO DE ABORTO

Encontra-se o aborto tipificado no código de processo penal de 1940 no Título dos Crimes Contra a Pessoa e no Capítulo de Crime Contra a Vida.

Quando se estuda a origem da palavra, nota-se que no sentido etimológico, aborto quer dizer privação do nascimento.

O Código Penal não define em seu texto, claramente, o que vem a ser aborto. Ao usar a expressão “provocar aborto”, o legislador entrega a responsabilidade de interpretação a doutrina e a jurisprudência.

Vários doutrinadores discorrem sobre o conceito de aborto, o que o fará definir como sendo a interrupção da gravidez, com a conseqüente destruição do produto da concepção, que pode ser dissolvido, reabsorvido pelo organismo da mulher, ou ate mumificado, e ainda, consiste na eliminação da vida ultra-uterina. É a morte do ovo, embrião ou feto, sendo que não implica necessariamente sua expulsão.

Não faz parte do conceito de aborto a posterior expulsão do feto. Para melhor entendimento do conceito, se faz necessário o esclarecimento do que vem a ser feto e onde se inicia a vida, o que será preciso conceitos biológicos.

Conceitua-se feto como sendo o produto da concepção, antes de deixar o ventre materno. No gênero humano, é o ser com vida<sup>2</sup>. Quanto a se falar no início da vida, uma discussão será iniciada.

A constituição Federal em seu artigo 5º “caput” garante a inviolabilidade da vida e a dignidade da pessoa humana, porém, deixa a mercê do legislador a

---

<sup>2</sup> Dicionário jurídico

interpretação do que vem a ser vida, daí, uma das perguntas mais discutidas no mundo jurídico: Onde se inicia a vida?

É sabido que o conceito de vida se opõe à noção de morte. Saber onde começa a vida para o campo do aborto, tem sua importância para se detectar até onde haverá ou não a punição por parte de quem praticou o fato.

A medicina dos dias atuais defende que existem várias correntes quanto ao início da vida humana, sendo elas, as que defendem que o início da vida começa com a fertilização; as que defendem que o início da vida começa com a implantação do embrião no útero; as que defendem que o início da vida começa com o início da atividade cerebral e as que defendem que o início da vida começa com o nascimento com vida do embrião.<sup>3</sup>

A Igreja Católica considera o início da vida humana tão logo ocorra à fecundação independente do local.

No direito penal, que é o que está em foco na confecção do trabalho monográfico, se tem utilizado a seguinte classificação após a fertilização: ovo (até três semanas de gestação), embrião (de três semanas a três meses), feto (após três meses). Porém, uma observação importante a se fazer, é que a Lei não faz distinção entre óvulo fecundado, embrião ou feto.

Quanto à interpretação no mundo jurídico, o atual Ministro da Saúde, em uma entrevista coletiva pra a revista Super Interessante (2007, p.24) aduz que:

---

<sup>3</sup> REGIS, Arthur Henrique de Pontes Regis *in* <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6462>

[...] O atual Ministro da saúde, Jose Gomes Temporão, assumiu perante a mídia ser defensor da tese de que a vida começa na formação do sistema nervoso central, e não na fecundação expondo em audiência pública sua tese, dizendo:

Não sou especialista no assunto, mas a idéia de que a vida começa com o início da formação do sistema nervoso central me parece uma posição bastante defensável e com boa evidência científica. Porque, se não, veja... Um percentual importante dos óvulos fecundados, acima de 30%, é eliminado naturalmente pelo corpo da mulher. Se a vida começa na fecundação, as mulheres assassinam milhares de seres humanos naturalmente. Essa é uma história importante para reflexão. Quando há conformação do sistema nervoso, do embrião já consolidado, a coisa ganha outra dimensão. Mas se a discussão vai para o campo religioso, não há o que discutir. Não há consenso, não há ciência, por aí, nós nunca vamos resolver o problema. É curioso que a igreja tenha se colocado contra a aprovação da legislação, mas de maneira mais sutil do que na condenação ao aborto. Não deixa de ser uma contradição – para manter a coerência, ela deveria ser radicalmente contra a pesquisa com embriões [...].

Em resumo às palavras do referido ministro, o feto tem direito à proteção jurídica a partir da 12ª semana de gestação, quando começa a formação do sistema nervoso central. "Antes, não há consciência nem dor".

Em contraposição ao que defende o atual ministro da Saúde, o geneticista Walter Melaré em reportagem a Revista jurídica consulex – ano X – nº 225 de 31 de maio de 2006, defende a teoria de que só existe vida á partir de sexto mês de gestação, onde o feto deixa de ter vida vegetativa e passa a ter vida própria.

Nota-se, portanto, que mediante tamanha discussão, as questões quanto ao início da vida no Direito Penal é aplicada analogicamente.

Ao se estudar sobre as espécies de aborto, encontra-se o delito dividido em duas espécies, sendo elas, o aborto natural ou espontâneo e o aborto provocado, uma vez que cada espécie possui suas subdivisões, a saber:

Natural ou Espontâneo: Ocorre quando o próprio organismo materno se encarrega de expulsar o produto da concepção. Neste caso, a Lei penal Brasileira não é aplicada.

Provocado ou acidental: onde se divide em modalidade dolosa ou culposa. As modalidades dolosas estão previstas nos artigos 124 à 126 do CP, já à modalidade culposa não existe previsão legal. Esta modalidade de aborto tem como causa prática a natureza econômica, moral ou individual.

Encontram-se várias outras espécies de aborto fora da anterior classificação doutrinária, tais como, o aborto sentimental, aborto terapêutico, aborto Eugênico, aborto social, aborto *honoris causa*, entre outros, porém, um estudo de cada espécie será realizado separadamente em capítulos no decorrer da confecção do trabalho aqui proposto.

### 3 MEIOS DE REALIZAÇÃO DO ABORTO

Para a ocorrência do crime de aborto provocado, alguns meios são empregados, onde, fazer o estudo de alguns desses meios será de suma importância para entendimentos posteriores.

O aborto provocado pode ser descrito como a morte prematura medicamente induzida de um embrião ou um feto no útero materno.

O Doutrinador Mirabete (2005, p.95) trás em sua obra os meio de aborto, senão vejamos:

[...] os processos utilizados podem ser químicos, orgânicos, físicos ou psíquicos. São circunstâncias que provocam a intoxicação do organismo da gestante e o conseqüente aborto: o fósforo, o chumbo, o mercúrio, o arsênico (químicos), e a quinina, a estriçnina, o ópio, a beladona etc. (orgânicos). Os meios físicos são os meios mecânicos (traumatismo do ovo com punção, dilatação do colo do útero, curetagem do útero, microcesária), térmicos (bolsa de água quente, escalda-pés etc.) ou elétricos (choque elétrico por maquina estática). Os meios psíquicos ou morais são os que agem sobre o psiquismo da mulher (sugestão, susto, terror, choque moral etc.) [...].

Diferentemente da divisão do doutrinador Mirabete acima citado, o estudioso Fernando Capez divide as formas de aborto em ação (meios químicos, psíquicos e físicos) e omissão.

Quanto à forma de omissão, sua possibilidade vem sendo negada, porém, nada impede sua ocorrência.

Fugindo às regras doutrinárias, pode-se citar ainda várias outras forma de meios abortivos, que ocorrem diariamente no mundo feminino de forma clandestina, sendo elas:

Em forma de intervenções cirúrgicas encontra-se:

- A sucção ou aspiração;
- A dilatação e curetagem;
- A dilatação e expulsão;
- Injeção de soluções salinas.

Dentre as técnicas mais utilizadas do aborto provocado podemos citar:

Dilatação e curetagem – Onde é realizado com uma faca, em forma de foice que dilacera o corpo do feto para que seja retirado em pedaços. Para evitar infecção o corpo do nascituro deve ser remontado fora, peça por peça, para assegurar-se de que nenhuma parte ficou no útero materno.

Dilatação e evacuação (D&E) – Onde o colo do útero é amplamente dilatado e são utilizadas pinças especiais para desconjuntar os ossos do feto (de 13 a 24 semanas).

Sucção ou aspiração – Consiste no método onde se diminui a perda sanguínea e é o mais comumente utilizado nas clínicas de aborto. Sua realização pode se dar até a 12ª semana de amenorréia, com anestesia local ou geral. O colo do útero é dilatado, onde será inserido um tubo conectado a um aparelho de sucção com forte poder de aspiração que irá aspirar completamente os produtos da concepção.

Curetagem – O colo do útero deve ser dilatado e com uma cureta (instrumento afiado de aço semelhante a uma colher) é feita a raspagem suave do revestimento uterino do embrião, da placenta e das membranas que envolvem o embrião. Pode ser realizada até a 15ª semana de amenorréia. Causa muita perda de sangue e se for retirado muito tecido, pode ocasionar esterilidade.

Esquartejamento – É uma das técnicas mais lentas de aborto que consiste em esquartejar o feto ainda dentro do ventre da mãe para que sua retirada seja feita em pedaços.

Drogas e plantas – É um método via oral, com a ingestão de substâncias abortivas que normalmente devem ser tomadas em grande quantidade. O risco de aborto é tão grande quanto o de morte da gestante.

Mini-aborto – Realizado com gestação com menos de 7 semanas de amenorréia. O útero é imobilizado com um tenáculo, onde é introduzida uma sonda de plástico fino e flexível ligada a um aparelho de sucção que remove o endométrio e os produtos da concepção.

Envenenamento por sal – Realizado da 16ª à 24ª semana de gestação. Sob anestesia local num ponto situado entre o umbigo e a vulva, é introduzida uma seringa de 4' que perfura a parede abdominal da mulher e o saco amniótico, retirando todo o fluido amniótico de dentro do útero, que será substituído por uma solução fortemente salina. O feto ingere aquela solução que vai lhe queimando a pele, garganta e órgãos internos. Ele debate-se desesperadamente de um lado para o outro dentro do útero em terríveis contorções, sua agonia pode durar horas, até ser expelido. O risco é aplicação errada da anestesia ou a solução injetada fora do âmnio, causando morte instantânea.

Sufocamento ou parto parcial - Puxa-se o feto para fora, deixando apenas a cabeça dentro. Um tubo é introduzido na nuca do feto para sugar a massa cerebral, provocando sua morte e diminuindo o perímetro encefálico para permitir sua passagem.

Histerotomia – como na cesárea, o abdômen e o útero são abertos cirurgicamente; só que com o intuito de eliminar a criança. Alguns médicos usam a própria placenta para asfixiar o bebê

Quando ocorrer de o meio empregado for inteiramente ineficaz, ou ainda tentativa inidônea, diante da impropriedade absoluta do objeto, nas manobras abortivas praticadas em mulheres que não esteja grávida ou se o feto estiver morto, estará configurando crime impossível. Tendo como um exemplo comum quando uma mulher ingerir substância abortiva sem estar grávida.

É sabido, que no mundo todo, a clandestinidade do aborto é freqüente. O aborto provocado é problema social relevante e só uma pequena parcela dele é levada ao conhecimento da justiça, pois o processo só é instaurado quando do aborto resulta a morte da gestante ou grave lesão.

Além dos meios abortivos que a doutrina enfatiza, e os demais acima mencionados a título de conhecimento, muitas gestantes com o intuito de abortamento, vem optando nos dias atuais pela droga química conhecida como *Cytotec*, onde, com certa facilidade se consegue comprar o referido medicamento sendo este próprio para o tratamento da úlcera gástrica e cujo princípio ativo é misoprostol, droga "absolutamente contra-indicada em mulheres grávidas", como a própria bula adverte - que, associado ou não a outras drogas, tem o condão de provocar aborto. O preço de quatro comprimidos varia em torno de R\$ 200,00 (duzentos reais).

### 3.1 Discussão doutrinária sobre a Pílula do dia seguinte

Contrário ao medicamento conhecido por *Cytotec* ora estudado, que é considerado sem discussão como um tipo de droga abortiva apesar de usado no tratamento da úlcera gástrica, um medicamento conhecido como Pílula do dia seguinte, que ganhou mercado em 30 de julho de 1999, vem sendo objeto de debates intensos que gira em torno de ser ou não seu uso, uma forma de aborto legalizado.

Uma reportagem publicada pela Revista Jurídica Consulex de 31 de Março de 2007 (pág. 13) trouxe em seu texto os dois lados da discussão antes mencionada, senão vejamos:

Para a autora do texto, Tereza Rodrigues Vieira:

[...] a vida merecedora de tutela jurídica não se inicia no período em que a chamada pílula do dia seguinte produz efeito, já que anterior a nidação. Logo, a ingestão do medicamento não se configura aborto [...].

Em sentido oposto, o professor Renato Antonio de Oliveira na mesma edição da revista antes citada aduz que:

[...] expressa o entendimento de que a vida começa tem início com a fecundação, uma vez que o embrião traz em si informações genéticas necessárias à formação do indivíduo adulto, como as características do pai e da mãe. E conclui: a pílula do dia seguinte é medicamento abortivo, que deve merecer maior controle por parte da autoridade responsável [...].

Trata-se de um tema que não encontra pacífico nas doutrinas.

Mesmo ladeada de discussão, a pílula do dia seguinte que teve sua comercialização aprovada pelo Ministério da Saúde, pode ser vendida no Brasil, estando até sendo distribuída em postos de saúde em alguns Estados.

## **4 MODALIDADES DE ABORTO**

O Código Penal concebe o aborto como fato típico, prevendo três hipóteses de incidência, quais sejam, o auto-aborto (art. 124, CP), o aborto sem o consentimento da gestação (art. 125, CP) e o aborto com o consentimento da gestante (art. 126, CP). Entretanto, é cediço que há possibilidades fáticas que ensejam a prática abortiva, nesse aspecto, a legislação permite a interrupção da gravidez quando esta denota perigo de vida para a gestante ou quando decorre de estupro. Entre outras modalidades doutrinárias.

Conforme proposto nos capítulos que a este antecede, um estudo será realizado sobre cada modalidade de aborto, onde será dividido em sendo o aborto a luz da ética e o aborto Jurídico.

### **4.1 Aborto Jurídico a luz do Código Penal de 1940**

As modalidades de aborto que passarão a ser estudada no momento são as tipificadas pelo Código Penal Brasileiro em seus artigos 124 à 128, senão vejamos:

#### **4.1.1 Aborto provocado pela gestante, Art. 124 CP.**

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque:  
Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos.

O artigo com o qual abriremos o estudo está dividido em duas figuras:

A primeira figura do referido artigo também conhecido como auto-aborto, é o aborto praticado pela própria gestante, ou seja, “praticar aborto em si mesma”, onde é a própria mulher que emprega as formas abortivas em si mesmo, por intermédio de meios executivos químicos, físicos ou mecânicos, sendo trata-se de um crime de mão própria, não admitindo neste caso o concurso de pessoas na modalidade de co-autoria, porém, tal afirmativa não é pacífica.

A segunda figura do tipo é o aborto consentido, onde a mulher, apenas consente na prática abortiva, mas a execução é realizada por uma terceira pessoa. O ato permissivo é personalíssimo uma vez que só cabe a mulher.

Quanto à existência ou não do concurso de pessoas nos casos de auto-aborto e no aborto consentido, existem duas correntes, a que diz ser admissível a participação na hipótese em que terceiro induz, instiga ou auxilia de maneira secundária a gestante a provocar o aborto em si mesma, e outra a favor do posicionamento jurisprudencial defende que ainda que o terceiro atue como partícipe, o mesmo se enquadra no art. 126 do CP a ser estudado.

No tipo penal hora estudado o sujeito ativo é a gestante, e o sujeito passivo o feto, porém, para os que defendem que o feto não pode ser considerado pessoa, o sujeito a ser afetado será a sociedade.

Tem-se pelo objeto material tutelado, o feto, é como objeto material à vida. O elemento subjetivo do crime é o dolo, inexistindo neste caso a forma culposa.

Classifica-se como sendo, um crime próprio, por ser um crime cometido por determinada pessoa, no caso a gestante; instantâneo, pois se consuma em um dado instante, sem continuidade de tempo; comissivo ou omissivo, por ser praticado por meio de uma ação ou omissão; material, pois se consuma com o

resultado, sendo aqui a morte do feto; de dano, pois exige uma efetiva lesão ao bem jurídico protegido para a sua consumação; unissubjetivo, como regra, ou plurissubstistente exigindo-se mais de um ato para sua realização; de forma livre por ser praticado por qualquer meio de execução.

O crime em tela admite tentativa, tendo como seu momento consumativo a morte do feto, tendo como pena de 1 (um) a 3 (três) anos de detenção.

#### **4.1.2 Aborto provocado por terceiro, art. 125 CP**

Art. 125 - Provocar aborto, sem o consentimento da gestante:  
Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos.

O delito a ser estudado trata-se do tipo mais gravoso de aborto, uma vez que neste caso, não há o consentimento da gestante no emprego dos meios ou manobras abortivas por terceiros. Neste caso de delito, o que configura o tipo penal é o não consentimento da vítima.

O dissentimento, que tem o mesmo significado que está em desacordo, por parte da ofendida pode ser real ou presumido. Diz ser real, quando o sujeito emprega a violência, fraude ou grave ameaça. A violência ocorre quando existe o emprego de força física; a fraude é o emprego ardil capaz de induzir a gestante a erro e a promessa de grave ameaça ocorre quando se existe a promessa de um mal grave, inevitável ou irreversível. Quanto ao dissentimento presumido, ocorre quando se trata a gestante de menor de 14 anos, alienada ou débil mental. Existe, portanto, nesta última hipótese de dissentimento a possibilidade de erro quanto ao imaginado consentimento da vítima.

Tem-se como sujeito passivo do delito, qualquer pessoa e como sujeito passivo o feto e também a gestante.

Quanto ao objeto jurídico, encontram-se tutelados a vida e a integridade física, e como objeto material, o feto e a gestante.

Sua classificação diferencia-se da classificação do delito cometido no artigo que a esta antecede, sendo um crime comum, uma vez que pode ser cometido por qualquer pessoa; instantâneo, pois se consuma em um dado instante, sem continuidade de tempo; comissivo, por ser praticado por meio de uma ação; material, pois se consuma com o resultado, sendo aqui a morte do feto; de dano, pois exige uma efetiva lesão ao bem jurídico protegido para a sua consumação; unissubjetivo, como regra, podendo às vezes ser plurissubjetivo; plurissubsistente exigindo-se mais de um ato para sua realização; de forma livre por ser praticado por qualquer meio de execução.

É um delito que admite a tentativa e sua consumação se dá com a morte do feto.

#### **4.1.3 Aborto provocado por terceiro com o consentimento, art. 126 do CP**

Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

Parágrafo único - Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de 14 (quatorze) anos, ou é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência.

O delito previsto no art. 126 do CP consiste no aborto permitido pela gestante. O permitir em que a Lei se refere, é sinônimo de permissão, anuência, acordo e tolerância.

O consenso prestado pela gestante constitui o elemento do tipo, não excluindo o delito, porém, para que se configure o delito, o consentimento tem que ser válido, o que ocorre quando a gestante tem a capacidade de consentir, ressalvando que não se trata de capacidade civil. O que considera na esfera penal é a vontade real da gestante, desde que juridicamente relevante. Ausente o consentimento, o delito a ser praticado será o descrito no art. 125 do CP.

O Doutrinador CAPEZ (2005, p.121) salienta ser importante ressaltar que o consentimento da gestante que pode ser expresso ou tácito, deve perdurar durante toda a execução do aborto, de modo que se houve a revogação por parte dela em momento prévio ou intermediário e, a despeito disso prosseguir o terceiro na manobra, haverá, para este, o consentimento do delito mais grave (CP, art. 125). A gestante por sua vez não responderá por delito algum.

Em se tratando de gestante menor de 14 anos, ou é alienada ou débil mental (art. 26 do CP), o agente responde pelo aborto na modalidade sem o consentimento da gestante, tratando-se de consentimento inválido.

Vale no caso ressaltar que a passividade e a tolerância da mulher equivalem ao consentimento tácito.

Tem-se por sujeito ativo qualquer pessoa e sujeito passivo o feto. O objeto jurídico a ser tutelado é a vida, bem como o objeto material o feto. Quanto à classificação, trata-se de um delito comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa; instantâneo; comissivo, onde a ação está no ato de provocar; material; de dano; plurissubjetivo; plurissubsistente e ainda, de forma livre.

É um delito onde a tentativa é admissível.

Em caso de ocorrência de erro por parte da agente, onde não haja justificadamente o consentimento da gestante, incide em erro de tipo, devendo o mesmo ser responsabilizado pelo art. 126 e não art. 125.

As três espécies de aborto acima estudado trataram de crimes de modalidade dolosa. Está sendo proposto no momento, um estudo sobre as formas que qualifica os referidos delitos.

#### **4.1.4 Aborto qualificado**

Art. 127 - As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte.

O referido artigo contém as formas qualificadas pelo resultado. As penas dos crimes de aborto provocado com e sem o consentimento da gestante são aumentadas de um terço se, em consequência do fato ou dos meios empregados para a provocação, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave, e são duplicadas se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém à morte.

Essa forma qualificadora é de aplicação restrita, onde, será aplicada aos artigos 125 e 126 do CP, ficando excluído o auto-aborto e o aborto consentido, ou seja, não se aplicando ao artigo 124 do CP, pois a legislação penal brasileira não pune a autolesão.

São no caso em tela hipóteses de qualificadora:

- a) Lesões graves ou morte da gestante e feto expulso vivo: tentativa de aborto qualificado.

b) Aborto feito pela gestante, com lesões graves ou morte havendo participação de outra pessoa.

Aplica-se o artigo 127 do CP apenas quando tratar de crime preterdoloso ou preterintencional, em que o agente não quer o resultado lesão corporal grave ou morte, assim, o agente será punido pelo delito a título de dolo (aborto) sendo o resultado qualificador, a título de culpa (art. 19 CP).

Trata-se o artigo 127 do CP de um artigo polêmico, saber quando se aplica às qualificadoras ao caso concreto e quem serão os responsáveis está sendo uma missão de difícil consenso por parte dos doutrinadores.

O doutrinador Guilherme de Souza Nucci (2005, p. 592) quando discorre sobre o artigo indaga o que ocorre quando o agente quer matar o feto, embora termine causando lesões graves ou mesmo a morte da gestante. Segundo o mesmo, entende a doutrina e a jurisprudência majoritária que as lesões e só podem decorrer de culpa do agente, constituindo, pois, a forma preterdolosa do crime. Entretanto, em seu entendimento, não há restrição legal expressa para que o resultado mais grave não possa ser envolvido pelo dolo eventual do agente, mas, em ocorrendo, conforme posição predominante, costuma-se dividir a infração em duas distintas, a saber: aborto + lesão corporal grave ou aborto mais homicídio doloso, conforme o caso.

Quanto à conduta do partícipe no crime de auto-aborto do qual resulte lesão corporal ou morte da gestante, existem inúmeras posições doutrinárias, sendo que, o Autor Fernando Capez em sua obra (2005, p. 122) aduz que:

[...] Por qual delito responde o instigador ou auxiliador do crime de auto-aborto se do emprego dos meios ou manobra abortiva advier lesão corporal ou morte da gestante? a) Responderá por lesão corporal culposa ou homicídio

culposo. É a posição de Nélson Hungria. b) Responderá tão-somente pela participação no delito do art. 124 do CP. É a posição de Magalhães de Noronha. c) O partícipe ou co-autor do aborto, além de responder pelo delito (art.124 CP), pratica homicídio culposo ou lesão corporal de natureza culposa, sendo aplicável o art. 127 do Código Penal, uma vez que essa norma exclui os casos do art. 124. É a posição de Damásio [...].

O doutrinador acima referido entende que deve o sujeito responder por homicídio culposo ou lesão corporal culposa, seguindo o entendimento do doutrinador Nelson Hungria.

Quanto às conseqüências do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante é vítima de lesões. Se acontecer de ser a lesão de natureza leve, o agente responderá por pelo aborto, uma vez que a lesão leve constitui resultado natural da prática abortiva, ficando o art. 129, *caput*, absolvido pelo aborto. Não ocorre qualificadora quando houver lesão grave necessária para o aborto, uma vez sendo conseqüência normal do fato.

É um tipo de delito onde a tentativa é permitida. Pode-se dizer que o agente responderá por tentativa do homicídio qualificado, quando não se consuma a morte do feto, embora ocorra lesão grave ou morte da gestante, sendo esta a posição do doutrinador Júlio Fabrini Mirabete.

#### **4.1.5 Aborto legal, art. 128 CP**

Art. 128 — Não se pune o aborto praticado por médico:

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

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

Nenhuma frase seria melhor para se iniciar o estudo proposto, senão a frase do sábio doutrinador Guilherme de Souza Nucci quando diz que: “Nenhum direito é absoluto, nem mesmo o direito a vida”.

O artigo 128 do CP prevê duas hipóteses em que a provocação do aborto praticado pelo médico é permitida. Assim sendo, quem praticar aborto nas condições acima, não poderá ser responsabilizado penalmente, uma vez que tratam de condutas lícitas.

Embora pareça, não se trata o artigo de causas de ausência de culpabilidade ou punibilidade, e sim são causas excludentes da criminalidade.

As hipóteses das quais mencionamos dividem-se em:

- a) Quando não há outro meio de salvar a vida da gestante (aborto necessário ou terapêutico).
- b) Aborto no caso de gravidez decorrente de estupro (aborto sentimental ou humanitário).

O aborto necessário ocorre apenas quando não há outro meio para salvar a vida da gestante. Caracteriza caso de estado de necessidade, porém, no caso em tela não será necessário que o perigo seja atual, bastando apenas que o desenvolvimento da gravidez venha a provocar a morte da gestante.

Dois bens jurídicos estão sendo tutelados, a vida do feto e a vida da gestante. Para que ocorra a preservação de um bem, dependerá da destruição do outro, porém, o legislador optou pela preservação do bem maior, que no caso será a vida da mãe.

O consentimento da gestante ou do representante legal será dispensado.

Ao elaborar o artigo o legislador referiu apenas que “não se pune o médico”, porém, vale ressaltar que se o aborto nas circunstâncias acima citadas, se realizado por uma pessoa não habilitada legalmente, não estará cometendo delito podendo a mesma alegar estado de necessidade, nos termos do artigo 24, e, no caso de uma enfermeira que auxilia o médico, esta não responde também pelo crime de aborto, pois o fato não é criminoso.

O segundo tipo de aborto legal é o aborto sentimental, tipificado no art. 128, II do CP, onde pode ser praticado por ter a gravidez resultado de estupro.

Trata-se o estupro de crime tipificado no art. 213 do CP, onde se na ocorrência de tal delito a vítima venha a engravidar, mediante consentimento da mesma ou de seu representante legal, o aborto será permitido, pois, o Estado não obriga a mulher a gerar um filho que é fruto de um coito vagínico violento.

Para melhor esclarecimento do que ora foi dito, para que o médico realize o aborto, ao contrário do aborto terapêutico, é obrigatório o consentimento da vítima ou de seu representante legal, sendo exigido a autorização judicial, processo judicial ou sentença condenatória contra o autor, porém, a prova idônea deverá existir.

Embora o art. 128, II do CP só permite o aborto se a gravidez resultar de estupro, a doutrina e a jurisprudência admite o aborto também quando a gravidez resultar de crime de atentado violento ao pudor. Na hipótese aplica-se a analogia *in bonam partem* (em favor do causador do aborto). Embora seja difícil a ocorrência, pode a gestante ter concebido em decorrência da prática de um ato libidinoso, diverso da conjunção carnal. O atentado violento ao pudor é o crime análogo ao estupro, pois ambos são cometidos com violência ou grave ameaça, e atingem o mesmo bem jurídico, que é a liberdade sexual.

Tendo em vista que o nosso atual Código Penal é datado de 1940, época na qual não havia tecnologia suficiente para aferir prévia e precisamente os problemas congênitos do desenvolvimento embrionário, a gestação de fetos acéfalos não foi abarcada como uma hipótese permissiva.

## **4.2 Aborto a Luz da Ética**

As modalidades de aborto a serem estudadas, não se encontram tipificadas no Código Penal Brasileiro, por isso o uso da nomenclatura aborto a luz da ética, onde a punibilidade ou não do mesmo, irá variar com base no estudo de cada caso concreto.

### **4.2.1 Aborto espontâneo**

Ocorre quando o próprio organismo materno se encarrega de expulsar o produto da concepção. Ocorre involuntariamente, por acidente, por anormalidades orgânicas da mulher ou por defeito do próprio ovo.

Apesar de tratar de uma modalidade de aborto, o mesmo encontra-se subdividido em aborto iminente e inevitável, onde, o aborto iminente é uma ameaça de aborto. A mulher tem um leve sangramento seguido de dores nas costas e outras parecidas com as cólicas menstruais, já o aborto inevitável é quando se tem a dilatação do útero para expulsão do conteúdo seguido de fortes dores e hemorragia. O aborto inevitável é dividido em três tipos: o incompleto que é quando ocorre depois da saída dos coágulos a saída restante do conteúdo e o aborto preso, que é quando o ovo morre, mas não é expelido.

As estatísticas retiradas de um site de pesquisa demonstram que:

[...] Calcula-se que 25% das gestações terminam em aborto espontâneo, sendo que 3/4 ocorrem nos três primeiros meses de gravidez. A causa do aborto espontâneo no primeiro trimestre, são distúrbios de origem genética.

Em cerca de 70% dos casos, esses embriões são portadores de anomalias cromossômicas incompatíveis com a vida, no qual o ovo primeiro morre e em seguida é expulso. Nos abortos do segundo trimestre, o ovo é expulso devido a causas externas a ele (incontinência do colo uterino, mal formação uterina, insuficiência de desenvolvimento uterino, fibroma, infecções do embrião e de seus anexos) [...]. [www.webciencia.com/01\\_aborto.htm](http://www.webciencia.com/01_aborto.htm)

Neste caso, a Lei penal Brasileira não é aplicada, uma vez que o próprio organismo, de acordo com um critério natural, se encarrega de levar a efeito a seleção dos óvulos fecundados que terão chances de vingar.

#### **4.4.2 Aborto eugenésico, eugênico ou piedoso.**

A palavra *eugênico* deriva de *eugenia* (do grego *eugéneia*), o que significa ser a "ciência que estuda as condições mais propícias à reprodução e melhoramento da raça humana."

A prática eugênica vem de tempos imemoriais, os Brâmanes tinham o costume de sacrificar ou abandonar na selva as crianças que, de dois meses, lhe parecessem de má índole. Os Espartanos também matavam como vingança as crianças defeituosas por considerarem inútil para o Estado. Os celtas condenam à

morte as crianças disformes ou teratológicas em também, os anciãos valetudinários.<sup>4</sup>

Trata-se de uma modalidade de aborto não permitida pela Legislação Brasileira, sendo considerado crime, uma vez que se tem entendido que não há excludente de criminalidade.

Tal atitude se dá para impedir que a criança nasça com deformidade ou enfermidade incurável. Neste caso o STF passou a considerar não só a mãe como protagonista desse infeliz acontecimento, mas sim toda a sociedade.

Os legistas costumam indicar o aborto eugênico em casos de retinite pigmentosa, idiotia amaurótica, demência precoce, psicose maníaco-depressiva, coréia de Huntington, e epilepsia genuína. Nosso receio é que mulheres sem o dom e a valentia para a maternidade usem do imperativo legal para privarem, v.g. , o nascimento de uma criança sem o dedo mínimo.<sup>5</sup>

Analogicamente, mediante prova de que o feto não dispõe de qualquer condição de sobrevivência, o Poder judiciário tem permitido a prática do aborto eugênico.

O exemplo mais comum de aborto eugênico que pode ser encontrado são os casos do feto anencéfalo, ou seja, é o feto com ausência de cérebro.

A título de esclarecimento, a literatura médica conceitua acefalia como:

[...] má formação fetal congênita por defeito do fechamento do tubo neural durante a gestação, de modo que o feto não

---

<sup>4</sup> [jusvi.com/doutrinas\\_e\\_pecas/ver/20583/](http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/20583/) - 25k

<sup>5</sup> [http://jusvi.com/doutrinas\\_e\\_pecas/ver/20583/](http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/20583/) > acesso em 09/08/2007

apresenta os hemisférios cerebrais e o córtex, havendo apenas resíduo do trono encefálico [...].<sup>6</sup>

#### **4.2.3 Aborto social ou econômico**

Por se tratar de uma modalidade de aborto onde sua punição é inquestionável, a título de pesquisa, seu conceito não é encontrado com facilidade, onde, apenas alguns doutrinadores em poucas palavras o conceituam.

O doutrinador Fernando Capez, conceitua o aborto econômico, resumidamente como sendo os cometidos em casos de famílias muito numerosas, em que o nascimento agravaria a crise financeira social.

Já o estudioso doutrinador Mirabete, conceitua como sendo o aborto praticado para impedir que se agrave a situação de penúria ou miséria da gestante.

Apesar de está incluso no rol de aborto a luz da ética, vale novamente ressaltar que o ordenamento jurídico brasileiro não admite tal modalidade de aborto considerando crime.

#### **4.2.4 Aborto *honoris causa***

Trata-se de uma modalidade de aborto decorrente *de gravidez extra matrimonium*, ou no caso, por exemplo, da mulher solteira (ou viúva) que engravida e receia ser desonrada pela desaprovação do tecido social, ocultando a desonra própria de quem tenha prevaricado.

---

<sup>6</sup>Richard E. Behrman, Robert M. Kliegman e Hal B. Jenson, Nelson/Tratado de pediatria, 2002, p. 777.

Assim como o aborto econômico, por se tratar de uma modalidade de aborto onde sua punição é inquestionável, sua definição não é encontrada com facilidade.

No Brasil, nos moldes em que vive a sociedade, a lei deveria ser mais severa em casos como esses. É uma absurdidade achar que pessoas frívolas, levianas e imprudentes, ao agirem dessa forma, não vão procurar furtar às vistas de sua conduta sobre o manto da legalidade. Merecem, pois, reprimenda gravosa da lei penal.

É uma modalidade de aborto onde o ordenamento jurídico brasileiro não admite sendo, portanto, considerado crime.

## 5 ASPECTOS SOCIAIS

O ordenamento jurídico brasileiro optou por resguardar os preceitos inerentes à vida em seus mais variados desdobramentos, punindo eventuais lesões dirigidas contra este bem tão precioso para o homem. Assim, o aborto se apresenta como um destes desdobramentos não descartados pela legislação pátria.

A idéia principal, neste tópico, é a guarda eficaz da vida de um ser humano em formação que não tem a oportunidade de se defender contra ataques externos, o que configura evidente covardia contra o feto indefeso, que vêm a perder sua vida frente a uma mera escolha da gestante.

Ainda neste aspecto, não se justifica este direito de escolha, posto que a vida é um “bem indisponível”. Aliás, as próprias exceções previstas pelo código penal não são totalmente aceitáveis, uma vez que praticar o aborto em situação de risco para a mãe significaria a troca de uma vida por outra, e nos casos de estupro a criança não deveria pagar por um erro ao qual ela não deu ensejo. Porém, estas hipóteses acabam por serem aceitas frente a um inevitável confronto de valores nos quais prevalecem a vida socialmente consolidada da mãe, e a manutenção desta de forma digna.

Sob todos os enfoques, não é de se surpreender que as pessoas guardem grande resistência com relação a possíveis atenuações dos direitos conquistados historicamente de forma tão conflituosa, o que significa que os direitos nem sempre são oriundos da evolução das relações sociais. Alguns deles, não foram criados pacificamente, mas foram efetivamente conquistados, eis que não se pode banalizar um direito intrínseco à concepção divina.

Ademais, não se justificaria o aborto pela ineficiência do Estado em suprir as necessidades básicas de seus cidadãos, visto que aquele não é causa, mas sim consequência das relações sociais, e não é correto as pessoas recorrerem ao meio mais agressivo de resolver sua problemática. Cabe ressaltar que o Estado tem a precípua função de mantenedor da ordem social, solidificando os alicerces da estrutura da sociedade, significando que não deve ele se atrever a fragilizar ou destruir as bases dos edifícios sociais com o desrespeito a admirável vida humana.

Não deve o Estado nunca se desvincular dos preceitos morais norteadores da sociedade. Observe-se que, no tocante à moralidade, esta fortalece as convicções humanas, posto que a moral, como relembra Kant, é fruto da razão pura, uma racionalidade *a priori* que vem legitimar a proteção à vida, uma concepção universal que é inerente a todo ser humano, um instinto do homem que reconhece o estado de necessidade, preceituado no Código Penal, que dá a garantia de um salvar sua própria vida em detrimento de outra. Por isso, uma pessoa que possui seu desenvolvimento extra-uterino tem a possibilidade de escolher sua vida em detrimento do feto, enquanto aquela estiver em perigo, o que não ocorre se inverter os personagens, pois o feto não tem direito à escolha alguma.

Refere-se, portanto, o aborto a uma atitude egoísta do indivíduo, que depois de atuações irresponsáveis e irracionais, busca, paliativamente, se eximir de suas novas responsabilidades. Insta consignar, que toda ação gera determinados efeitos nas vidas humanas, e as pessoas devem assumir seus atos, e não jogar a consequência mais degradável de seus erros sobre vidas indefesas

que em nada contribuíram para estes erros, e que, portanto, não devem ser injustamente punidas.

## 6 ASPECTOS RELIGIOSOS

### Catolicismo

Embora o Brasil não seja mais um país laico, quando o assunto é a legalização do aborto, Estado e Igreja divergem.

Notório é que o aborto no Brasil é um tema que está longe de ser resolvido, uma vez que o Código Penal encontra-se em guerra com o Código Canônico.

Apesar de o Código Penal de 1940 em vigor nos dias atuais permitir o aborto em dois casos, conforme antes estudado, a Igreja Católica, baseadas no mandamento "não matarás", condena a prática do aborto, ainda que a interrupção da gravidez se dê por razões de ordem terapêutica ou sentimental.

Desde o século IV, o Catolicismo condena o aborto em qualquer estágio e em qualquer circunstância, permanecendo até hoje como opinião e posição oficial da igreja católica.

Para defender com tanto rigor sua postura, os cristãos consideram que a alma é infundida no novo ser no momento da fecundação; assim, proíbe o aborto em qualquer fase, já que a alma passa a pertencer ao novo ser no preciso momento do encontro do óvulo com o espermatozóide.

Em 1917 a Igreja declarou que uma mulher e todos os que em ela se associasse deveriam receber a excomunhão pelo pecado do aborto.

Em 1930, ficou determinado que o direito à vida de um feto é igual ao da mulher, e toda medida anticoncepcional foi considerada um "crime contra a natureza" exceto os métodos que estabelecem a abstinência sexual para os dias férteis.

Em 1976, o Papa Paulo VI disse que o feto tem "pleno direito à vida" a partir do momento da concepção; que a mulher não tem nenhum direito de abortar, mesmo para salvar sua própria vida. Essa posição se baseia em quatro princípios:

- Deus é o autor da vida.
- A vida se inicia no momento da concepção.
- Ninguém tem o direito de tirar a vida humana inocente.
- O aborto, em qualquer estágio de desenvolvimento fetal, significa tirar uma vida humana inocente.

Nos dias atuais a posição da igreja Católica continua a mesma, porém, após a visita do Papa Bento XVI, no mês de maio do corrente ano, onde a mídia deu conta de divulgar antes mesmo do Papa pisar em solo Brasileiro que era o mesmo a favor da excomunhão para quem fosse a favor do aborto, que o assunto voltou a ser motivos de debates constantes no nosso País.

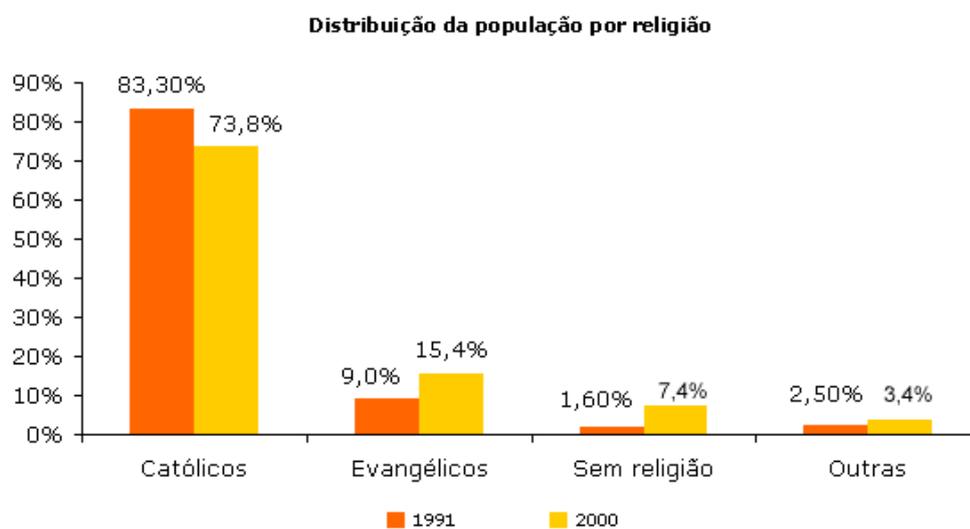
Desde o século IV, a excomunhão é a punição que a igreja católica dá a quem aborta. Excomunhão significava que lhe seriam negados todos os sacramentos e sua comunicação com a igreja: uma punição eterna no inferno.

O Ministro José Temporão, atual ministro da saúde, como sendo um dos defensores do aborto no Brasil, considerou a decisão da igreja Católica de excomungar políticos, como descabida. Em sua defesa, o Papa afirmou que a excomunhão não seria uma medida arbitrária, uma vez que encontra-se previsto no código canônico.

Em resposta aos Deputados, senadores e políticos que votam a favor da lei para legalização do Aborto no Brasil, o Pontífice afirma que “apoiar tal lei é sinal de egoísmo”. (A gazeta, 10 de Maio de 2007).

Afirmou ainda o Papa, que seria uma derrota para a igreja católica, assim como foi na Cidade do México, se em um país onde mais de 80% da população é católica, o aborto ser legalizado pela escolha do povo em um plebiscito. (A Tribuna, 10 de Maio de 2007).

No Brasil, conforme o censo 2000, o mais recente da categoria, a religião no Brasil encontra-se dividido na seguinte proporção.



Quanto à questão do aborto, a grande diferença entre católicos e a maioria das igrejas protestantes, está no respeito proteção da vida da mãe.

Em breves relatos, vale citar a idéia defendida por distintas religiões, a fim de diferenciá-la da idéia defendida pela igreja católica. Sejam elas:

Igrejas Protestantes (batista, luterana, presbiteriana, unitária e metodista).

O comportamento das igrejas protestantes é um pouco menos rígido que a da igreja católica, uma vez que permite o aborto terapêutico, e não encara o aborto como método de controle da natalidade. Encaram a questão de forma

menos homogênea. Quem resolve o melhor caminho é sempre o médico, pastor e paciente, o Estado não interfere nas decisões.

Foram os países protestantes os primeiros neste século a adotar legislações mais liberais em relação ao aborto.

#### Religião Judaica

O judaísmo tem apresentado uma postura mais flexível no que diz respeito à questão do aborto.

Para os judeus, o feto só se transforma num ser humano quando nasce, e isso se deve a concepções teológicas diferentes em relação à alma e “pecado original”.

#### Religião Espírita

Os espíritas concordam, de maneira geral, no que tange ao aborto, em considerá-lo um crime; mas por razões diversas daquelas apontadas pela igreja católica.

O grau de punição pelo ato praticado varia conforme o contexto individual.

#### Candomblé

Contrariamente a igreja católica, é uma religião onde o aborto é permitido. Porém, existe uma exceção a essa liberdade, quando se constata que a concepção daquele feto ocorreu durante um período de recolhimento religioso, pois neste caso poderia ter-se dado por injunções alheias à vontade daquela

mulher que devem ser por ela acatadas. Mantêm a tradição e o emprego de diversos métodos anticoncepcionais trazidos da África em séculos passados.

#### Budismo, Hinduismo e o Hare Krishna

Concluí-se, pelas visões diferenciadas dos corpos masculino e feminino, que essas religiões defendem, que o homem é o portador da vida, e a mulher portadora de um corpo cuja única finalidade é proteger o feto. Ambas as religiões defendem uma visão machista, onde o homem é quem tem o direito de decidir pela continuidade ou não da gestação.

Entre gueixas o aborto é normal, já nas mulheres sérias o aborto só é feito perante a autorização do marido.

## 7 ASPECTOS JURÍDICOS

A todo instante no ordenamento jurídico, discussões que giram em torno da “revogação” do crime de aborto tipificado nos artigos 124 a 128 do Código Penal, são travadas.

O aborto encontra-se como sendo uma das infrações penais mais controvertidas atualmente.

O termo inicial para a prática do aborto é o começo da gravidez, sob a óptica jurídica, a gestação tem início com a sua fixação no útero materno, ou seja, nidificação.

No crime de aborto, assim como todos os tipificados pelo código penal, existe a necessidade de se identificar a classificação doutrinária, o bem jurídico tutelado, as partes (sujeito ativo e passivo), a pena, competência, entre outras perguntas que encontram suas respostas nas doutrinas criminais.

A classificação doutrinária é fundamental para o estudo de qualquer instituto no campo do direito. O doutrinador Rogério Greco (2006, p. 264) classifica o crime de aborto como:

Crime de mão própria, quando realizado pela própria gestante (auto – aborto), sendo comum nas demais hipóteses quanto ao sujeito ativo; considera-se próprio quanto ao sujeito passivo, pois que somente o feto e a mulher grávida podem configurar nessa condição; pode ser comissivo ou omissivo (desde que a omissão seja imprópria); doloso; de dano; material; instantâneo; de efeitos permanentes (caso ocorra com a morte do feto, consumando o aborto); não transeunte; monossubjetivo; plurissubsistente; de forma livre.

O Código Penal pune, de forma diversa, a gestante e o terceiro que nela realiza manobras abortivas. Quando a gestante é considerada a autora do delito, o mesmo é classificado com crime próprio ou especial.

Pode-se classificar o sujeito ativo e o sujeito passivo do crime de aborto, baseado na seguinte divisão:

- a) Sujeito ativo do crime de aborto: Na modalidade de auto-aborto ou de consentimento para que um terceiro pratique as manobras abortivas, o sujeito ativo será a gestante. Na modalidade de aborto provocado por terceiro, qualquer pessoa configurará como sujeito ativo.
  
- b) Sujeito passivo do crime de aborto: Alguns doutrinadores consideram o produto da concepção, ou seja, o feto como sujeito passivo. Para a grande maioria, inclusive para Fragoso, o Sujeito passivo é o Estado ou a comunidade Nacional, configurando ainda a gestante como vítima, caso seja o aborto provocado sem o seu consentimento.

O bem jurídico tutelado pelos artigos 124, 125 e 126 do Código Penal é a vida do ser humano em formação. Protege-se a vida intra-uterina, para que possa o ser humano desenvolver-se normalmente e nascer. Dessa forma, o nascituro é portador do bem jurídico, a vida humana dependente.

O objeto material do delito, ou seja, aquele sobre o qual recai a conduta delitiva é o óvulo fecundado, o embrião ou feto humano vivo, implantado no útero materno. Podendo ser o aborto considerado *ovular, embrionário ou ainda fetal*.

Na esfera jurídica é admissível a tentativa do aborto.

É indispensável a prova de que o ser em gestação se encontrava vivo quando da intervenção abortiva e de que sua morte foi em decorrência precisa da mesma.

As penas encontram-se reguladas pelos art. 124 a 127 do CP, onde as mesmas variam entre 1 (hum) à 10 (dez) anos, sendo a maior pena aplicada nos crimes de aborto praticado sem o consentimento da gestante. Calha ressaltar ainda que o crime tipificado no art. 124 do CP, denominado por alguns doutrinadores como aborto simples, cabe a suspensão condicional do processo.

A ação penal para o referido tipo penal é pública incondicionada.

Quanto à competência, tratando – se de um delito de competência do Tribunal do Júri.

### **7.1 Punição do Crime de Aborto no Espírito Santo**

Uma pesquisa de campo foi realizada em alguns cartórios da vara criminal de comarcas do Estado do Espírito Santo, para demonstrar como funciona com clareza, nos dias atuais, a punição do crime de aborto na esfera Jurídica.

O resultado da pesquisa demonstra que

**(INSERIR O RESULTADO DA PESQUISA DE CAMPO)**

Em contraponto com o resultado da pesquisa acima apresentada, o aborto clandestino no Estado do Espírito Santo está presente no cotidiano de sua

população em proporção elevada, muito embora não seja de conhecimento de muitos a tragédia que o aborto representa no mundo feminino.

O Jornal A Gazeta, de 10 de maio de 2007, apresentou um quadro estático onde se pode concluir que:

- 4,2 Mil – Esta foi a quantidade de mulheres internados no Espírito Santo por consequência de aborto, em 2006. Foi considerada a segunda principal maior causa de internação de mulheres no Estado, perdendo apenas para o parto.
- 31% - Esta é a porcentagem total de gestações que terminam aborto no Brasil. Isto corresponde a cerca de 1 milhão de abortos por ano, divididos entre clandestinos e espontâneos, sem contar os realizados com autorização Judicial.

A sociedade tem fechando os olhos para os altos índices ora demonstrados, talvez no caso em tela, a expressão “ignorante” seria a mais cabível para definir o povo brasileiro, que despreza a realidade e apenas se comove quando a mídia lança, de maneira propositalmente comovente, um acidente aéreo que fez de vítima aproximadamente 200 pessoas.

Ocorreu no Dia 23 de Outubro de 2007, na capital do Estado, de um médico ter sido acusado de estar praticando aborto em seu consultório médico. Em notícia, o Jornal A Tribuna de 24 de outubro de 2007, publicou que o médico ginecologista conhecido como Alexandre Tanure, já respondeu por outro processo criminal pelo mesmo crime, de aborto, tendo sido o mesmo absolvido pelo júri popular.

Uma das pacientes encontrada no consultório do médico encontra-se presa por tentativa de Aborto. Quando indagado sobre o motivo que levou a

mesma a praticar o ato, a esta se justificou alegando não ter condições de criar mais um filho (aborto econômico).

Em casos como estes, o conselho regional de medicina (CRM), abre sindicância contra o acusado, que se constado a infração, será julgado pelo Código de Ética médica, e se condenado, terá seu registro cassado.

Na mesma reportagem foi publicado que o CRM recebe, em média, uma denúncia de realização de aborto por ano. E ainda, que no Espírito Santo, apenas um médico teve seu registro cassado por praticar crime de aborto.

O exemplo foi anexado ao trabalho monográfico com a finalidade de fixar mais uma vez, que o tempo está fazendo com que se cai em esquecimento que a todos é garantido a dignidade da pessoa humana, e a vida da mulher está cada vez mais expostas aos riscos da clandestinidade.

## 8 LEGALIZAÇÃO DO ABORTO

Antes de adentrarmos nas complexas divergências entre a questão da legalização do aborto, é necessário aduzir que, muitas vezes, os debates se desenvolvem com a falta de conhecimento específico acerca do objeto tratado. Isto porque, este não apresenta uma forma facilmente perceptível, ante as difíceis implicações práticas e teóricas, o que acaba por tornar alguns dos mais apaixonados defensores, de qualquer dos posicionamentos desta discussão, muitas vezes pedantes.

Existe um projeto de lei tramitando na Câmara dos Deputados, onde sua finalidade a ser alcançada é a alteração do Código Penal, para descriminalizar o aborto.

Foi o projeto de Lei nº 1.135/91, apresentado pela ex-Deputada Jandira Feghali, onde passaria a ser permitido a morte do nascituro até momentos antes do parto.

Quanto ao projeto de lei acima mencionado, a corrente majoritária dos estudiosos defende trata-se de um projeto inconstitucional, baseado no fato de ser o direito à vida é um direito fundamental do homem, pois é dele que decorrem todos os outros direitos. A Constituição Federal do Brasil declara que o direito à vida é inviolável. Conforme o artigo 5º da Constituição:

[...] 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 [...].

Todos direitos são invioláveis, não existe, portanto, direito passível de violação. Além disso, os direitos previstos no artigo 5º da Constituição Federal são “cláusulas pétreas”, isto é, são direitos que não podem ser suprimidos da Constituição, nem mesmo por emenda constitucional.

Tal assunto não é tratado apenas pela Carta magna. Alguns acordos internacionais sobre Direitos Humanos que o Brasil assinou afirmam ser a vida inviolável. O principal desses acordos é Pacto de São José da Costa Rica, que em seu artigo 4º prevê:

[...] 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 privado da vida arbitrariamente [...].

Porém, contrariamente, ao que diz a corrente majoritária, a principal justificativa para o referido projeto, reside nos altos índices de mortalidade de gestantes não adequadamente atendidas quando em situação de abortamento, afirmando ser a melhor saída para o aborto no Brasil.

Não é apenas no Brasil que os projetos de lei para a legalização do aborto são criados, em vários outros países projetos são criados com a mesma finalidade e quase que sempre derrubados pelos mesmos motivos.

Por se tratar de um assunto polêmico, sem qualquer previsão de solução para o problema, o acontecimento de um plebiscito sobre a legalização do aborto está sendo cogitado e apoiado principalmente pelo atual Ministro da Saúde José Gomes Temporão. Conforme demonstra o site da Agenda do Brasil:

[...] O Ministro da Saúde, José Gomes Temporão, defendeu ao dia 12 de Abril de 2007, a realização de um plebiscito para decidir se o aborto deve ser legalizado no Brasil. O plebiscito é uma forma de consulta popular, prevista na Constituição Federal, em que a população é consultada antes de o governo tomar uma decisão [...].

[www.agenciabrasil.gov.br/noticias/2007/04/12](http://www.agenciabrasil.gov.br/noticias/2007/04/12).

Um estudo será realizado para demonstrar como o aborto, já citado anteriormente como sendo uma das infrações penais mais controvertidas atualmente, está sendo discutida e tratada no Brasil e no mundo, dando mais ênfase aos movimentos recentes.

### **8.1 Direito comparado**

Uma viagem será feita neste tópico do trabalho com a finalidade de se descobrir como a questão do aborto está sendo tratada por todo o mundo, e como o Brasil está lidando com a polêmica do aborto.

Para os que pouco se interessam no assunto, vale a título de curiosidade destacar que vários países adoram o dia 28 de setembro, como o dia mundial pela luta a favor da legalização do aborto. O Brasil recentemente foi palco do primeiro movimento se unindo aos demais países pelo reconhecimento do dia 28 de setembro como dia mundial pela luta a favor da legalização do aborto.

Em comparação, dados estatísticos sobre o aborto no mundo apontam:

Número de aborto:

- Número de abortos por ano: entre 46 a 55 milhões.
- Número de abortos por dia: aproximadamente 126.000.

Onde ocorrem:

- 78% de todos os abortos são realizados em países em desenvolvimento;
- Os restantes 22% em países desenvolvidos.

#### Legalidade dos abortos:

- Aproximadamente 97 países, com cerca de 66% da população mundial, têm leis que em essência permitem o aborto induzido.
- 93 (Noventa e três) países, com cerca de 34% da população proíbem o aborto ou permitem o aborto apenas em situações especiais como deformações do feto, violações ou risco de vida para a mãe.
- Todos os anos cerca de 26 milhões de mulheres realizam abortos legais, enquanto que 20 milhões de abortos são realizados em países onde esta prática é restringida ou proibida por lei.

Os dados estatísticos foram retirados do site: [www.sobreaborto.info](http://www.sobreaborto.info).

Grande parte dos países, nos dias atuais, aceitam a interrupção da gravidez, tal afirmação encontra-se expressa em mapas e gráfico conforme figura 01 em apêndice.

A maioria da população do planeta vive em países com legislação liberal. O Brasil encontra-se no rol dos países que não admitem o aborto, salvo em casos de risco com a mãe.

O aborto nos dias atuais é “inteiramente legal” somente em Cuba, Porto Rico e na Guiana. No Chile, Colômbia, El Salvador, Honduras, Haiti e na República Dominicana a prática é totalmente proibida, mesmo o aborto

terapêutico para salvar a vida da mulher. Nos demais países o aborto é permitido em alguns casos, sendo o mais comum para salvar a vida da gestante.

No Brasil, a briga maior é que apesar de sofrer uma pressão contrária de católicos e evangélicos, a comissão de juristas que estuda a reforma do Código Penal sugeriu a ampliação dos casos em que o aborto é permitido.

Quando se faz um estudo comparado do Brasil com os demais países, note-se que a polêmica é mundial. Conforme se pode observar segundo os dados referentes a alguns países destacados a seguir:

A Inglaterra foi primeiro país a permitir aborto no prazo de 28 semanas.

Recentemente Portugal foi palco de um plebiscito, onde os portugueses tiveram a oportunidade de dizer "não" à legalização do aborto no País. Com a aprovação da lei, o projeto liberava o aborto até a décima semana de gravidez, passando Portugal a ter uma legislação equivalente à dos principais países europeus.

Na Bolívia, a igreja Católica, assim como no Brasil, bateu de frente com os movimentos feministas que desde 1997 lutavam para tornar acessível o aborto nos casos previsto no Código Penal. Tais movimentos resultaram no projeto de Lei de Saúde Sexual e Reprodutiva que foi aprovado pelo Parlamento em março de 2004. Porém, devido à pressão da igreja Católica, o projeto não foi sancionado pelo Presidente da República.

Na Suíça, a realização de um aborto legal é impossível, uma vez que se trata de população conservadora e religiosa, porém, as mulheres suíças atravessam a fronteira para fazer o aborto na França. Sendo a mortalidade materna a maior consequência da não legalização do aborto.

O Japão é um país onde o aborto é legal, porém, proíbe radicalmente as pílulas anticoncepcionais. O resultado é uma alta taxa de aborto.

A Argentina contou recentemente com uma campanha nacional pela legalização do aborto, onde pode contar com o apoio do Ministro da Saúde que se manifestou favorável à reforma legal.

No país do México, cada estado possui seu próprio Código Penal. Existe uma Lei conhecida por Yucatán que permite o aborto desde a década de 1920. A partir de 1990 passaram a acontecer mobilizações políticas em níveis estaduais, sendo para assegurar acesso aos procedimentos nos casos em que o aborto é legal, geralmente estupro, quanto para conseguir reformas legais mais amplas. No ano de 2003, na Cidade do México, uma lei foi aprovada ampliando o acesso ao aborto por razões de saúde.

No Uruguai, foi criado em 2002 um projeto de Lei de Defesa da Saúde Reprodutiva que inclui a descriminalização do aborto, tendo sido aprovado pela Câmara dos Deputados. Porém, em 2004 com 63% de apoio por parte da população, foi o projeto negado pelo Senado Federal por 17 votos contra e 13 a favor onde se manteve a lei vigente no país desde 1938, considerando o aborto crime, com certas exceções e atenuantes.

Em pesquisa ao site [Portal BrasilMedicina](#) o médico Aníbal Faundes, também Presidente do Comitê de direitos sexuais e reprodutivos da Federação Internacional de Ginecologia e Obstetrícia (Figo), afirma que a taxa de aborto no Brasil (35 a 40 abortos a cada mil mulheres) é bem maior do que a taxa de países onde o aborto é permitido pela lei, como a maior parte da Europa Ocidental (10 abortos a cada mil mulheres). A grande diferença é que nesses países a educação sexual existe desde a infância, o conhecimento sobre métodos

contraceptivos é praticamente universal e o acesso a esses métodos está ao alcance de todos.

O jornal A tribuna, de 26 de Outubro de 2007, trouxe dados demonstrando como é o aborto no mundo, sendo:

- CANADÁ: é permitido em situação de risco à saúde.
- CHILE: Na República do Chile é proibido em qualquer circunstância.
- CUBA: É permitido até as 12 semanas desde o triunfo do Revolução Socialista, em 1959. Cuba é o único país em que o aborto é legal sem restrições.
- ESTADOS UNIDOS: É legal desde os anos 70, na maioria dos Estados. Só não é legal na Dakota do Sul.
- FRANÇA: Foi legalizado em 1935 até as 12 semanas a pedido da mulher, por causas sociais e econômicas. É exigido o aconselhamento da mulher. Também é permitido após as 12 semanas em caso de risco de morte ou saúde física da mulher e risco de má-formação do feto. É necessário a certificação de 2 médicos.
- ALEMANHA: Permitida até as 12 semanas a pedido da mulher após aconselhamento médico, ou em consequência de violação e outro crime sexual. Após as 12 semanas só é liberada por razões médicas.
- ÍTALIA: Permitido entre 12 e 13 semanas por razões sociais, médicas ou econômicas, bem como em qualquer momento em casos de risco de morte ou de saúde física ou mental da mulher, risco de má-formação do feto, violação ou crime sexual.
- PORTUGAL: Permitido até as 10 semanas de gestação, com um período mínimo de reflexão de três dias. Permitido até a 16 semana em

casos de violação de crime sexual e até 24 semana em casos de má-formação do feto.

- REINO UNIDO: É liberado até as 24 semanas por razões sociais, médicas ou econômicas, após as 24 semanas nos casos de risco para a vida da mãe.
- AUSTRÁLIA: É legal desde a década de 1970, mas o governo anunciou um plano para reduzir o número de abortos no País por meio de programa de aconselhamento à gestante.

Calha notar ao final desta análise que cada País briga de igual para defender a saúde da mulher ou a vida do feto. Inúmeros são os projetos de lei que tentam solucionar a questão do aborto. É de observar que a cultura é um dos fatores que mais influência nas decisões.

A conclusão que se chega de imediato é que em países onde o aborto é permitido, existe uma alta taxa de aborto conforme antes citado, em contraponto, nos países em que o aborto é totalmente ilegal, o número de morte de gestantes é elevado. Por isso dizer que se trata de um assunto em que troca à proteção de uma vida pelo outra.

### **8.1.1 Direito comparado entre EUA x Brasil (*Freakonomics*)**

É notório até a presente etapa do trabalho científico que todos os países lutam para defender sua posição quanto a legalização ou não do aborto.

Os Estados Unidos no início da década de 90, apresentava seu maior índice de criminalidade juvenil, onde, criminalistas analisando a situação do País,

previam um crescimento de 15% para os próximos anos. Porém, não foi o que ocorreu.

Foi uma jovem, chamada Norma McCovery, que apenas queria fazer um aborto, que mudou o rumo desses índices. Norma tinha 21 anos, era pobre, alcoólatra e usuária de drogas, tinha baixa escolaridade e nenhuma aptidão profissional. A mesma, na década de 70, já havia entregado dois filhos a adoção, grávida novamente, sem condições de passar por um aborto clandestino, visto que lhe custaria uma condição financeira, Norma teve apoio de pessoas importantes, onde em uma ação coletiva, figuraria como co-autora em uma ação coletiva em favor da legalização do aborto. Este caso então ficaria conhecido como *Roe X Wade*.

Aos 22 de janeiro de 1973, os Estados Unidos acolhia a legalização do aborto no Brasil.

Mas qual relação à diminuição da criminalidade nos Estados Unidos teria com a legalização do aborto no País?

Um estudo promovido por um economista americano, Stephen J. Levitt, em sua obra *Freakonomics*, capítulo 4, provou que a legalização do aborto nos Estados Unidos depois do famoso caso *Roe X Wade* fez com que o índice de violência neste País despencasse.

Se observarmos bem, o fato se deu na década de 70 e a conclusão do estudo na década de 90. Anos mais tarde, justamente quando estas crianças não-nascidas atingiriam a idade do crime, foi que o índice de criminalidade começou a diminuir.

O Estudo mostrou que uma criança nascida em um ambiente familiar adverso, tem muito mais probabilidade que outras de se tornar um bandido. Ou

seja, quando o governo passou a dar a uma mulher a oportunidade de escolha quanto ao aborto, sendo posto no mundo apenas crianças desejadas, onde as condições de vida seriam saudáveis, o número de jovens voltado para o crime diminuiu consideravelmente.

O interessante neste caso, é que no momento de os estudiosos oferecerem razões para a queda no índice de violência nos Estados norte-americanos, não apareceu o aborto. Isto porque as pessoas têm dificuldade em aceitar que uma prática que atenta contra a vida tenha uma implicação diretamente positiva sobre a sociedade. Talvez, seja porque o homem tenha profunda dificuldade em se desvincular dos seus valores que foram impostos no momento de sua “domesticação”.

Vale dizer que a simples afirmação de que o aborto agride invariavelmente o direito à vida produz uma perspectiva conturbada da nossa realidade. Deve ser lembrado que o conceito de vida é meramente biológico, uma vez que o Estado deve sim, garantir uma saúde psicológica e um ambiente propício para a manutenção da dignidade nas etapas de desenvolvimento da vida, e muitas (quando não a maioria) das vezes nem apresenta resquícios de propensão ao início deste tipo de tutela.

Nos Estados Unidos este entendimento conquistou espaço e respeito na medida em que foram notados diversos pontos positivos advindos da legalização do aborto.

O primeiro ponto positivo apontado pelo economista foi que as crianças nascidas depois desta legalização tiveram chances consideravelmente maiores de crescer em lares nos quais elas eram queridas, pois no momento em que a

gestante é compelida a proceder com a gravidez ela provavelmente ficará amargurada, deixando de propiciar à criança um lar saudável.

Outro ponto relevante repousa no fato de que, mesmo desconsiderados os fatores de renda, idade, grau de instrução e a saúde da mãe, - fatores freqüentemente apontados como maiores responsáveis pelo alto índice de violência no Brasil - a criança originária de gestação obrigatória continua propensa a se tornar criminoso, o que prova, que, mesmo o Estado suprindo as necessidades básicas da população, na melhor das hipóteses, ainda haveria crianças crescendo sem o mínimo de dignidade, posto que não aceitas por seus progenitores.

Cabe salientar, ainda, que o contexto norte-americano no qual se discutiu o aborto era completamente diferente do contexto brasileiro atual englobador de uma sociedade que, apesar de violenta, tem entre suas mazelas mais profundas a desigualdade econômico-social crônica, e a corrupção que impede a oxigenação das riquezas do País e uma atuação estatal mais séria.

Nesta lógica, qual seria o interesse coletivo em compelir uma gestante a prosseguir com a gravidez, se ela provavelmente terá sua vida, estabelecida socialmente, desagregada da sua realidade e incluída em uma nova perspectiva desprovida de estímulos adequados para sua segurança no conduzimento da criação de seu filho. Diante desta crua constatação, a mulher acaba desenvolvendo uma repulsa à criança, que provavelmente será jogada na vida sem qualquer tipo de base familiar, vindo a se tornar, conseqüentemente, mais uma excluída que terá por única alternativa se engajar no crime.

## 8.2 Legalização do Aborto no Brasil

Conforme visto e debatido anteriormente, existe um projeto de lei tramitando na Câmara dos Deputados, onde se pleiteia a descriminalização do aborto no Brasil, alterando o Código Penal.

A favor da aprovação do projeto de Lei, existe um grupo feminista que defendem existir 12 razões para a legalização do aborto. Estas 12 razões encontram-se publicada em vários sites da internet, entre eles, [www.terramar.org.br](http://www.terramar.org.br), sendo elas:

1 – ELA GARANTE A AUTONOMIA DAS MULHERES, respeitando sua capacidade de pensar, decidir e agir de acordo com seus próprios valores e concepções e considera que elas podem fazer isso de forma responsável e ética.

2 – SÃO MUITOS OS MOTIVOS QUE LEVAM UMA MULHER A ABORTAR, não se sente preparada para ser mãe; ter sido abandonada pelo “companheiro”; porque perderá o emprego; porque será expulsa de casa; por não ter como sustentar mais uma criança; porque engravidou de um estupro no casamento ou porque não quer ter filhos/as. Seja qual for o motivo, não cabe à sociedade, a igreja. A mídia ou qualquer outra instituição julgá-la e muito menos condená-la.

3 – A CRIMINALIZAÇÃO NÃO IMPEDE AS MULHERES DE ABORTAR. Quando uma mulher se vê diante de uma gravidez que ela não deseja ou quer, por algum motivo, não pode manter, ela aborta de qualquer jeito, mesmo correndo risco de morte: tomando chás, xaropadas, se perfurando com agulhas, arames ou outros objetos qualquer.

#### 4 – O ABORTO É HOJE UMA QUESTÃO DE SAÚDE PÚBLICA.

Devido o grande número de mulheres, que faz aborto na clandestinidade, no Brasil, o aborto é a quarta causa de morte materna e o responsável por inúmeros casos de esterilização e outras complicações.

#### 5 – A CRIMINALIZAÇÃO MANTÉM UMA SITUAÇÃO DE PRIVILÉGIOS.

As mulheres ricas (geralmente brancas) têm como pagar uma boa clínica para fazer um aborto rápido e seguro. Já as demais (geralmente pobres, jovens e negras) têm que se submeter a procedimentos inseguros que colocam sua vida em risco.

#### 6 – NENHUM MÉTODO ANTICONCEPCIONAL É 100% SEGURO.

Todos os métodos hoje disponíveis podem falhar, levando mulheres a uma gravidez inesperada. Até a vasectomia, o método mais seguro, falha em 5% dos casos. Assim qualquer mulher que tiver uma relação sexual pode se ver diante de uma gravidez que ela pode querer ou não levar a diante.

#### 7 – A CRIMINALIZAÇÃO EXPRESSA UMA CULTURA MACHISTA.

Nenhuma mulher engravida sozinha, mas os homens não são responsabilizados pela gravidez nem por evitá-las. Esta responsabilidade é imputada somente às mulheres e só elas arcam com suas conseqüências.

#### 8 – NÃO HÁ DEFINIÇÃO CERTA DE QUANDO COMEÇA A 'VIDA'.

Inúmeras teorias tentam explicar quando começa a vida humana, mas nenhuma delas é consenso ou está plenamente comprovada. Dessa forma, nenhuma delas, mesma que defendida por instituições religiosas, devem interferir na política pública ou sobre o corpo da mulher.

#### 9 – A ILEGALIDADE CONDENA AS MULHERES A MORTE A MALTRATOS.

Tanto as mulheres que abortam espontaneamente como as que

provocam o aborto, quando chegam a um serviço público de saúde com abortamento em curso ou um sangramento vaginal qualquer, são tratadas como criminosas. São maltratadas, humilhadas, massacradas e até presa injustamente.

#### 10 – A MATERNIDADE É UM DIREITO E NÃO UMA OBRIGAÇÃO.

Para a maioria das mulheres a maternidade é muito esperada e desejada, por isso, ela deve ser um ato voluntário, de liberdade e amor. Obrigar uma mulher a levar adiante uma gravidez que ela não deseja é tornar a maternidade algo vil, menor, desprovido de amor e carinho.

#### 11 – LEGALIZAR O ABORTO NÃO OBRIGA NENHUMA MULHER A PRATICÁ-LO.

Apenas garante o direito das mulheres de fazê-lo, definido em que circunstâncias, em que período de gravidez, onde e quem (que profissional) pode fazer o procedimento.

#### 12 – O ESTADO BRASILEIRO É LAICO.

Em uma sociedade democrática, o Estado laico significa a separação entre poderes políticos e as instituições religiosas, e a não admissão de interferência direta de um determinado poder religioso nas questões do Estado. Sendo o Estado brasileiro laico, este não poderá determinar suas leis mediante qualquer convicção religiosa.

É baseado nesta teoria que o grupo feminista vem ganhando forças pela luta para a aprovação do projeto de lei.

Contrariamente ao que pleiteia esse grupo feminista, a decisão sobre a legalização ou incriminação, está muito longe de ser resolvida em nosso País.

No Brasil, somente se considerada a prática do aborto legal em duas hipóteses na qual já se conhece, porém, até serem reconhecidas as mencionadas hipóteses, a mulher já sofreu uma traumática e dolorosa violência, a psicológica.

Calha observar que se esmiuçado todo o conteúdo apresentado, podemos concluir que duas são as correntes consideráveis, confrontantes entre si, ambas lutando pela defesa ou reprovação da prática abortiva, surgindo dessa forma à conclusão da necessidade de ser liberado ou incriminado o aborto.

A primeira corrente é a defensora da liberação onde se sustenta a tese de que o pequeno ser nada mais é que uma parte ocasional do organismo materno, preso em suas entranhas, de modo que, como parte da mulher ou de suas vísceras, dela poderia livremente a gestante dispor, tal como pode ela autolesar-se, cometer o suicídio ou simplesmente cortar o seu cabelo.

Em contraponto a essa corrente atenta para o fato, que, no aborto, a mãe dispõe não só do seu corpo, mas, ainda, do corpo do filho. O fato de estar o filho *materialmente* contido no corpo da mãe não implica que esta possa decidir sobre a continuidade ou extinção do seu direito à vida, absorvê-lo ou incriminá-lo *juridicamente*.

Existe um binômio biológico “*mãe-filho*” onde não se pode admitir que seja considerado como uma só pessoa, desde que a lei e a biologia os distinguem perfeitamente.

Muito embora a população brasileira tenha idéias e opiniões divididas sobre o tema, é de suma valia fazer breves relatos sobre a culpa do governo que tenta esconder os problemas causados pela criminalização do aborto por debaixo do tapete dos corredores jurídicos.

Provavelmente, qualquer pessoa mais instruída não tenha a necessidade de abortar, seja por decorrência de família mais estruturada, seja por motivo econômico. Paralelamente, o “benefício” do aborto se estenderia, às mulheres menos instruídas e com menos recursos materiais.

Não se vê no dia-a-dia brasileiro projetos educacionais divulgando o quanto é crítico o quadro de mulheres vítimas do aborto, e ainda, os motivos que levam essas mulheres a se submeterem a tratamentos clandestinos, sem nenhuma segurança a saúde. O que tranqüiliza é que o atual Ministro da Saúde já reconheceu a situação como sendo caso de saúde pública, ou seja, tem alguém junto com o grupo feminista brigando pelos direito da mulher.

Estado deve elaborar propostas ou soluções políticas bem elaboradas, pois ele sempre teve em sua origem ou nas conseqüências uma motivação social. Desta forma deve ter em mente para mitigar o índice de aborto a idéia de socorrer os desassistidos, através da diminuição da pobreza, permitindo-lhes o acesso às suas necessidades primárias e imediatas, isto é, casa, comida, educação, assistência médica, conjuntamente com um processo de conscientização sanitária na população, de forma a conduzir todos a condições melhores de vida e saúde, além de políticas públicas sociais capazes de favorecer todas as essas necessidades básicas do homem, com intuito de combater a permanente iniquidade e a injustiça.

O que falta para o Brasil é abraçar a causa e assim como nos Estados Unidos, um estudo ser feito para se descobrir o porquê o Brasil atinge esse índice tão elevado nos quadros de aborto comparado aos outros países. Apresentando ainda os benefícios e conseqüências que a legalização do aborto causaria no mundo feminino. Esclarecendo que não pode mais tratar o assunto como uma

questão meramente religiosa e deixando milhares de mulheres serem constantemente vítimas de uma opinião sem fundamento legal da população.

A título de conhecimento, em matéria publicada no jornal A Gazeta de 10 de maio de 2007, o Ministro da Saúde afirma que homens são contrários à legalização, explicando:

[...] o Ministro da saúde, José Gomes Temporão, afirmou que há mais homens do que mulheres que se opõem à proposta. Temporão disse que há um viés machista e que, se os homens engravidassem, teriam uma postura diferente [...].

Embora não existe um estudo concreto no Brasil assim como ocorreu nos Estados Unidos, para não deixar vago o objetivo do trabalho, uma pesquisa de campo foi realizada onde se pode comprovar a opinião dividida entre os brasileiros.

É o que será estudado no próximo tópico do trabalho.

## 9 CONSEQÜÊNCIAS DA LEGALIZAÇÃO DO ABORTO

Nos países onde o aborto é ilegal o número de mulheres que morrem, em conseqüência de abortos realizados por pessoas sem treinamento médico, é grande, ocorre cerca de 100 mortes por 100 mil operações.

Contrariamente em operações com assistência médica são cerca de 1,9 (antes dos três meses da gestação) e 12,5 (após três meses) mortes por 100 mil operações.

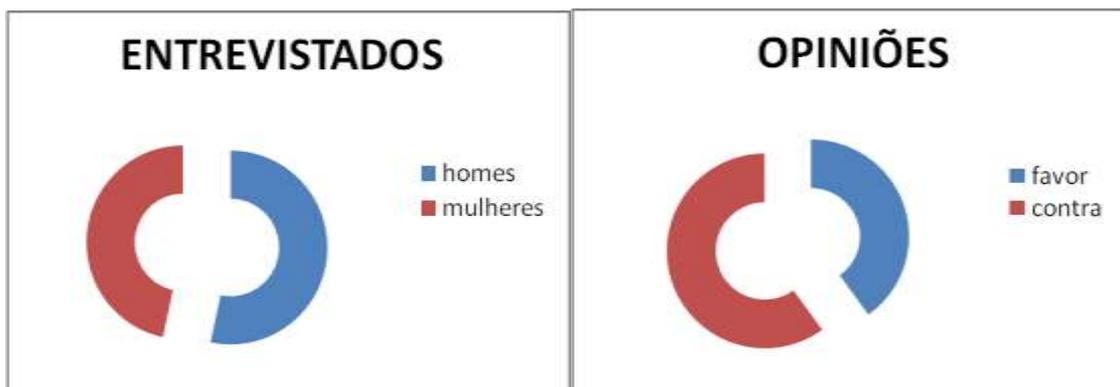
Nos países onde o aborto é legalizado, a taxa de mortalidade entre as mulheres, em decorrência de problemas na gravidez e no parto, é de nove em cada 100 mil.

Durante o século XX, a legislação liberou o aborto em diversas situações médicas, sociais ou privadas. Desde então, o movimento pela discriminação para certos casos vem crescendo em todo o mundo.

Em pesquisa de campo, 15 pessoas foram entrevistados, sendo 8 homens e 7 mulheres.

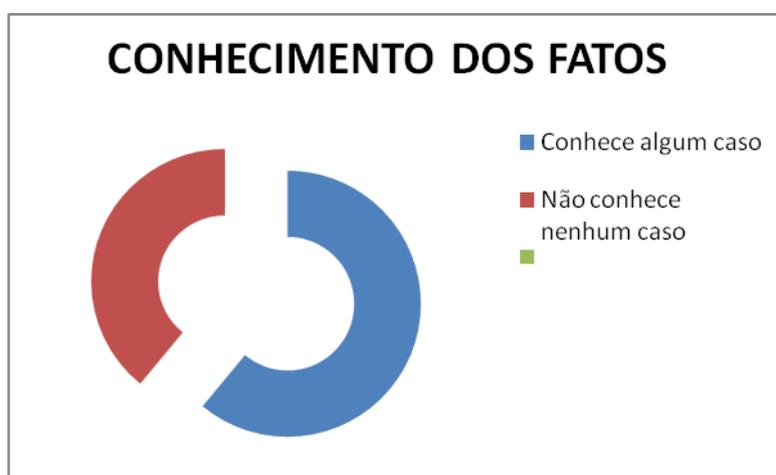
Em primeira instância se pode concluir que:

- 9 entrevistado foram CONTRA a legalização do aborto
- Divididos entre: 5 homens X 4 mulheres
- 6 entrevistados foram à FAVOR da legalização do aborto
- Divididos entre: 3 homens X 3 mulheres



Os dados ora encontrados apenas confirmam o que foi explicitado no corpo do trabalho, onde se confirmou que a opinião da população brasileira, apesar de tratar o Brasil de um País com 80% da população Católicos, encontra-se dividido, e ainda, que os homens são em números maiores contra a legalização do aborto.

O próximo passo é apresentar a estatística quanto o conhecimento dos fatos sobre punição sobre o crime de aborto em matéria criminal, e o índice foi de 75% de respostas negativas, conforme gráfico a seguir.



A idéia inicial do trabalho foi mostrar todas as fases do “delito” aborto para ao final unir o que é doutrinário com a visão da população, e se tentar enxergar até que ponto a população está preparada para enfrentar um plebiscito conforme proposto pelo Ministro da Saúde, para resolver a controvertida legalização do aborto.

O que se pode concluir sobre as “conseqüências da legalização do aborto” no Brasil, na visão da população é que:

- Muitas vidas serão interrompidas;
- Aumento do número de aborto;
- Aumento na prostituição;
- Incentivo indireto do sexo;
- Diminuição da prevenção por parte das mulheres;

Em contraponto, quando indagados sobre os benéficos da Legalização do aborto, as respostas foram mais pertinentes, onde podemos destacar as principais como:

- Diminuição da pobreza e da criminalidade;
- Diminuição considerável da mortalidade materna;
- Maior assistência com a saúde da gestante;
- Planejamento familiar;
- Evitar ou extinguir as clínicas clandestinas de aborto;
- Acesso a tratamento para mulher com pouca renda;
- Diminuição do número de filhos indesejados.

Falta ser apresentada à população argumentos legais para que se justifique ou não a permanência do crime de aborto tipificado no código penal. Calha observar que todo o trabalho foi baseado em divergências, e esta situação

só vem fazendo cada dia mais vítimas, porém, o primeiro passo para se solucionar o impasse, será colocar na balança quem são as vítimas, a mulher (gestante) ou o feto.

Pode-se afirmar é que todo homem está submetido à Lei Divina, mais o que está faltando essencialmente é uma Lei Educativa.

## 10 CONCLUSÃO

Já era a época em que se aceitava tratar o aborto como uma simples questão religiosa, nos dias atuais a demanda é mais voltada para tratar o aborto como uma questão da natureza humana.

Embora a Igreja Católica seja vista como a única entidade que se manifesta contra os métodos artificiais de controle de natalidade. Isto nem sempre foi assim. Até a Segunda Grande Guerra, a maioria dos países civilizados também adotava esta posição.

Correntes rodeiam os corredores do judiciário tentando a busca para solucionar o tenebroso problema que mata tantas mulheres vítimas do descaso do governo no nosso país.

Esconder o problema de mortalidade materna é a única atitude que o governo vem tomando nos últimos tempos. A saúde da mulher está em apuros, porém, a população tem fechado os olhos para isso e esquecendo que é garantido a mulher o direito a dignidade humana.

O Juízo de admissibilidade usado pela população é sem fundamento legal. É sabido que a cultura é um fator importante na tomada de decisões, porém, já passou da hora de se deixar influenciar por época.

O código penal que tipificou o crime de aborto é de 1940, o que não se parou para analisar foi que já se passaram mais de 7 décadas, tendo o cotidiano evoluído, muito embora deixando de remanejar os cuidados com a saúde da mulher.

O primeiro passo para se tentar pacificar será através da diminuição da pobreza, permitindo-lhes o acesso às suas necessidades primárias e imediatas,

isto é, casa, comida, educação, assistência médica, conjuntamente com um processo de conscientização sanitária na população, de forma a conduzir todos a condições melhores de vida e saúde, além de políticas públicas sociais capazes de favorecer todas as essas necessidades básicas do homem, com intuito de combater a permanente iniquidade e a injustiça.

O segundo passo é aceitar que o Brasil é um País laico, passando a varrer a sujeira escondida debaixo dos tapetes e com isso iniciar uma nova fase que é a de dar valor à vida da mulher, uma vez que a ela é garantido direitos e garantias fundamentais.

**BIBLIOGRAFIA**

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**: Parte especial. 5. ed. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2005.

\_\_\_\_\_ **Curso de Direito Penal**: Parte geral. 7. ed. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2004.

\_\_\_\_\_ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo Penal**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

COSTA JUNIOR, Paulo José da. **Direito penal curso completo**. 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2000.

Dicionário Jurídico. 6 ed. São Paulo: Rideel, 2002.

DUBNER, Stephen e LEVITT, Steven. **Freakonomics**: O Lado Oculto Inesperado de Tudo que nos Afeta. Ed. Elsevier, 2005.

FRAGOSO, Claudio Heleno. **Lições de direito penal**: parte geral. 17. Ed., vol. 1. São Paulo: forense, 2006.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte especial. 2. ed., vol. 2. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

JESUS, Damásio E. de . **Direito Penal**: Parte especial. 27. ed., vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2005.

MIRABETE, Julio Fabbini. **Manual de Direito Penal**: parte especial. 23. ed., vol. 2. São Paulo: Atlas, 2005.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**: Parte Geral - Parte Especial. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

VADE MECUM. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

**Revista jurídica consulex** – ano X – nº 225 de 31 de maio de 2006.

**Revista jurídica Consulex** - ano XI – nº 245 de 31 de Março de 2007.

**Revista Super Interessante** – Ed. 240 – Jun/2007: Abril.

**Aborto.** Disponível no site: [http://www.webciencia.com/01\\_aborto.htm](http://www.webciencia.com/01_aborto.htm)> acessado em 17 jul. 2007.

Arthur Henrique de Pontes Regis. **Início da vida humana e da personalidade jurídica: questões à luz da Bioética.** Disponível no site: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6462> > Acessado em 12 maio 07.

**Geografia do aborto.** Disponível no site: <http://aborto.8m.com/index2.htm>> Acessado em 3 jul. 2007.

Gisele Leite. **Aborto: um crime polêmico.** Disponível no site: [http://jusvi.com/doutrinas\\_e\\_pecas/ver/20583/](http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/20583/) > acessado em 09 agost. 2007.

Irene Lôbo. **Temporão defende plebiscito para decidir sobre legalização do aborto.** Disponível no site: <http://www.agenciabrasil.gov.br/noticias/2007/04/12/materia.2007-04-12.4547622866/view> > Acessado em 30 set. 2007.

Humberto L. Vieira. **O aborto e sua legalização.** Disponível no site: <http://providafamilia.org/oabortoe.htm> > Acessado em 05 out. 2007.

**Mapa abortivo.** Disponível no site: <http://www.aborto.com.br/mapa/index.htm> > Acessado em 30 set. 2007.

Projeto sexualidade aborto. **Tipos de aborto.** Disponível no site:

<http://aborto.atspace.com/tipos.htm> > Acessado em 12 maio 2007.

Ricardo Luís Sant' Anna de Andrade. **Aborto e direito a vida.** Disponível no site:

<http://www.aborto.com.br/artigos/abortoedireito.htm>> acessado em 18/07/2007.

**12 razões para defender a legalização do aborto.** Disponível no site:

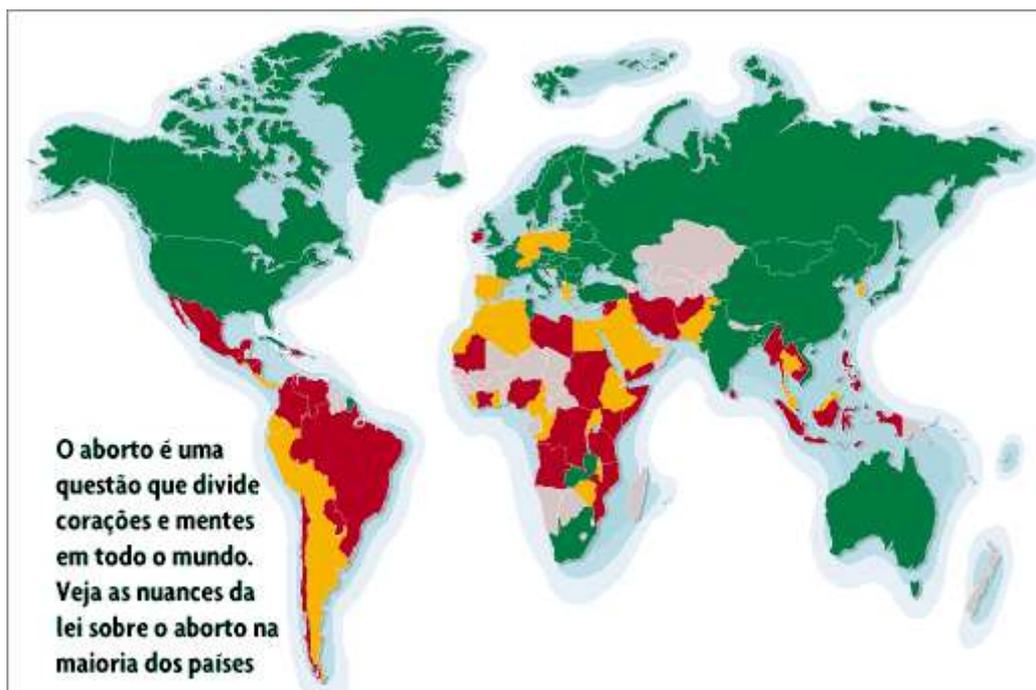
[www.terramar.org.br/oktiva.net/anexo/66833](http://www.terramar.org.br/oktiva.net/anexo/66833) > Acessado em 05 out. 2007.

**ANEXO**

## ANEXO I

Figura 01

## MAPA ABORTIVO



Permitem o aborto	
África do Sul	Holanda
Albânia	Hungria
Austrália	Índia
Áustria	Inglaterra
Bangladesh	Itália
Bélgica	Iugoslávia
Bulgária	Japão
Canadá	Noruega
China	República Checa
Cingapura	Romênia
Coreia do Norte	Rússia
Cuba	Suécia
Dinamarca	Taiwan
Eslováquia	Tunísia
Estados Unidos	Turquia
Finlândia	Vietnã
França	Zâmbia

Permitem com restrições	
Alemanha	Israel
Arábia Saudita	Jamaica
Argélia	Jordânia
Argentina	Libéria
Bolívia	Malawi
Burundi	Malásia
Camarões	Marrocos
Congo	Panamá
Coreia do Sul	Paquistão
Costa Rica	Peru
Egito	Polónia
El Salvador	Portugal
Equador	Ruanda
Espanha	Suíça
Etiópia	Tailândia
Gana	Uganda
Grécia	Uruguai
Hong Kong	Zimbábue
Iraque	

Não permitem, exceto quando há risco para a vida da mãe	
Afganistão	Libia
Angola	Mauritânia
Brasil*	México*
Camboja	Moçambique
Chile	Nicarágua
Colômbia	Nigéria
Costa do Marfim	Paraguai
Filipinas	Quênia
Guatemala	República Dominicana
Haiti	Síria
Honduras	Somália
Iêmen	Sri Lanka
Indonésia	Sudão
Irã	Tanzânia
Irlanda	Venezuela
Laos	Zaire
Libano	

\* Brasil e México admitem aborto em caso de incesto, estupro e anomalia fetal

<http://www.aborto.com.br/mapa/index.htm>

Fonte: Veja (08/07/98)

**APÊNDICE**

**APÊNDICE I****QUESTIONÁRIO PARA A CONFEÇÃO DE TRABALHO MONOGRAFICO.**

NOME: \_\_\_\_\_

IDADE: \_\_\_\_\_

SEXO: \_\_\_\_\_ PROFISSÃO: \_\_\_\_\_

ESCOLARIDADE: \_\_\_\_\_

ESTADO CÍVIL: \_\_\_\_\_

FILHOS: \_\_\_\_\_ QUANTOS ( )

RENDA MENSAL: \_\_\_\_\_

**SOBRE A LEGALIZAÇÃO DO ABORTO NO BRASIL**

( ) CONTRA ( ) A FAVOR

**TEM CONHECIMENTO DE PUNIÇÃO POR CRIME DE ABORTO?**

( ) SIM ( ) NÃO

**CONSEQUÊNCIAS DA LEGALIZAÇÃO DO ABORTO NO BRASIL?**\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_**BENEFÍCIOS DA LEGALIZAÇÃO DO ABORTO NO BRASIL?**\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_