

ABORTO NO BRASIL: INCONSTITUCIONALIDADE E SAÚDE PÚBLICA

ABORTION IN BRAZIL: UNCONSTITUTIONALITY AND PUBLIC HEALTH

Adriana da Silveira¹

Gabriel Martins Furquim²

Resumo

No Brasil, é prevalente a ocorrência de aborto. E o presente artigo trata de sua descriminalização. Inicialmente, sob ponto de vista jurídico, apresenta-se o histórico dos conceitos e das espécies de aborto elencadas no Código Penal, em seus artigos 124 à 128. Posteriormente, realiza-se uma análise crítica sob a perspectiva de saúde pública para a vida das mulheres, sendo apresentados dados quanto aos problemas e às consequências no contexto brasileiro. Objetiva-se, também, tratar do aborto clandestino no Brasil e da importância de descriminalizar a conduta até a 12ª semana de gestação, como uma solução. Além disso, analisa-se as recentes decisões do Supremo Tribunal Federal sobre a descriminalização do aborto de fetos anencéfalo, baseado na ADPF 54, além de outras ações, particularmente sobre a descriminalização até o terceiro mês da gestação, conforme a Habeas Corpus 124.306, em que se discute violação aos direitos fundamentais das mulheres, e o princípio da proporcionalidade. O trabalho, em termos metodológicos, foi feito por meio de pesquisas bibliográficas, livros, notícias, monografias, decisões judiciais e artigo científicos. Desta maneira, como hipótese, a mulher que for impedida da decisão sobre interromper ou não a gestação e a criminalização do aborto violam direitos fundamentais. Aliás, desrespeita o princípio da proporcionalidade criminalizar o aborto no primeiro estágio da gestação. Portanto, conclui-se pela necessidade de reformar a legislação em vigor para descriminalizar a prática do aborto nos primeiros meses de gestação, tendo em vista a falta de amparo da saúde pública, para prática de forma legal e segura.

Palavras chave: Aborto; Descriminalização; Saúde Pública; Direitos Fundamentais.

Abstract

In Brazil, the occurrence of abortion is prevalent. And this article deals with its decriminalization. Initially, from a legal point of view, the history of the concepts and species of abortion listed in the Penal Code is presented, in articles 124 to 128. Subsequently, a critical analysis is carried out from the perspective of public health for the lives of women. women, with data on the problems and consequences in the Brazilian context. It also aims to address clandestine abortion in Brazil and the importance of decriminalizing conduct up to the 12th week of pregnancy, as a solution. In addition, the recent decisions of the Federal Supreme Court on the decriminalization of abortion of anencephalic fetuses, based on ADPF 54, are analyzed, as well as other actions, particularly on decriminalization up to the third month of pregnancy, according to Habeas Corpus 124,306, in that violation of the fundamental rights of women is discussed, and the principle of proportionality. The work, in methodological terms, was done through bibliographic research, books, news, monographs, court decisions and scientific articles. Thus, as a hypothesis, women who are prevented from deciding whether or not to terminate pregnancy and criminalize abortion violate fundamental rights. In fact, it disrespects the principle of proportionality to criminalize abortion in the first stage of pregnancy. Therefore, it is concluded that there is a need to reform the legislation in force to decriminalize the practice of abortion in the first months of pregnancy, in view of the lack of support from public health, to practice it legally and safely.

Key words: Abortion; Decriminalization; Public health; Fundamental rights.

¹Bacharelada em Direito pela UniMetrocamp; 10º semestre. Correio eletrônico: adrianasilveira09@yahoo.com.br

² Mestre em Ciências Humanas e Sociais Aplicadas pela Unicamp. Professor da Unimetrocamp. Correio eletrônico: g.furquim1@gmail.com

INTRODUÇÃO

A discussão acerca do aborto envolve o aspecto jurídico, moral, religioso, médico e, principalmente, o reconhecimento do aborto como uma questão de saúde pública e que se relaciona com os direitos fundamentais da mulher e o direito à vida do feto.

No Código Penal Brasileiro, o aborto é considerado crime e está descrito nos artigos 124 ao 128, mas somente duas práticas são exceções sendo consideradas atípicas, que é a gestação decorrente do estupro e a gestação que causa risco a vida da gestante. No entanto, no Brasil ocorre milhares de abortos clandestino, sendo em sua grande maioria inseguros e precários o que conseqüentemente ocorre problemas de saúde e a morte dessas mulheres desamparadas, tendo como principal alvo as mulheres de classe social baixa. Logo, se verifica a importância do assunto, da pesquisa aprofundada para poder encontrar a solução desse problema de saúde pública.

Para a realização desse trabalho, a pesquisa se dará segundo a metodologia analítico-dogmática que são conceitos operacionais, dedução e epistemologia. Baseada em doutrinas, em legislações, a fazer análises de julgados dos Tribunais. Também, será utilizada a metodologia exploratória que estabelece métodos e técnicas, oferece informações sobre o objeto e formula hipóteses.

O primeiro capítulo foi tratado do histórico, os conceitos, as espécies elencadas nos artigos 124 ao 128, e o aborto no Código Penal, sob ponto de vista jurídico.

No segundo capítulo, é feita uma análise mais profunda sobre o aborto como uma questão de saúde pública, inclusive de âmbito nacional, em que se demonstra a taxa de quantas mulheres já praticaram o aborto, as inseguranças dos abortos ilegais e clandestinos, assim como as suas conseqüências. Logo em seguida, foi tratado do aborto clandestino no Brasil, da importância de políticas públicas como: acesso a contraceptivos, educação sexual, a permissão do aborto seguro e legal. Em razão disso, apresentou-se a descriminalização do aborto até a 12ª semana como a solução para saúde pública.

O terceiro capítulo, e último, analisa as decisões do Supremo Tribunal Federal em relação à inconstitucionalidade da criminalização do aborto de fetos anencéfalos, com base do Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54 e, logo em

seguida, discorre-se sobre a descriminalização do aborto até o terceiro mês de gestação, com base no habeas corpus 124.306. Além disso, analisou-se a ADPF 442, que trata da violação aos direitos fundamentais das mulheres, e, por fim, a inconstitucionalidade da criminalização do aborto a partir de uma perspectiva da saúde pública.

1. ANÁLISE DO ABORTO SOB A ÓTICA JURÍDICA

Etimologicamente a palavra aborto advém do latim abortus, onde ab significa privação e ortus nascimento, portanto o aborto consiste na privação do nascimento, ou seja, na interrupção da gestação, impossibilitando que o feto venha a nascer (JESUS, 2012, p. 123)

1.1. Histórico de Aborto no Brasil

Considerado uma prática presente na história da humanidade, uma vez que, desde tempos mais remotos já havia registro de aborto no mundo. No Brasil, o Código Penal do Império não punia o aborto praticado pela própria gestante, somente criminalizava o aborto realizado por terceiro com ou sem o consentimento da gestante, ou seja, criminalizava o aborto consentido e o aborto sofrido, porém o autoaborto não configurava crime. Também eram punidos o fornecimento dos meios abortivos e agravava-se a pena caso fossem realizados por médicos, cirurgiões ou similares. Com o advento do Código Penal da República de 1890, distinguia o crime de aborto caso houvesse ou não a expulsão do feto. Ademais, nesse código já configurava crime a prática de aborto cometido pela própria gestante, entretanto casos em que o aborto fosse necessário e o procedimento resultasse na morte da gestante, o médico ou a parturiente respondiam culposamente pelo crime. O Código Penal Brasileiro criado pelo Decreto-lei 2848 de 7 de dezembro de 1940, vigente até o presente momento, estabelece com maior percepção o crime de aborto como crime contra a vida, especificados nos arts. 124 a 128 do Código Penal, quais sejam, o autoaborto, o aborto provocado por terceiros com ou sem o consentimento da gestante e o aborto legal realizado em casos de estupro ou risco a vida da mulher. Porém, foi um Código publicado conforme costumes e hábitos predominantes da época.

Durante esse lapso, várias mudanças ocorreram, tal qual valores sociais, científicos e tecnológicos, que produziram uma revolução na ciência médica, pois atualmente a medicina tem condições de avaliação sobre anomalias do feto, e conseqüentemente a inviabilidade de vida extrauterina, posto que, autoriza o aborto em casos de anomalias mentais ou físicas (BITENCOURT, 2007, p.389).

1.2. Espécies de Aborto

O jurista e Magistrado Nucci (2017, p.466), estabelece as seguintes espécies:

Aborto espontâneo ou natural: constitui a interrupção da gravidez procedente de causas patológicas, ocorrendo de maneira espontânea, não sendo considerado crime. Já o aborto acidental: é a interrupção da gravidez por causas exteriores, como quedas e choques, portanto não considerado crime. Outra espécie de aborto é o criminoso que consiste na interrupção forçada e voluntária da gravidez, provocando a morte do feto, tipificado como crime no Código penal. O aborto permitido ou legal é a interrupção da gestação com a morte do feto, admitida em lei. Divide-se em aborto terapêutico ou necessário (cessação da gravidez por recomendação médica, a fim de salvar a vida da gestante), em estado de necessidade.

A espécie do aborto sentimental ou humanitário é aquela que há autorização legal para interromper a gravidez resultante de estupro, não tipificado como crime no Código Penal. O aborto Eugênico ou eugenésico: cessação da gravidez, causando a morte do feto, quando este possui anomalias, ou seja, graves defeitos genéticos, entretanto não é causa de excludente de punibilidade, porém há controvérsias, se há ou não a descriminalização nessas hipóteses. E por fim, o aborto econômico-social consiste na cessação da gravidez, com a morte do feto, por razões econômicas ou sócias, considerado crime no Brasil (NUCCI, 2017, p.466-467).

Isto posto, faz-se necessário uma análise dos artigos 124 ao 128 do Código Penal Brasileiro.

1.3. O Aborto no Código Penal Brasileiro

Em que pese à questão do aborto ser tema remoto, atualmente inexistente entendimento sob a perspectiva do momento em que ocorre o início da vida, no campo jurídico. Foram criadas algumas teorias e para cada uma delas a vida tem início em um determinado período.

Pela Teoria da Concepção a vida começa a partir da fecundação, isto é, no momento em que o óvulo é fertilizado pelo espermatozoide, por esta teoria entende-se que o autoaborto será um crime em qualquer período da gestação, uma vez que a

partir da fecundação já haverá vida. A Teoria da Potencialidade de Pessoa Humana, em que o ovo formado na fecundação abarca substancialmente um ser em potencial presente no embrião. Já a Teoria Natalista, em que a vida se inicia com o nascimento com a vida do nascituro.

Há também uma corrente defensora da Teoria da Nidação, em que a vida tem início a partir da fixação do produto concepção no útero materno, momento que de fato começa a vida, pois somente no útero é que o embrião irá encontrar condições necessárias para seu desenvolvimento, ou seja, apenas com a nidação haverá atividades celulares e, conseqüentemente a formação dos órgãos. Por fim a Teoria do Desenvolvimento do Sistema Nervoso Central, no qual defende que a vida humana somente seria possível com a formação do cérebro humano (COSTA; JÚNIOR, 2015).

Entretanto, nossa Carta Magna de 1988, não estabelece quando a vida tem início, porém é de suma importância o entendimento dessas teorias, uma vez que cada uma delas influencia na interpretação da lei e dos direitos. Para uma teoria, por exemplo, o aborto é crime em qualquer fase da gestação (teoria da concepção), ao passo que para a teoria da nidação, o aborto é crime a partir da fixação do óvulo no útero materno.

Desta forma, o que se refere ao Código Penal Brasileiro, o crime de aborto consiste na interrupção da gravidez com intuito da morte do concepto, independentemente do período da gestação.

Para uma melhor análise, veja-se o art. 124, do Código Penal diz: “Provocar aborto em si mesmo ou consentir que outrem lhe provoque”. Este artigo faz referência ao autoaborto, sendo o sujeito ativo a gestante, pois sua conduta coloca fim à sua própria gravidez, entretanto o mesmo artigo, *in fine*, incrimina o aborto com consentimento da gestante praticado por terceiro, este consentimento deve ser manifestado de forma livre, trata-se de uma exceção a teoria monista, razão pela qual a mulher responderá pelo tipo penal do art. 124, e o terceiro responderá pelo crime do art.126 do Código Penal. (GUEIROS SOUZA apud BITENCOURT, 2010).

Por sua vez, no art. 125, do Código Penal, a figura do aborto está previsto da seguinte maneira: “Provocar aborto, sem o consentimento da gestante”. Este artigo prevê o crime de aborto sem o consentimento da gestante, com o emprego da força física, fraude ou ameaça para a realização do delito, sendo considerado um crime mais grave, com cominação de pena severa.

Assim leciona PRADO, (2010, p. 673 *apud* GUEIROS SOUZA, 2016, p.111): “O aborto reputa-se praticado sem o consentimento, quer quando a gestante tenha se mostrado – por palavras ou atos – contrária ao aborto, quer quando desconhecia a própria gravidez ou processo abortivo em curso”.

No crime sob comento, o aborto poderá ser presumido caso o procedimento seja realizado em gestante menor de quatorze anos, alienada ou débil mental. Nesse caso incorre o agente na mesma pena do parágrafo único do art. 126 do diploma legal.

Por sua vez, o art. 126, dispõe: “Provocar aborto com o consentimento da gestante”. Neste artigo está previsto a exceção à teoria monista adotada pelo ordenamento jurídico, isto é, quem provocar aborto com consentimento da gestante não será coautor conforme descrito no art. 124, a despeito do dispositivo do art. 29 do Código Penal, mas responderá pelo delito previsto no art. 126, essa exceção à teoria monista consiste na diferença de nível do grau de reprovação da conduta da gestante que consente em relação daquele que realmente pratica o aborto consentido. Na ótica do legislador, a desaprovação da conduta da gestante que consente é significativamente inferior à conduta do terceiro que pratica as manobras abortivas consentidas, ou seja, é menor o desvalor do consentimento da gestante do que a ação realizada por terceiro. (PRADO, *apud* GUEIROS, 2016, p. 119)

Cumprе ressaltar que no art. 124, *in fine* (aborto consentido) e o art.126 (aborto consensual) são crimes de concurso necessário, pois exige à participação de duas pessoas, cada um responderá excepcionalmente por crime distinto, conforme visto em linhas anteriores. Entretanto, as condutas tipificadas nos arts. 124 e 126 do diploma repressivo, o autoaborto (ou seu consentimento para que terceiro o realize) como o aborto provocado por terceiro com consentimento da gestante, em virtude da pena mínima cominada poderá ser proposta a suspensão condicional do processo de acordo com art. 89 da Lei 9.099/95, porém será inviabilizada se no caso concreto houver lesões corporais de natureza grave ou morte da gestante, na qual haverá a qualificadora, conforme art. 127 do Código Penal. (BITENCOURT, 2012, p. 395)

Também o art. 126 do CP, em seu parágrafo único, pune o autor do delito, caso a gestante não é maior de quatorze anos ou é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude.

Por seu turno o art. 127, prevê causas de aumento de pena do aborto provocado por terceiro e não precisamente uma qualificadora em sentido estrito, pois não há fixação de um novo estágio punitivo, mas sim majoração da pena, de um terço

ou o dobro, diante consequências resultantes do crime cometido no caso concreto, ou seja, se, em função do aborto ou meios empregados para provocá-lo, a gestante sofrer lesão corporal de natureza grave, as penas cominadas nos arts. 125 e 126 são aumentadas de um terço, e se resultar na morte da gestante, as penas são duplicadas. (NUCCI, 2017, p.469)

Por fim o art. 128 e incisos I, II, do Código Penal, não se pune o aborto praticado por médico caso não haja outro meio de salvar a vida da gestante, se a gravidez resulta de estupro e o aborto é antecedido pelo consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal. Trata-se de causas de exclusão da ilicitude, previstas na Parte Especial do Código, incluindo a ADPF 54, que engloba aborto de feto anencefálico, essa autorização não consta no dispositivo em comento, porém a sua ausência no dispositivo não configura crime de aborto. (NUCCI, 2017, p.469)

2. ANÁLISE DO ABORTO COMO UMA QUESTÃO DE SAÚDE PÚBLICA

2.1. Análise do aborto como uma questão de saúde pública no âmbito nacional

De acordo com o Ministério da Saúde, o aborto compõe-se na interrupção da gestação (voluntária ou espontânea) até 20^a ou 22^a semanas com embrião ou feto pesando até 500 g, sendo este eliminado no processo de abortamento, conforme sustentam Anjos, Santos, Souza e Eugênio (2020).

No âmbito da saúde coletiva o aborto é classificado em: espontâneo ou induzido; legal ou ilegal; e seguro ou inseguro, sendo estes de grande valia para o entendimento à prática dos serviços de saúde, entretanto, há discriminação no acesso dos serviços de saúde, bem como no atendimento recebido por mulheres nessas condições, ou seja, as que procuram atendimento diante um aborto espontâneo e para aquelas que buscam os serviços após complicações decorrentes de um autoaborto. Além disso, para mulheres que buscam o procedimento do aborto legal, isto é, previstos em lei, neste caso poderá existir um julgamento moral, além do árduo acesso a uma rede de serviços de saúde sem estrutura necessária. Logo, no procedimento que versa sobre aborto induzido haverá circunstâncias que irá desde julgamento moral, até a denúncia policial pelos profissionais da saúde (GIUGLIANI *et al.*, 2020, p. 2).

Em 2010, uma pesquisa realizada pelo Ministério da Saúde, constatou uma relevância dos altos índices de abortos no país. Também sequelas provenientes dos métodos utilizados e considerados inseguros, verificou-se que um número acima de cinco milhões e 300 mil mulheres submeteu ao aborto induzido, e mais da metade foram internadas por complicações advindas por abortos realizados de forma insegura, ou seja, amparadas por pessoas desqualificadas, na qual resultam de sequelas permanentes, como a infertilidade e a perda do órgão reprodutor, por motivos decorrentes de perfuração do útero, também alto índice de mortalidade (PIRES, 2020, p.138).

Apesar das dificuldades no monitoramento dos dados, em razão do contexto de ilegalidade do abortamento, é certo que este constitui uma das principais causas de mortalidade materna, como apontam Menezes et al (2020):

“Todavia, o aborto é considerado uma das causas mais mal declaradas de mortalidade materna 47, e há diferenças segundo a utilização da causa básica ou das causas associadas no cálculo da razão de mortalidade materna (RMM). Estudos recentes estimam um aumento de 30-40% na RMM por aborto quando utilizadas as causas múltiplas 56,57. Considerando a ilegalidade da prática, é possível que a demora na assistência e as complicações que resultam em mortes após 42 dias (mortes tardias) facilitem a sua omissão como causa básica na DO, favorecendo a subnotificação do aborto como causa do óbito materno. Além disso, causas violentas de morte, como homicídio e suicídio, potencialmente associadas à gravidez, podem estar subnotificadas, já que não compõem o numerador do cálculo da RMM

A Pesquisa Nacional de Aborto (PNA) em 2016 mostra que mulheres entre 18 e 39 anos alfabetizadas e residentes em áreas urbanas, já realizaram ao menos um aborto na vida. Há estimativa de que em 2015 aproximadamente 503 mil mulheres teriam feito aborto, inclusive mulheres de todas as classes sociais, idades, com nível educacional elevado, porém uma significativa taxa de elevação em mulheres pretas, pardas, amarelas e indígenas. No entanto, na circunstância da ilegalidade, insegurança e clandestinidade são mulheres negras, jovens e de baixa renda que possuem riscos de adoecimento e morte. Apesar de essas mulheres terem o direito aos serviços de saúde para realizarem o procedimento para a interrupção da gravidez prevista em lei acabam por escolher métodos inseguros por não serem bem aceitas e mal atendidas pelos profissionais da saúde e por desconhecerem seus direitos (GIUGLIANI *et. al.*, 2020, p.3).

A simbiose entre ilegalidade e iniquidade em saúde pública produz maior dano às mulheres atravessadas por vulnerabilidade sociais e opressões, especialmente no

que se refere à questão racial, ou seja, “as desigualdades de gênero, raça e classe determinam as disparidades em saúde, restringindo a população negra ao acesso de bens e serviços” (GOES et al., 2020), como aponta recente estudo (CARDOSO, VIEIRA, SARACENI, 2020):

O perfil das mulheres que morreram por aborto identificado neste trabalho é coincidente com outros estudos. Um estudo realizado em Minas Gerais 18 apresentou as características das mulheres que foram a óbito relacionado ao aborto como mulheres de 20-34 anos, solteiras (68%) e negras (70,5%), em sua maioria com menos de 7 anos de estudos, ressaltando ainda que em torno de 40% dos dados referentes às variáveis escolaridade e ao momento do óbito em relação à gravidez ou puerpério estavam em branco. O óbito por aborto caracteriza uma situação de iniquidade em saúde devido ao maior número de óbitos nos grupos de maior vulnerabilidade (baixa escolaridade e raça/cor negra)

Conforme exposto anteriormente, verifica-se que a base de dados oficiais da saúde mostra-se extremamente precária em relação ao número de óbitos, ou seja, há fragilidades em relatar os números reais de óbitos procedentes de abortos inseguros, e principalmente, por acometer os grupos de maior vulnerabilidade social, isto é, mulheres negras, jovens, de baixa renda e baixa escolaridade, dentre as quais são afetadas pela limitação dos serviços de saúde. Sendo assim, há necessidade de aprimoramento dos serviços de saúde pública, assim como das informações dos dados oficiais de saúde, inclusive as causas de mortes maternas, pois, apesar da subnotificação dos óbitos, os dados oficiais disponíveis confirmam o perfil das mulheres com maior risco de morrer através de procedimentos inseguros.

Os países, que criminalizam, de alguma forma, a interrupção voluntária da gestação, apresentam maiores índices de abortos induzidos entre mulheres em idade reprodutiva, dentre as quais são realizados em clínicas clandestinas, que resultam em mortes e sequelas dessas mulheres, devido à realização de forma insegura. Aliás, na maioria das vezes, estas mulheres são denunciadas por profissionais da saúde, quando buscam por atendimento desses serviços públicos.

De acordo Galli (2020) as leis de aborto América Latina são restritivas, assim explica:

A América Latina é a região do mundo com leis mais restritivas e com maior número de abortos induzidos, a maioria inseguros. Nos países onde o acesso ao aborto legal é limitado, as mulheres recorrem ao aborto inseguro, com consequências devastadoras para a sua saúde, suas vidas e suas famílias. Na região, apenas três países têm leis favoráveis à interrupção legal da gestação a pedido da mulher - Cuba, Guiana e Uruguai - e quatro países criminalizam totalmente o aborto - El Salvador, Honduras, Nicarágua e República Dominicana. Um aspecto importante, no cenário regional, é a

tendência de aumento de casos de mulheres criminalizadas pela prática do aborto, na maioria denunciadas por profissionais de saúde quando buscam assistência nos serviços de saúde para tratamento de complicações obstétricas

No Brasil, tendo em vista que também a prática é realizada de forma clandestina, ou seja, ilegal e, assim, realizado por meios inseguros, o aborto tem sido um dos maiores problemas de saúde pública no País, sendo indispensável seu enfrentamento sob a perspectiva dos direitos sexuais e reprodutivos, pois esses grupos necessitam de acesso e qualificação de planejamento reprodutivo e sexual.

2.2. O aborto clandestino no Brasil

Conforme dito no capítulo anterior, o aborto clandestino e inseguro é um grave problema de saúde pública no Brasil, pois mesmo sendo ilegal, ele é praticado. Segundo estimativa da Organização Mundial da Saúde (OMS), em 2005, 31% das gestações no Brasil, resultaram em abortamentos. Anualmente, ocorrem cerca de 1,4 milhão de abortamentos inseguros e espontâneos, com taxa de 3,7 abortos para cada 100 mulheres de 15 a 49 anos. Esses casos de abortamentos escondem a realidade, uma vez que, as complicações decorrem de hemorragias e infecções e são registradas como tais causas, que na maioria das vezes escondem a realidade sobre as mortes maternas, podendo impactar também na saúde física, mental e reprodutiva da mulher (MORAIS, 2020, p.54).

Segundo a Pesquisa Nacional do Aborto (PNA) em 2016, foi realizada pela Anis – Instituto Brasileiro de Bioética e a Universidade de Brasília financiado pelo Ministério da Saúde, foram entrevistadas 2.000 mulheres entre 18 e 39 anos, uma em cada cinco mulheres realizaram ao menos um procedimento abortivo, e 4,7 milhões de brasileiras até o ano de 2016, praticaram aborto ao menos uma vez. Além disso, em 2015 há estimativa de que meio milhão de mulheres tenham realizado procedimento abortivo, sobretudo de forma clandestina e insegura (DINIZ; MADEIRO; MEDEIROS, 2016).

De acordo com o Congresso Brasileiro de Assistentes Sociais (2019) é majoritariamente as mulheres pobres, pretas, pardas e residentes em periferias que morrem por complicações em tentativas de abortamento, pois são as que recorrem em clínicas clandestinas inferiores ou utilizam métodos inseguros, ao contrário das

mulheres com maior poder aquisitivo, que buscam o procedimento ilegal em clínicas seguras. Estas, portanto, concorrem com menos riscos à sua saúde.

Assim, segundo o Departamento de Saúde Reprodutiva e Pesquisa da OMS, às mulheres em condições de vulnerabilidade, extrema pobreza e que não tem condições de acesso a serviços eficientes para realização de um aborto seguro, poderá ter sérias consequências de saúde, inclusive chegar a óbito.

Portanto, faz-se necessária a realização de políticas públicas que garantam a mulheres de todas as classes sociais o acesso a métodos contraceptivos, à educação sexual, programas para aconselhamento familiar, e permissão para a prática do aborto seguro e de forma legal, inclusive a descriminalização do aborto poderá ser a solução para este problema de saúde pública (BRASIL, 2020).

2.3. A descriminalização do aborto até a 12ª semana de gestação como solução

No Brasil, as severas restrições legais à prática do aborto não têm impedido sua realização, pois as mulheres que podem arcar com custos de uma intervenção em clínicas privada têm acesso a métodos rápidos e seguros, ou seja, sem riscos aparentes. Já as mulheres de baixa renda que constitui a maioria da população feminina, recorrem a prática insegura e precária do aborto, numa sequência arriscada para a saúde, podendo até mesmo levar a morte. (RIBEIRO, 2020, p.9)

No contexto da reforma do Código Penal Brasileiro, em tramitação desde 2012 no Congresso Nacional sob a designação de PSL nº 236/2012, foi apresentado um parecer em março de 2013, elaborado pelos Conselhos Federais de Medicina e Psicologia, aponta a descriminalização da interrupção induzida e/ou provocada até a 12ª semana de gestação como solução para a questão de saúde pública no País. As questões suscitadas pelos profissionais responsáveis na elaboração do parecer relatam que, nesse período, o feto não tem sistema nervoso central formado, ou seja, não existe atividade cerebral, sendo assim, não há perspectiva de sobrevivência extrauterina, portanto não há que se questionar sobre direito a vida do feto, assim, o direito à autonomia da mulher deve ser priorizado, e assegurado o seu direito para decidir sobre o seguimento ou cessação da gravidez até o primeiro trimestre.

O Presidente Conselho Nacional de Medicina assim explica “defendemos que a mulher tenha autonomia sobre seu corpo até um determinado tempo de gestação. Mas, em nenhum momento, seremos favoráveis ao uso do aborto como método

contraceptivo”. Portanto, como uma solução para esta questão de saúde pública, a categoria médica defende a descriminalização do aborto até a 12ª de gestação, tendo em vista que são elevados os índices de riscos à saúde e a vida da gestante resultantes da prática do aborto de maneira clandestina. (DAAVILA, 2013)

Salienta-se ainda que, a datar de março de 2015, o Deputado Federal Jean Willys do PSOL do Rio de Janeiro, propôs a reforma do diploma legal em seu artigo 128, de modo que passe a ter a seguinte redação:

Art. 128. Não há crime de aborto: I- se houver risco à vida ou à saúde da gestante; II- se a gravidez resulta de violação a dignidade sexual, ou emprego não consentido de técnica de reprodução assistida; III- se comprovada a anencefalia ou quando o feto padecer de graves e incuráveis anomalias que inviabilizem a vida extrauterina, em ambos os casos atestado por dois médicos; IV- se por vontade da gestante, até a decima segunda semana da gestação, quando o médico ou psicólogo constatar que a mulher não apresenta condições psicológicas de arcar com a maternidade.

Parágrafo Único. Nos casos dos incisos I e III e da segunda parte do inciso I deste artigo, o aborto deve ser precedido de consentimento da gestante, ou, quando menor, incapaz ou impossibilitada de consentir, de seu representante legal, do cônjuge ou de seu companheiro.

O mencionado Projeto de lei objetiva inserir a exclusão do crime de aborto ao art. 128 do Código Penal correspondente ao inciso III, que trata da descriminalização da interrupção da gravidez de fetos anencéfalos, e ao inciso IV correspondente a descriminalização do aborto até a 12ª semana de gestação.

Portanto, o objetivo dessa descriminalização da interrupção da gestação na 12ª semana, tem o intuito de resguardar os direitos fundamentais da mulher como à integridade física e psíquica, o direito à autonomia, e seus direitos sexuais e reprodutivos. E, não propagar a interrupção da gravidez, porém tornar o procedimento raro e seguro, de maneira a evitar a sua realização de forma insegura (CONSELHO FEDERAL MEDICINA, 2013).

3. RECENTES DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ACERCA DA DESCRIMINILIZAÇÃO DO ABORTO NO BRASIL REFERÊNCIAS

As recentes decisões do Supremo Tribunal Federal em relação a interrupção voluntária da gestante, nos mostra que o entendimento da criminalização do aborto está se alterando e se aproxima da análise que é feita por outros países, onde o aborto é visto como uma questão de saúde pública, logo sendo descriminalizado se for

realizado nas primeiras semanas da gravidez. Observe as decisões a seguir, que serão analisadas.

3.1. Análise do Supremo Tribunal Federal em relação a inconstitucionalidade da criminalização do aborto de fetos anencéfalos: um estudo do caso da ADPF 54

No ano de 2004, a Confederação Nacional dos Trabalhadores de Saúde do Brasil, ingressou com uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF54), perante Supremo Tribunal Federal, a fim de postular a declaração judicial sobre a legalidade da intervenção médica na antecipação terapêutica do parto nos casos de gestação de fetos anencéfalos. Ou seja, requer a inconstitucionalidade da interpretação dos arts. 124, 126 e 128, I e II do Código Penal Brasileiro, segundo os quais tipificam a interrupção da gravidez de fetos anencéfalos como delito, sendo que nessas circunstâncias não há possibilidade de vida a ser protegida, isto é, patologicamente é inviável a vida extrauterina de fetos anencéfalos. Para a entidade, obrigar uma mulher manter a gravidez, ciente de que o feto não sobreviverá após o parto, fere os preceitos vulnerados do art. 1º, III (dignidade da pessoa humana), o art. 5º, II (princípio da legalidade), art. 6º e 196 todos elencados na Carta Magna de 1988.

A matéria foi a julgamento somente em abril de 2012, foi relator da ação o Ministro Marco Aurélio. Por maioria dos votos e o voto do relator, a Suprema Corte declara ser inconstitucional a interpretação dos arts. 124, 126 e 128, incisos I e II do Código Penal Brasileiro, que criminaliza a antecipação terapêutica de parto nos casos de anencefalia. Destaca ainda que, a laicidade do Estado brasileiro, frisando que a questão deliberada no processo não pode ser influenciada por concepção morais e religiosos. Também declara que seria inadmissível que o direito à vida de um feto, que, se sobreviver ao parto, o será por poucos dias e horas prevaleça em detrimento dos direitos básicos da mulher. (AURÉLIO, 2012)

De acordo com Alberto et al. (2009, p.245), sobre a anencefalia leciona:

A Anencefalia é uma neurulação anormal que ocorre entre o 23º e 28º dia de gestação resultando de fusão das pregas neurais e da formação do tubo neural na região do encéfalo. Trata-se então da forma letal mais comum do Sistema Nervoso central, onde o feto anencéfalo a termo pode ser natimorto ou viver por algumas horas ou dias.

Assim, a decisão acata que tal conduta é atípica, portanto, não será passível de punição a gestante que optar pela interrupção voluntária da gravidez nem o médico que realizar o procedimento. Contudo, a Suprema Corte garante a mulher o direito de escolher entre interromper ou não a gestação.

Após o julgamento da ADPF 54, foi publicada no D.O.U. de 14 de maio de 2012 a Resolução da CFM nº 1989/2012, que faz alusão aos procedimentos que devem ser adotados no caso de fetos anencéfalos, na qual deverá ser feito por exame ultrassonográfico realizado a partir da 12ª semana da gestação, e o laudo deverá ser assinado por dois médicos capacitados para tal diagnóstico. Ademais, com essa resolução, o médico poderá a pedido da gestante, interromper a gravidez a qualquer tempo, sem autorização prévia do Estado, sendo-lhe assegurado o direito de optar por interromper ou não a gravidez, inclusive sem a persuasão médica. Entretanto, a realização da antecipação terapêutica deverá ser realizada somente em hospital estruturado para garantir a saúde da mulher. (MEDICINA, 2012)

3.2. Análise da decisão do Supremo Tribunal Federal acerca da descriminalização até o terceiro mês de gestação: estudo do caso HC 124.306

O Habeas Corpus 124.306 foi impetrado em consequência de prisão preventiva decretada pela 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, pela prática de aborto clandestino em clínica situada na cidade de Duque de Caxias- RJ, no qual resultou a prisão em flagrante pela prática de aborto com o consentimento da gestante e formação de quadrilha, com fulcro nos arts. 126 e 288 do Código Penal Brasileiro.

Foi relator do Habeas Corpus o Ministro Marco Aurélio, que, em 8/12/2014, deferiu a medida cautelar em benefício de dois dos acusados, e em 27/06/2015, estendeu os efeitos aos demais corréus.

O julgamento do Habeas Corpus 124.306, ocorreu em 29 de novembro de 2016 pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal. O Ministro Luís Roberto Barroso pediu vistas antecipadas dos autos e, em seu voto, afastou a prisão preventiva e considerou a inconstitucionalidade do crime de aborto, no caso de interrupção voluntária da gravidez até o primeiro trimestre, pois a tipificação do crime de aborto antes de completados o terceiro mês de gestação fere os direitos fundamentais da mulher, quais sejam, os direitos da autonomia, isto é, o poder de tomar

decisões sobre o seu próprio corpo, mesmo a de interromper ou não a gestação. Os direitos reprodutivos e sexuais, uma vez que o Estado não pode obrigar a mulher manter uma gravidez malquerida, ou seja, sua liberdade de escolha sobre a saúde sexual e reprodutivas. No mesmo sentido, vulnera a integridade física e psíquica da gestante, haja vista os impactos no corpo e na mente da mulher ocasionados pelo processo gestacional, ademais também inferiu sobre o princípio da proporcionalidade (BRASIL, 2016).

Conforme o exposto em linhas anteriores, insta salientar brevemente sobre o princípio da proporcionalidade. Este princípio tem intuito de contrabalancear a rigidez com o qual tal ato restringe certo direito, e a importância do direito a que se deve proteger os direitos fundamentais, estes direitos invocam a aplicação do princípio da proporcionalidade, pois não admite a exclusão de um direito fundamental pelo simples fato de contrariar outros direitos da mesma espécie ou com algum bem constitucionalmente protegido (BARROSO, 2003).

Portanto, o Ministro Barroso afirma, em sua decisão, que, a criminalização da interrupção voluntária da gravidez no primeiro trimestre de gestação enseja a violação de uma série de direitos fundamentais da mulher, bem como fere o princípio da proporcionalidade (BRASIL, 2016).

3.2. Análise da ADPF 442

O Habeas corpus 124.306, já mencionado no capítulo anterior, foi de suma importância para a matéria questionada pela Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 442), discutida pelo Supremo Tribunal Federal em março de 2017, em que se defende que a criminalização do aborto no ordenamento jurídico brasileiro não foi recepcionada pela Constituição de 1988, enumerando, portanto, o total afastamento do sistema penal na interrupção da gravidez na 12^a semana de gestação. Esta ação foi requerida pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), para a então relatora Ministra Rosa Weber, tem como principal objetivo garantir a não recepção pela Constituição Federal de 1988 dos arts. 124 e 126 do Código Penal, uma vez que ambos violam princípios e garantias fundamentais pela egrégia Carta Maior do Estado Brasileiro.

O Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) busca o reconhecimento de que a criminalização do aborto nos termos dos arts. 124 e 126 do Código Penal é

inconstitucional. A petição indica vários preceitos violados como, o princípio da dignidade da pessoa humana, a cidadania, a não discriminação, a inviolabilidade da vida, a liberdade, a igualdade, a proibição de tortura ou tratamento desumano e degradante, a saúde e o planejamento familiar das mulheres e os direitos sexuais e reprodutivos todos da Constituição Federal (art.1º, incisos II e III; artigo 3º, inciso IV; artigo 5º, caput e incisos I, III; artigo 6º, caput; artigo 196; artigo 226, §7º). O partido pleiteou sob alegação de que estão presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, ou seja, a plausibilidade do direito e o perigo da demora, a concessão de medida cautelar para a suspensão de inquéritos policiais, prisão em flagrante, andamentos de processos ou efeitos de decisões judiciais que venham aplicar ou tenham aplicado os arts. 124 e 126 do diploma legal a casos de interrupção voluntária e induzida realizada nas primeiras doze semanas de gravidez e, também o reconhecimento do direito das mulheres na cessação da gestação e para profissionais da saúde realização do procedimento. A tese jurídica da não recepção parcial dos arts. 124 e 126 do Código penal pela Constituição Federal de 1988 defende a aplicação hermenêutica definida pelo Supremo Tribunal Federal nos julgamentos da ADPF 54 e do HC 124.306, em que foi reconhecido a impossibilidade de imputar o estatuto de pessoa constitucional ao embrião ou feto, ou seja, a estes casos foram identificados apenas o valor intrínseco à espécie humana, portanto, a incidência de uma proteção legislativa gradual na gestação, que encontra limites no apreço aos direitos fundamentais da mulher. (BRASIL, 2017)

Entretanto, em novembro de 2017, a relatora da ação, a Ministra Rosa Weber, indeferiu a medida cautelar pleiteada. De acordo com a Ministra, a interrupção voluntária da gestação nas doze primeiras semanas, trata de tema que envolve diferentes valores públicos e direitos fundamentais e alude ser este um dos temas jurídico mais sensíveis e delicados nos dias atuais, pois envolve não apenas questões jurídicas, mas de ordem ética, moral religiosa e de saúde pública, além da tutela de direitos individuais. Em vista disso, decidiu a relatora Ministra Rosa em convocar Audiência Pública. Esta ação, porém, está em andamento. Mas amparada em toda a jurisprudência anterior apresentada, a ADPF nº442, demonstra forte tendência para a descriminalização do aborto, pois verifica-se um certo avanço no plano judicial.

3.3. Violação aos direitos fundamentais da mulher

Conforme exposto anteriormente, diversos direitos fundamentais das mulheres são violados com a criminalização do aborto.

A criminalização do aborto viola, primeiramente, a autonomia da mulher, que está protegido pelo princípio da dignidade humana previsto no art. 1º III, da Carta Maior de 1988. A autonomia significa a autodeterminação do indivíduo, ou seja, no direito de toda e qualquer pessoa, independentemente de ser homem ou mulher, fazer escolhas básicas sobre a própria vida. Portanto, a mulher deve ter autonomia sobre o próprio corpo e deve poder decidir o que é melhor para si, inclusive em optar por cessar uma gravidez ou não. Como consequência, o Estado e a sociedade não têm o direito de coibir ou interferir coercitivamente em sua decisão.

Ademais, as mulheres também são violadas em suas integridades física e psíquica (art. 5º, caput e inciso III), as quais demandam irrestrita proteção. A integridade física da mulher está refletida em seu corpo, no qual sofrerá transformações advindas da gestação, e psíquica por assumir uma obrigação por determinação do Estado (BRASIL, 2016)

Como se não bastasse, a criminalização fere o direito à saúde, que está inserido no rol dos direitos sociais constitucionalmente garantidos, conforme art. 6º da Constituição federal. Justamente porque, este artigo preconiza que “a saúde é um direito de todos e dever do Estado”.

Desta forma, não pode o Estado recusar a tutelar o direito a saúde das mulheres, criminalizando uma decisão que diz respeito à saúde destas. Sendo assim, é dever do Estado promover políticas públicas para a preservação deste direito, uma vez que, ao tipificar o crime de aborto, estará aumentando o risco à saúde e, ao mesmo tempo, prejudicando o bem-estar dessas mulheres.

Aliás, os direitos sexuais e reprodutivos, a despeito de não estarem previstos expressamente na Constituição Federal, decorrem dos direitos fundamentais à liberdade e à igualdade, além de previstos em tratados internacionais de direitos humanos, pois as mulheres devem ter o direito de decidir como e quando deseja ter filhos, sem qualquer tipo de violência, discriminação ou coerção por parte do Estado ou qualquer indivíduo. Nesse sentido, a Constituição federal em seu art. 226, §7º, assim estabelece:

Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedado qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Portanto, a mulher tem, e deveria ter devidamente reconhecido, o direito de realizar seu planejamento familiar e o Estado não pode obriga-la a manter uma gravidez indesejada ou inviável por meio da criminalização do aborto.

3.5. A inconstitucionalidade da criminalização do aborto e saúde pública

Conforme mencionado, o Código Penal Brasileiro (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940), optou pela criminalização primária do autoaborto (art. 124, CP) e o aborto praticado por terceiro com o consentimento da gestante (art.126, CP).

Entretanto, essa criminalização viola frontalmente os princípios fundamentais de proteção dos Direitos Humanos albergados pela Constituição de 1988. Esses princípios são: o princípio da dignidade humana, o princípio da cidadania, o princípio da não discriminação, os direitos fundamentais à saúde, à integridade física e psicológica das mulheres e à proibição de tortura ou tratamento desumano e degradante, ao planejamento familiar, à liberdade e aos direitos sexuais e reprodutivos. (BRASIL, 2017)

Segundo Torres (2015, p.77), explica:

O Brasil ratificou Tratados Internacionais de Direitos Humanos nos termos do art.5.º, caput, e §1, §2º, e §3º da Constituição Federal de 1988 os Direitos Humanos das Mulheres[...] constituem dogmas constitucionais metidos a rol entre as garantias fundamentais, com natureza de cláusula pétrea, nos termos do artigo 60, §4º, IV, da CF/88.

De fato, a Constituição Federal de 1988 adotou integralmente os Tratados Internacionais de Direitos Humanos, nos termos do art. 5. §1º, §2º e §3º, os Direitos Humanos das Mulheres. (TORRES, 2015). Nessa toada, é de suma importância o que leciona Wolfgang Sarlet et al (2013, p. 520; *apud* Torres, 2015 p. 77-78):

A norma contida no § 2º do art. 5 da CF traduz o entendimento de que, além dos direitos expressamente positivadas no capítulo constitucional próprio (dos direitos e garantias fundamentais), existem direitos que, por seu conteúdo e significado, integram o sistema da Constituição[...] o artigo 5º. §2º da CF representa, portanto, uma cláusula que consagra a abertura material do sistema constitucional de direitos fundamentais como sendo um sistema inclusivo e amigo dos direitos fundamentais.

Assim, interpretando-se o § 3º do art. 5º da CF, no contexto onde se inserem os tratados humanos na Constituição, chega-se à conclusão de que os

tratados humanos ratificados pelo Brasil já têm status de norma constitucional em virtude do disposto no § 2º do art. 5º da Constituição, segundo o qual os direitos e garantias expressos no texto constitucional ' não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela dotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte', pois na medida em que a Constituição não exclui os direitos humanos provenientes de tratados, é porque ela própria os inclui no seu catálogo de direitos protegidos, ampliando o seu bloco de constitucionalidade e atribuindo-lhes hierarquia de norma constitucional.

Portanto, em nosso diploma jurídico brasileiro os direitos sexuais, e reprodutivos contém natureza de cláusulas pétreas, como aduz o art. 60, §4º, inciso III, da Lei Maior.

Dentre as normas internacionais que norteiam os direitos humanos das mulheres, o Brasil é signatário da IV Conferência Mundial sobre a Mulher, de 1995, realizada em Beijing, na qual afirma os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres, bem como da igualdade e da segurança sexual e reprodutiva (TORRES, 2015, p.82).

Entretanto, os direitos reprodutivos como direitos sociais que envolvem o acesso à informação e aos serviços especializados para planejamento sexual e reprodutivos, ficaram, praticamente reduzidos aos marcos legais. Assim, é obrigação dos Estados-Partes, que ratificaram esses tratados e convenções, oferecerem políticas públicas na área de planejamento familiar, a fim de garantir condições de informação a escolha, e a proteção desses direitos (REPÚBLICA, 2004, p. 25).

A redação do parágrafo 95, da Plataforma da IV Conferência Mundial sobre a mulher, afirma, como direito humano, a possibilidade a mulher “decidir livremente e responsabilmente o número de filhos, o espaço entre o nascimento e o intervalo entre eles”, bem como o de “adotar decisões relativas à reprodução sem sofrer discriminação, coação nem violência”. Significa isso que a autonomia reprodutiva é um direito humano fundamental, que é protegido na esfera internacional (BEIJING, 1995, p.178).

O Plano de Ação de Cairo, assim como a Eliminação Discriminação contra a Mulher (CEDAW), também adotam medidas que estabelecem a garantia do pleno exercício dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher. Porém, há incompatibilidade entre a criminalização do aborto e o direito de garantias a saúde da mulher, sendo o tema de grande relevância na questão de saúde pública, e não uma questão para o âmbito repressivo dos sistemas penais. (TORRES, 2015, p.84).

Dessa forma, entende-se que a Constituição Federal de 1988 pode ser interpretada de maneira a aplicar leis e políticas públicas em respeito aos direitos

humanos das mulheres, como posituação dos direitos sexuais e reprodutivos, mais especificamente sobre a inconstitucionalidade do crime de aborto, que estão previstos nos artigos 124 e 126, do Código Penal Brasileiro.

CONCLUSÃO

O presente trabalho teve o intuito de demonstrar que o aborto é um tema polêmico desde tempos antigos até dias atuais. E que, apesar da criminalização do aborto, há um alto índice de sua realização de maneira insegura e clandestina, ou seja, está criminalização de nada adianta para solucionar este problema social, pois a polêmica do aborto ultrapassa a barreira jurídica, tratando-se, principalmente, de matéria de saúde pública.

Diante este cenário, as mulheres vitimadas a essa criminalização são as condicionalmente vulneráveis, de baixa renda, negras, jovens, indígenas, de baixa escolaridade, residentes em regiões periféricas. Portanto, a criminalização torna o aborto uma questão de saúde pública, pois complicações advindas de procedimentos inseguros e de forma clandestina resultam em graves sequelas e contribuem para altos índices de mortalidade das mulheres.

O presente artigo demonstrou que é necessário a implantação de políticas públicas a fim de garantir às mulheres o acesso a métodos seguros como contraceptivos, educação sexual, programas de planejamento familiar, cuja relevância se faz para que toda mulher possa ter capacidade de decidir sobre si, bem como decidir a respeito dos seus direitos sexuais e reprodutivos.

Ademais, comprovou-se que, a partir de recentes julgados do Supremo Tribunal Federal, no âmbito da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF54) e do Habeas Corpus (HC124.306), que a criminalização do aborto viola direitos fundamentais da mulher, como a dignidade da pessoa humana, autonomia, direitos sexuais e reprodutivos, bem como o princípio da proporcionalidade. E este princípio tem o objetivo de contrabalancear a restrição de certo direito, pois não se admite excluir um direito fundamental que contrarie outros direitos constitucionalmente protegidos. Justamente porque a Constituição Federal não dispõe sobre o momento em que a vida tem início. Porém, decerto não se deve negar proteção ao feto – e o embrião se diferencia do ser humano já nascido –, mas compatibilizar isso com os direitos humanos das mulheres.

Além disso, a ADPF442, atualmente em tramitação no Supremo Tribunal Federal, pretende a descriminalização do aborto até o primeiro trimestre da gestação, colocando os direitos sexuais e reprodutivos como centro dos debates, cujo julgamento favorável poderá concretizar os direitos sexuais e reprodutivos discutidos neste artigo.

Ademais, houve a necessidade de reforçar, que o Brasil sendo signatário de Tratados Internacionais que protegem os direitos fundamentais das mulheres, e que, portanto, é inconstitucional a criminalização do crime de aborto em nosso ordenamento jurídico.

Restou demonstrado, então, a inconstitucionalidade da criminalização do aborto em nosso ordenamento jurídico pátrio, pois ela viola os direitos fundamentais da mulher.

Desta forma, conclui-se que a descriminalização do aborto seja tratada como uma questão de saúde pública e de pleno exercício de direitos sexuais e reprodutivos da mulher. Aliás, é evidente que a discussão sobre a descriminalização do aborto tem avançado nos últimos anos no contexto de uma nova interpretação constitucional, visando incorporar o afastamento da tipificação do crime de aborto no Brasil. Entretanto, é urgente descriminalização, a fim de evitar mortes, que atingem as camadas mais vulneráveis da sociedade, ou seja, alterando a realidade em que vivemos para um outra que respeite, irrestritamente, os direitos humanos de todas as mulheres.

REFERÊNCIAS

ADESSE, Leila; MONTEIRO, Mario F.G. **Magnitude do Aborto no Brasil**: aspectos epidemiológicos e socioculturais. Aspectos Epidemiológicos e Socioculturais. Disponível em: jornalggn.com.br/sites/default/files/documentos/factsh_mag.pdf. Acesso em: 30 abr. 2020.

ALBERTO, Miryan Vilia Lança et al. **Anencefalia**: causas de uma malformação congênita. 2009. Disponível em: <http://www.revistaneurociencias.com.br/edicoes/2010/RN1802/351%20revisao.pdf>. Acesso em: 11 maio 2020.

ANJOS, Karla Ferraz dos; CRUZ, Vanessa; SOUZAS, Raquel; EUGÊNIO, Benedito Gonçalves. **Aborto e saúde pública no Brasil**: reflexões sob perspectiva dos direitos humanos. Disponível em: www.scielo.br/pdf/sdev/v37n98/a14v37n98.pdf. Acesso em: 28 abr. 2020.

BARROS, Suzana de Toledo. **O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais**. 2003.

Disponível em:

<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:livro:1996;000166438>.

Acesso em: 20 maio 2020.

BEIJING. **Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial sobre a Mulher**. 1995. Disponível em:

https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4293170/mod_resource/content/1/declaracao_beijing.pdf. Acesso em: 24 maio 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal Parte Especial 2: Dos crimes contra a vida**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL, Opas. **Cerca de 25 milhões de abortos não seguros ocorrem a cada ano em todo o mundo: classificando a segurança do aborto**. classificando a segurança do aborto. Disponível em:

paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=55008. Acesso em: 28 abr. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federal do Brasil nº 90/2015, de 05 de outubro de 1988**. 22ª. ed. Brasília, DF: Saraiva, 05 out. 1988.

CARDOSO, Bruno Baptista; VIEIRA, Fernanda Morena dos Santos Barbeiro; SARACENI, Valeira. **Aborto no Brasil: o que dizem os dados oficiais?**, Cad Saúde Pública 2020; 36 Suppl 1:e00197918. Disponível

em: <https://www.scielo.org/article/csp/2020.v36suppl1/e00188718/#>

COMUNIDADE, Revista Brasileira de Medicina de Família e. **O direito ao aborto no Brasil e a implicação da Atenção Primária à saúde**. Disponível em:

rbmf.org.br/rbmfc/article/view/1791/960. Acesso em: 02 abr. 2020

CONSELHO FEDERAL MEDICINA. **CFM esclarece posição a favor da autonomia da mulher no caso de interrupção da gestação**. Disponível em: [https://portal-cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23663:cfm-esclarece-posicao-a-favor-da-autonomia-da-mulher-no-caso-de-interruptao-da-gestacao.&catid=3.\(2013\)](https://portal-cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23663:cfm-esclarece-posicao-a-favor-da-autonomia-da-mulher-no-caso-de-interruptao-da-gestacao.&catid=3.(2013)). Acesso em: 03 maio 2020.

MEDICINA, Conselho Federal de. Conselho Nacional de Medicina: dispõe sobre diagnóstico de anencefalia para antecipação terapêutica do parto e dá outras providências. Dispõe sobre diagnóstico de anencefalia para antecipação terapêutica do parto e dá outras providências. 2012. Disponível em:

http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1989_2012.pdf. Acesso em: 10 maio 2020

COSTA, Raphael Mendonça; GIOLO JÚNIOR, Cildo. Revista Jurídica Faculdade de Direito de Franca: teorias jurídicas acerca do início da vida humana. **Teorias jurídicas Acerca do Início Da Vida Humana**. 2015. Disponível em:

<http://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/view/291/266>. Acesso em: 14 maio 2020.

D'AAVILA, Roberto. **CFM esclarece posição a favor da autonomia da mulher no caso de interrupção da gestação**. 2013. Disponível em:

<https://portal.cfm.org.br/index.php>. Acesso em: 02 maio 2020.

DINIZ, Debora, et al. **Pesquisa nacional de Aborto**. 2016. Disponível em: http://www.scielo.br/pdf/csc/v22_n2/1413-81-813-csc-22-02-0653.pdf. Acesso em: 28/04/20

Diniz, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2014, p.281. Disponível em: www.stf.jus.br/arquivo/cms/NoticiasStf/anexo/HC124306LRB.pdf 13/04/2020

GIUGLIANI, Camila; RUSCHEL, Ângela Ester; SILVA, Maria Carolina Belomé da; MAIA, Melaninemanuel; OLIVEIRA, Denise Ornelas Pereira Salvador de. **Especial Diversidade e Direitos Humanos: o direito ao aborto no Brasil e a implicação da atenção primária à saúde. o direito ao aborto no Brasil e a implicação da Atenção Primária à Saúde**. Disponível em: rbmfc.org.br/rbmfc/article/view/1791/960. Acesso em: 28 abr. 2020.

JESUS, Damásio E. **Direito penal: crimes contra a pessoa e crimes contra o patrimônio**. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LIMA, Carlos Viatal Tavares Correia. **Resolução CFM nº1989/2012: dispõe sobre diagnóstico de anencefalia para antecipação terapêutica do parto e dá outras providências. Dispõe sobre diagnóstico de anencefalia para antecipação terapêutica do parto e dá outras providências**. 2012. Disponível em: http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2012/1989_2012.pdf. Acesso em: 10 maio 2020.

MENEZES, Greice M. S. et al . Aborto e saúde no Brasil: desafios para a pesquisa sobre o tema em um contexto de ilegalidade. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro , v. 36, supl. 1, e00197918, 2020 . Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X2020001304001&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 25 jun. 2020. Epub 10-Fev-2020. <https://doi.org/10.1590/0102-311x00197918>.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Direitos Sexuais e Direitos reprodutivos: uma prioridade do governo. Uma prioridade do governo**. 2005. Disponível em: http://dhnet.org.br/dados/cartilhas/dht/cartilha_direitos_sexuais_e_reprodutivos_prioridade_governo.pdf. Acesso em: 22 maio 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE MINAS GERAIS; UNIVERSIDADE DE UBERABA. **Revista Jurídica Unijus**. Disponível em: <file:///C:/users/jeffe/downloads/1034-3726-1-pb.pdf> . Acesso em: 12 abr. 2020.

MORAIS, Lorena Ribeiro. **O princípio da segurança jurídica e o direito da mulher à saúde reprodutiva: uma análise acerca do dever do estado na prestação de assistência à saúde da mulher no contexto da ilegalidade do aborto. uma análise acerca do dever do Estado na prestação de assistência à saúde da mulher no contexto da ilegalidade do aborto**. Disponível em: www2.senado.le.br/bdsf/bistream/handle/id/502955/001002785.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 29 abr. 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PIRES, Teresinha Inês Teles. **O princípio da segurança jurídica e o direito da mulher à saúde reprodutiva: uma análise acerca do dever do estado na prestação de assistência à saúde da mulher no contexto da ilegalidade do aborto. Uma análise acerca do dever do Estado na prestação de assistência à saúde da mulher no**

contexto da ilegalidade do aborto. Disponível em:
www2.senado.le.br/bdsf/bistream/handle/id/502955/001002785.pdf/sequence=1&isallowed=y. Acesso em: 29 abr. 2020.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Contribuição da Secretária Especial de Políticas Públicas para Mulheres: Saúde reprodutiva e sexual**. 2004. Disponível em:

https://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/conferencias/Mulheres/texto_base_1_conferencia_politicas_para_mulheres.pdf. Acesso em: 24 maio 2020

RIBEIRO, Rayane Dias. **Serviço social e sua interface com a luta pela garantia dos direitos reprodutivos: o olhar desce sobre a questão do aborto**. Congresso Brasileiro de Assistentes Sociais. 2019. Vol.16.no1.2019.

ROCHA, Maria Izabel Baltar da; BARBOSA, Regina Maria. **Aborto no Braille países Cone Sul: panorama da situação e dos estudos acadêmicos**. panorama da situação e dos estudos acadêmicos. Disponível em:

www.nepo.unicamp.br/publicações/livros/aborto/aborto.pff. Acesso em: 03 maio 2020.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros. **Questões Atuais Dos Crimes Contra A Vida: questões atuais dos crimes contra a vida**. São Paulo: Liberar, 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 442**. Relator: Ministra Rosa Weber. Brasília, DF, 15 de março de 2017. Disponível em:

<http://www.portal.stf.jus.br/processos/detalhes.asp?incidente=5144865>. Acesso em: 22 maio 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 124.306**. Relator: Luís Roberto Barroso. Brasília, DF, 29 de novembro de 2016. Disponível em:

<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC124306LRB.pdf>. Acesso em: 18 maio 2020.

TORRES, Jose Henrique Rodrigues. **Para entender direito: aborto e constituição**. São Paulo: Estúdio Editores, 2015.

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA. **Pesquisa Nacional do Aborto 2016**. 2016.

Repositório Institucional da Universidade de Brasília. Disponível em:

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>. Acesso em: 28 abr. 2020

Recebido em: 13/07/2020.

Aprovado em: 16/11/2020.