



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

MARCIO HENRIQUE LOPES GATTI

DIREITO À VIDA

**Assis/SP
2017**



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

MARCIO HENRIQUE LOPES GATTI

DIREITO À VIDA

Projeto de pesquisa apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientando: Marcio Henrique Lopes Gatti

Orientador: Eduardo Augusto Vella Gonçalves

**Assis/SP
2017**

GATTI, Marcio H. L..

Direito à vida/ Marcio H. L. Gatti. Assis, 2017.

43 .páginas.

Trabalho de Conclusão de Curso. Fundação Educacional do Município de Assis –FEMA –

1. Princípios fundamentais.2. Direito à Vida.3. Constituições Federais.4. Respeito.5. Aborto. 6. Dignidade da Pessoa Humana.

CDD:

DIREITO À VIDA

MARCIO HENRIQUE LOPES GATTI

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: Eduardo Augusto Vella Gonçalves

Examinador: Edson Fernando Pícolo de Oliveira

**Assis
2017**

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, por sempre ser essencial em minha vida, autor do meu destino, socorro bem presente na angústia;

Ao meu pai Márcio Gatti, minha mãe Vivian Souza Lopes Gatti e minha namorada e futura esposa Camila dos Santos Corrêa, que foram a coluna de minha estrutura para que me tornasse o que sou hoje;

Ao professor Eduardo Augusto Vella Gonçalves, companheiro de caminhada ao longo do curso de direito. Posso dizer que minha formação acadêmica, e, inclusive, pessoal, não teria sido a mesma sem sua pessoa;

A comunidade da Igreja Cristã Maranata, pois foi nesse meio que aprendi o valor da fé, e para além do curso de direito, foi aqui que aprendi a ter minha plena convicção de que a realidade nunca é pronta, aprendendo a refletir sobre a vida e encara-la que a vitória se conquista com batalhas;

A minha família pela capacidade de acreditar em mim, pelo seu cuidado que me deu esperança para seguir e a certeza de que não estou sozinho na caminhada.

RESUMO

A presente monografia de conclusão de curso visa oferecer uma visão geral a respeito do Direito à vida e sua história nas constituições Brasileiras, sobreaborto e o princípio da dignidade da pessoa humana. Este tema é de grande complexidade, pois no Brasil pouco ou quase nada se avançou. A vida é o bem fundamental do ser humano, pois sem a vida, não há em que se falar em outros direitos, nem mesmo os de personalidade. Com base nesse entendimento, todo o homem tem direito à vida, ou seja, o direito de viver e não apenas isso, tem o direito de uma vida plena e digna, respeito aos seus valores e necessidades.

Palavras chaves: Princípios fundamentais;Direito à Vida; Constituições Federais; Respeito; Aborto; Dignidade da Pessoa Humana.

ABSTRACT

This end of the year Project aims to provide an overview of abortion and the principle of the human dignity. This subject of great complexity, because in Brazil almost nothing has been changed. Life is the fundamental good of every human being, because without life, there is no place to speak of other rights, not even those of strong personality. On the basis of this understanding, every man has the right to live a life full of dignity with respect for his values and needs.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I - OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS - EM ESPECIAL, O DIREITO À VIDA	11
1. DAS CONSTITUIÇÕES	11
1.1 A CONSTITUIÇÃO DE 1824	11
1.2 A CONSTITUIÇÃO DE 1891	11
1.3 A CONSTITUIÇÃO DE 1934	12
1.4 A CONSTITUIÇÃO DE 1937	13
1.5 A CONSTITUIÇÃO DE 1946	13
1.6 A CONSTITUIÇÃO DE 1967	14
1.7 A CONSTITUIÇÃO DE 1988	14
1.8 DO DIREITO À VIDA	16
1.9 PANORAMA HISTÓRICO DO DIREITO À VIDA	17
1.9.1 No Ordenamento Jurídico Brasileiro	17
1.9.2 Na Visão Religiosa	20
CAPÍTULO II - DO ABORTO	22
2. O ABORTO PROPRIAMENTE DITO	22
2.1 TIPOS DE ABORTO	23
2.1.1 Aborto Espontâneo ou Natural	23
2.1.2 Aborto Acidental	24
2.2 HISTÓRICO DO ABORTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO	24
2.2.1 ABORTO CRIMINOSO	27
2.3 MODALIDADES DE ABORTO	28
2.3.1 ABORTO LEGAL	29
2.3.2 ABORTO SENTIMENTAL E O NECESSÁRIO	29
2.4 DOS MÉTODOS DE ABORTO	31
CAPÍTULO III - DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	33
3. DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	33
3.1 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DO FETO E DO NASCITURO	35
3.2 CONFLITO ENTRE O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O ABORTO	36
4. CONSIDERAÇÕES FINAIS	39
5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	41

INTRODUÇÃO

A presente monografia tem por objetivo dissertar sobre o Direito à vida no Brasil, o Aborto, suas modalidades e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, fazendo uma síntese dos pontos que são mais discutidos e relevantes para os doutrinadores penalistas.

No primeiro capítulo será analisada a história do Direito à vida no Brasil e o que se estabeleceu nas constituições antigas. Igualmente, será discutido a visão religiosa e todos seus aspectos relevantes.

A seguir, será discutido o aborto, seu conceito, tipos, sua história no ordenamento jurídico Brasileiro, o aborto criminoso, o aborto humanitário e necessário, e seus aspectos relevantes na doutrina.

Por sua vez, o capítulo seguinte tratará do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, Dignidade Humana do feto e do nascituro, bem como os conflitos existentes entre princípio da dignidade humana e o aborto.

Por fim, será explanado a respeito do direito não só do feto como da mulher, como grávida, mãe e responsável por seus atos.

CAPITULO I - OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS - EM ESPECIAL, O DIREITO À VIDA

1. DAS CONSTITUIÇÕES

1.1 A CONSTITUIÇÃO DE 1824

A Constituição do Império estabeleceu, no entender de Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior (ARAÚJO, p. 90), um governo monárquico, hereditário e representativo. Tratou dos direitos fundamentais, no artigo 179, no qual assegurou expressamente os direitos à liberdade, à segurança, à propriedade, à saúde, à educação e à igualdade.

O direito à liberdade foi garantido sob vários aspectos, entre eles, a manifestação do pensamento, o direito à crença e o exercício de qualquer trabalho ou profissão.

Quanto aos direitos sociais, podemos apontar, nessa Constituição, a disciplina dos direitos à educação e à saúde. Em relação ao primeiro, a instrução primária e o ensino superior foram assuntos previstos como responsabilidade do Estado, o mesmo tendo acontecido com a saúde.

Embora o direito à vida não tenha sido objeto de previsão expressa, podemos verificar sua defesa na abolição das penas cruéis, como o açoite, a tortura, a marca de ferro quente, e na defesa da privacidade, protegida pela regra da inviolabilidade de domicílio.

1.2 A CONSTITUIÇÃO DE 1891

Proclamada a República, em 1889, foi convocada uma Assembleia Constituinte que elaborou a nova Constituição, de 1891. O novo texto Constitucional promoveu modificações importantes na estrutura jurídica e política do país, que passou a ser uma república federativa, desvinculada da religião oficial adotada durante o período imperial.

Em relação aos direitos fundamentais, houve transformações significativas, sobre as quais vamos tratar a seguir.

Quanto aos direitos fundamentais individuais, foram asseguradas a liberdade, a igualdade, a segurança e a propriedade. Em relação ao primeiro, houve uma ampliação significativa ao seu exercício, pois, com a separação da Igreja e Estado, foi garantida a liberdade de culto. Também foram previstas as liberdades de locomoção, reunião e associação; e mantidas as liberdades previstas na Constituição anterior. Aqui também não houve referência direta ao direito à vida, mas sua defesa pode ser extraída da proibição da pena de morte, de banimento judicial e de galés (penas previstas no Código Criminal do Império) e da inviolabilidade da correspondência. A propriedade foi assegurada, tendo como limite a possibilidade de desapropriação em face da necessidade ou da utilidade pública, desde que indenizada.

1.3 A CONSTITUIÇÃO DE 1934

A Constituição de 1934, fruto do Movimento Constitucionalista de 1932, disciplinou, de forma mais adequada e sistemática, os direitos fundamentais na medida em que entregou a essa tarefa um título inteiro de seu texto denominado "Da Declaração de Direitos".

Os capítulos que compunham sua estrutura trataram separadamente dos direitos individuais, de nacionalidade e cidadania.

Em relação aos direitos individuais, previu expressamente a liberdade, igualdade, segurança, propriedade e subsistência, o que pode ser interpretado, naquele contexto social e histórico, como direito à vida. Novamente foi ampliada a possibilidade de exercício do direito à liberdade, pois foram somados aos direitos protegidos pela Constituição anterior a liberdade de consciência, o direito à assistência religiosa nas repartições militares e hospitalares e também nos presídios. O direito à vida foi indiretamente protegido pelas disposições proibitivas das penas de banimento, caráter perpétuo e morte, feita ressalva, no último caso, à legislação militar.

1.4 A CONSTITUIÇÃO DE 1937

A Constituição de 1937 foi um documento autoritário, inspirado no modelo fascista, que concentrou nas mãos do Executivo federal a maior parte das competências anteriormente atribuídas a Estados e Municípios.

Quanto aos direitos individuais, foram garantidos expressamente a liberdade, igualdade, segurança e propriedade. Em relação à liberdade, a manifestação de pensamento foi limitada, por meio da censura da imprensa, cinema, teatro e rádio. O mesmo sucedeu com os direitos de reunião e associação.

Embora não tenha havido menção expressa ao direito à vida, este também foi limitado pela possibilidade de violação de domicílio e a previsão da pena de morte para os crimes contra o Estado e homicídio praticado por motivo fútil ou de forma perversa. O direito à propriedade foi regulamentado nos mesmos termos da Constituição anterior.

1.5 A CONSTITUIÇÃO DE 1946

Esta Constituição restabeleceu, no País, o Estado Democrático de Direito e promoveu uma repartição mais adequada das competências legislativas e matérias entre as pessoas políticas.

O direito à vida foi expressamente mencionado entre os direitos individuais protegidos nessa Constituição, tendo sido abolida a pena de morte, excepcionadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra.

Foram plenamente restabelecidos os direitos à liberdade e à privacidade, que haviam sido severamente limitados em 1937. O direito de propriedade também ficou submetido ao bem-estar social e à possibilidade de desapropriação e ocupação temporária, nos casos de perigo iminente ou conflito externo.

1.6 A CONSTITUIÇÃO DE 1967

A Constituição de 1967 foi produto do período autoritário iniciado com o golpe militar em 1964. Até então, a Constituição anterior foi modificada por Atos Institucionais que, de acordo com Boris Fausto (FAUSTO, p. 257), foram “justificados como decorrência do exercício do Poder Constituinte inerente a todas as revoluções”. Esses atos interferiram no exercício dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário por meio da cassação de mandatos da aposentadoria de ministros do Supremo Tribunal Federal, entre outras medidas que limitaram o exercício de direitos fundamentais.

O novo Texto Constitucional teve como principais características, conforme Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior (ARAÚJO, p.95), a centralização do poder político por meio da redução de competências estaduais e municipais e dos Poderes Legislativo e Judiciário. Seu texto foi fundamentado na teoria da segurança nacional.

Os direitos individuais sofreram uma significativa limitação, principalmente após a edição do Ato Adicional n. 5, embora a Constituição tenha garantido expressamente os direitos à vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade.

Em relação à liberdade, vários de seus aspectos sofreram redução significativa. Como exemplos, podemos mencionar a manifestação de pensamento que ficou sob censura, assim como espetáculos e diversões públicas. Houve, igualmente, o abuso de direito individual e político, com o propósito de subversão do regime democrático ou de corrupção; ficou submetido à possibilidade de suspensão dos direitos de cidadania por um período entre dois e dez anos. O direito à propriedade foi limitado pela possibilidade de desapropriação de propriedades rurais, com indenização em títulos da dívida pública.

1.7 A CONSTITUIÇÃO DE 1988

A elaboração da Constituição vigente resultou do processo de redemocratização do país e do compromisso das lideranças políticas e sociais com o retorno a um Estado Democrático de Direito. Esse ideal levou à elaboração de um texto analítico, porém avançado, e com preocupações ideológicas que têm levado o país, em vários aspectos, a

um progresso significativo no que se refere à previsão e ao exercício dos direitos individuais e de cidadania.

Os direitos sociais tiveram sua previsão ampliada e compatível com os objetivos atribuídos ao Estado brasileiro, como a erradicação da pobreza, o desenvolvimento nacional e a diminuição das desigualdades regionais e sociais. Outro aspecto importante foi a previsão da participação popular na gestão e controle das atividades de previdência e assistência social, saúde e educação.

Quanto à educação e saúde, foram estabelecidas metas da universalização do ensino fundamental e da saúde, com ênfase para as políticas públicas voltadas para a prevenção de doenças. Também foram previstos mecanismos de inclusão e proteção dos deficientes físicos na escola e no mercado de trabalho.

Ainda, não podem ser esquecidas as disposições relativas à família, crianças, adolescentes e idosos que, em nível normativo, possibilitaram a criação de uma legislação protetora dos direitos dessas coletividades.

Na Constituição Federal de 1988, exatamente no artigo 5º, caput, tem-se o direito à vida de todos os brasileiros e estrangeiros que aqui no Brasil residem:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Segundo Luciana Russo, o direito à vida é o bem mais relevante de todo ser humano e a dignidade da pessoa humana é um fundamento da República Federativa do Brasil e não há dignidade sem vida (RUSSO, p. 91).

Paulo Gustavo Gonet Branco, em seu livro Direito Constitucional, diz que:

A existência humana é o pressuposto elementar de todos os demais direitos e liberdades disposto na Constituição e que esses direitos têm nos marcos da vida de cada indivíduo os limites máximos de sua extensão concreta. O direito a vida é a premissa dos direitos proclamados pelo constituinte; não faria sentido declarar qualquer outro se, antes, não fosse assegurado o próprio direito estar vivo para usufruí-lo. O seu peso abstrato, inerente à sua capital relevância, é superior a todo outro interesse. (BRANCO, p. 441).

Já para Alexandre Moraes: O direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos (MORAES, p.63).

Nesse mesmo sentido, André Ramos Tavares:

(...) é o mais básico de todos os direitos, no sentido de que surge como verdadeiro pré-requisito da existência dos demais direitos consagrados constitucionalmente. É, por isto, o direito humano mais sagrado. (TAVARES, p. 569)

Portanto, a vida humana é o princípio mais importante existente em nossa constituição, tornando-se um direito imprescindível ao cidadão. Tal direito se afirma no também Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana.

Destarte, não há como não falar sobre a evolução da conceituação da palavra dignidade da pessoa humana, não restando dúvidas de que a dignidade é vivenciada por todos os seres humanos e que os doutrinadores, bem como os juristas, ao longo dos anos, vêm tentando concluir um conceito ou uma definição correta para a mesma.

Daí, temos que o direito a vida não é somente viver, mas sim viver com dignidade, com o mínimo de cidadania, qualidade de vida, liberdades, prazeres, alegrias, integridade moral e física, privacidade, entre muitos outros.

1.8 DO DIREITO À VIDA

De todo o exposto, podemos concluir que, em relação à previsão dos direitos fundamentais, as Constituições brasileiras têm avançado, de modo a relacionar referidos direitos com os princípios e objetivos do Estado para a construção de uma sociedade mais justa e fraterna, onde sejam respeitadas as diferenças, e as divergências possam ser solucionadas em um clima de plena liberdade e respeito à cidadania.

Entretanto, o caminho para a implantação desses direitos ainda é longo. A carta de direitos não foi acompanhada de uma previsão realista e adequada das fontes de custeio para o desenvolvimento e a manutenção dessa estrutura ampla e sofisticada de direitos. O grande número de normas constitucionais que ainda dependem de regulamentação nos

leva a acreditar que a eficácia da Constituição é uma luta cívica que deve ser abraçada por todos os brasileiros comprometidos com o progresso e o desenvolvimento do país.

1.9 PANORAMA HISTÓRICO DO DIREITO À VIDA

O direito à vida é assegurado a todos, de forma que a simples existência biológica já concretiza esse direito.

Deste modo, alguns estudiosos citam a vida intrauterina, ou seja, consideram a existência da vida a partir do momento em que o óvulo é fecundado.

Sendo assim, se existe vida a partir do momento em que o óvulo é fecundado, lembramos logo da gravidez é indesejada, e da crueldade praticada por aqueles que desejam se livrar daquela "VIDA".

Em vista disso, é o entendimento de Bitencourt:

A vida começa com o início do parto com o rompimento do saco amniótico, e suficiente a vida, sendo indiferente a capacidade de viver. Antes do início do parto, o crime será de aborto. Assim, a simples destruição da vida biológica do feto, no início do parto, já constitui o crime de homicídio (BITENCOURT, ANO 2002, p.1)

O direito à vida é o direito mais fundamental de todos os direitos, por isso está previsto excepcionalmente na Constituição Federal, bem como é citado pela grande maioria dos doutrinadores, preservando assim os direitos humanos.

1.9.1 No Ordenamento Jurídico Brasileiro

O direito à vida é um direito fundamental do Homem, podendo-se dizer que é um "super" direito, pois todos os demais direitos dependem dele para se concretizar. Desta forma, sem o direito a vida, não haveria os direitos à liberdade, à intimidade, etc.

O direito à vida, bem como os demais direitos, é garantido aos brasileiros, assim como os estrangeiros residentes no Brasil, e está previsto na Constituição federal do Brasil de 1988 em seu artigo 5º.

Portanto, par a legislação pátria, 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.

Não existe direito passível de violação, pois todos os direitos são invioláveis, sendo assim, a Constituição Federal fez questão de frisar a inviolabilidade do direito à vida exatamente por se tratar de direito fundamental.

Vale lembrar que a Constituição Federal é a lei maior do país, a qual devem se reportar todas as demais leis. 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. Assim observa-se o dever e a preocupação do Estado de assegurar o Direito à vida, defendendo-o de forma geral.

Neste sentido, Moraes aduz:

O início da mais preciosa garantia individual deverá ser dado pelo biólogo, cabendo ao jurista, tão somente, dar-lhe o enquadramento legal, pois do ponto de vista biológico a vida se inicia com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, resultando um ovo ou zigoto. Assim, a vida viável, portanto começa a nidação, quando se inicia a gravidez (MORAES, DATA 2009, p.4)

Não só a Constituição Federal do Brasil declara a inviolabilidade do direito à vida, como também acordos internacionais sobre Direitos Humanos que o Brasil assinou afirmando ser a vida inviolável. O principal desses acordos é a constituição internacional dos direitos Humanos que, em seu artigo 4º prevê: “Toda pessoa tem o direito de que se respeite a sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente”.

A Convenção Internacional dos Direitos Humanos entrou para o Ordenamento Jurídico Brasileiro através do Decreto 678/992 e tem *status* de norma constitucional. Vale dizer, portanto, que deve ser observado pela legislação infraconstitucional.

Pois bem, se é indiscutível que a vida é um direito fundamental, e que a Constituição Federal e a Convenção Internacional de Direitos Humanos a declara inviolável, só nos resta saber quando começa a vida. Para isso nos valem da ciência:

Desde 1872, Karl Ernest Von Baer, considerado o pai da embriologia moderna, em seu livro, “*ovi mammalium et hominis genesi*” (sobre a origem do óvulo do mamíferos e do

homem) descobriu que a vida humana começa na concepção, isto é, no momento em que o espermatozoide entra em contato com o óvulo, fato que ocorre já primeiras horas após a relação sexual.

Seria, portanto, na fase do zigoto que toda a identidade genética do novo ser é definida, iniciando-se, assim, a vida biológica do ser humano. É baseado nesse dado científico que a Convenção Internacional dos Direitos Humanos afirma que a vida deve ser protegida desde a concepção. E mesmo que não o dissesse expressamente isso seria óbvio, pois a lei deve expressar a verdade das coisas e se vale da ciência para formular seus preceitos.

Além disso, reconhecendo que a vida começa na concepção, o Código Civil brasileiro, em harmonia com a Constituição Federal que protege todas as formas de vida, inclusive a intrauterina, e a com Convenção Internacional dos Direitos Humanos, afirma, o Código Civil em seu art. 2º, estabelece que:

Art. 2. "A personalidade civil da pessoa começa com o nascimento com vida, mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro".

Sendo assim, nos ensina Miranda:

No útero a criança não é uma pessoa se não nasce com vida, nunca se adquiriu direitos, nunca foi sujeito de direitos, nem pode ter sido sujeito de direito. Todavia entre a concepção e o nascimento, para sabe ser algum direito ou pretensão, ação ou exceção lhe deveria ter ido. Quando o nascimento se consuma a personalidade começa. (MIRANDA, DATA 2000, p.6)

Ora, se a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro, parece óbvio que ela põe a salvo o mais importante desses direitos, que é o direito à vida. Desta maneira, todo ataque à vida do embrião significa uma violação do direito a ela. Por isso, o atual Código Penal Brasileiro prevê punição para aqueles que atentem contra a vida do embrião, com penas que vão de 01 (um) a 10 (dez) anos de prisão.

O mais interessante é que o crime de aborto está previsto no Título I da Parte Especial do Código Penal, que trata dos "Crimes Contra a Pessoa". Por sua vez, o Capítulo I daquele Título, trata dos "Crimes Contra a Vida", o que demonstra claramente que a lei brasileira reconhece o embrião como uma pessoa viva. Assim, com base científica e jurídica, nenhuma lei que vise legalizar o aborto no país pode ser aprovada. Se isso acontecer,

estaremos violando a Constituição Federal, as convenções sobre os Direitos Humanos que o Brasil se obrigou a cumprir e todo ordenamento Jurídico Brasileiro.

Protege-se, assim, a vida humana intrauterina que esteja em qualquer dos estágios (zigoto, mórula, concepto, embrião, feto), sendo apenas uma continuação do ser.

1.9.2 Na Visão Religiosa

Inexequível falar da vida e não se lembrar do genial criador desta base social, considerando que a vida nasceu mediante uma criação de Deus.

Nesse sentido, vale lembrar-se das palavras bíblicas trazidas em Gênesis 1-2:

Gênesis 1:2: criou a luz (dia), o firmamento (céu), a terra, o mar, o sol, a lua e as estrelas. Vendo que isso, mesmo sendo maravilhoso, não era suficiente, criou então a VIDA, primeiro a vida vegetal (ervas, sementes, árvores, frutos) e depois criou a vida animal (pássaros, baleias, peixes, animais domésticos, répteis e feras). Coroando seu trabalho, criou então o homem, tendo soprado sobre ele o sopro de vida, tornando-o ser vivente.

Ainda, verificando-se o Velho Testamento, se pode considerar que as crianças são vistas como uma benção. A primeira benção sobre o homem foi na bíblia sagrada em passagem de Gênesis9:7 :

Gênesis 9:7: Crescei e multiplicai-vos, povoai e submetei a terra".

Percebe-se que no meio dessa civilização o aborto era tido como algo reprovável. Assim, a posição tradicional da Igreja é a rechaçar referida hipótese, sendo uma questão extremamente polêmica, pois envolve conceitos religiosos, ou seja, crenças de um povo.

Esta benção foi renovada com a **Bíblia Sagrada:**

Salmos 128:3 "A tua mulher será como a videira frutífera aos lados de tua casa; os teus filhos, como plantas de oliveira, à roda da tua mesa."

O aborto é um marco histórico negativo na visão religiosa, principalmente aos olhos da Igreja católica, pontuando principalmente que essa sempre se manteve contra licitude do abortamento, punindo-o, na maioria das vezes, de forma bastante severa.

Neste entendimento.

As primeiras referências ao aborto aparecem no digesto. A pena para quem procurasse era o desterro. Em principio, punia-se o abortamento por razões ligadas à indignidade de não dar a mulher herdeiros ao marido. Mais tarde o mesmo digesto começou a castigar os praticantes de abortos por razões morais. Punia-se o crime com a morte. A igreja não o autoriza para salvar a vida gestante. Não o permite para interromper a gravidez provocada por estupro. Eis aí o conceito católico: o abortamento não deve ser praticado nunca exceto quando ele vai processar-se de uma forma indireta isto é, em consequência a um tratamento clínico ou cirúrgico ligado a uma doença que representa perigo atual para mãe. Nem mesmo com recente realização do Concílio Ecumênico a posição da igreja se modificou. Mas é preciso que se lembre: em certos casos de inflexibilidade dos responsáveis, pelas linhas mestras do catolicismo reveste-se de dureza atordoante. Nega a possibilidade de opção. Impedir que se pratique o aborto para salvar a gestante, por exemplo, é atar as mãos do médico numa ocasião decisiva para uma vida. Na impossibilidade de salvar os dois, oferece a igreja uma conclusão desorientadora, pelo menos para quem não está disposto a cegamente entregar nas mãos de Deus seus destinos. Então, se permite que a mãe morra para não se agir contra o filho. (FERNANDES, DATA 1996. p.50-51).

Ambas as leituras mostram que a vida trata-se mais de um dom do que um verdadeiro preceito. Na sociedade do Velho Testamento as crianças eram tidas como um dom de Deus e como uma recompensa pela fé Nele.

Diante disso, a posição tradicional da Igreja é repelir a prática do aborto, sendo, portanto uma questão de grande repercussão, pois envolve questões religiosas, ou seja, crença de um povo.

Nesse sentido, a vida se condiz com a palavra sacramento, se consagrando também sagrada e religiosamente.

Percebe-se, na prática, que a posição das igrejas protestantes é imutável, ou seja, defendem, acima de tudo, a vida, tendo uma postura tão rígida quanto à da igreja católica.

Além da abominação da Igreja católica, o movimento espírita brasileiro tem posição clara, sem discrepância, no que concerne à necessidade de defender a vida humana desde a concepção.

O aborto é considerado um crime abominável contra criaturas inofensivas. A doutrina espírita procura esclarecer que o aborto é crime, que pode ter atenuantes ou agravantes, como todo desrespeito à lei.

Antes de ser transgressão à lei humana, o aborto provocado constitui crime perante lei Divina ou Natural, ficando os infratores sujeitos à infalível lei de ação e reação.

Segundo entendimentos dos movimentos espíritas brasileiros, o aborto representa débitos perante Deus. Com a prática do aborto, os envolvidos assumem débitos perante a lei divina por impedir a reencarnação de um espírito necessitado de oportunidade de progresso que a ele é concedida.

A justiça divina não atinge apenas àquela que provoca o aborto. Também serão passíveis de culpa, e dos consequentes débitos, todos aqueles que se envolverem direta ou indiretamente com o ato.

CAPITULO II -DO ABORTO

2. O ABORTO PROPRIAMENTE DITO

A palavra aborto vem do latim *ab-ortus* que significa privação do nascimento a interrupção voluntária da gravidez com a expulsão do feto do interior do corpo materno, tendo como resultado a destruição do produto da concepção.

Em sua obra Capez conceitua o referido assunto:

Considera-se aborto a interrupção da gravidez com a consequente destruição do produto da concepção. Consiste na eliminação da vida intra-uterina. Não faz parte do conceito de aborto, a posterior expulsão do feto, pois pode ocorrer que o embrião seja dissolvido e depois reabsorvido pelo organismo materno, em virtude de um processo de autólise, de modo que continue no útero materno. A lei não faz distinção entre o óvulo fecundado (3 primeiras semanas de gestação), embrião (3 primeiros meses), ou feto (a partir 3 meses), pois em qualquer fase da gravidez estará configurado o delito de aborto, quer dizer desde o início da concepção até o início do parto. (CAPEZ, DATA 2004, p.108)

Quem contende essa idéia é Mirabette:

Aborto é a interrupção da gravidez, com a interrupção do produto da concepção, e a morte do ovo (até 3 semanas de gestação), embrião (de 3 semanas a 3 meses) o feto (após 3 meses, não implicando necessariamente sua expulsão). O produto da concepção pode ser dissolvido, reabsorvido, pelo organismo da mulher, ou até mumificado, ou pode a gestante morrer antes da expulsão não deixará de haver, no caso, o aborto (MIRABETTE, DATA 2011, p.57)

Temos então a concepção de que o aborto é a interrupção da gravidez, ou seja, é a destruição da vida intra-uterina

2.1 TIPOS DE ABORTO

Geralmente, o aborto é dividido em dois tipos: o aborto espontâneo e o aborto induzido. Outras classificações RDS também são usadas, de acordo com o tempo de gestação por exemplo :

2.1.1 Aborto Espontâneo ou Natural

Para Nucci, aborto espontâneo, involuntário ou casual é a interrupção da gravidez oriunda de causas patológicas, que ocorre de maneira espontânea.

Também nos ensina Diniz:

Cabe acrescentar que o aborto espontâneo ou natural é geralmente causado por doenças no curso da gravidez, por péssimas ou precárias condições de saúde da gestante preexistente a fecundação, alguns exemplos são: sífilis, anemia profunda, cardiopatia, diabetes, nefrite crônica entre outras. Ou por defeitos estruturais no ovo, embrião ou feto. (DINIZ, DATA 2008, p.30)

Entendemos que o aborto espontâneo pode ser gerado através de um choque emocional ou problemas de saúde;

2.1.2 Aborto Acidental

O aborto acidental é uma tragédia que ocorre na vida da gestante, onde por meio de um acidente ocorre a perda da criança.

Nos ensina Teles:

O aborto acidental também pode ser chamado de ocasional ou circunstancial, acontece quando inexistente qualquer propósito em interromper o ciclo gravídico, geralmente provocado por um agente externo, como emoção violenta, susto, queda, ocasionando traumatismo, não existindo ato culposo, ou seja, negligência, imprudência ou imperícia.(TELES, DATA 2006, p130.)

Neste sentido, Belo também discorre a respeito:

O aborto espontâneo e acidental, não são puníveis. No primeiro a interrupção espontânea da gravidez, ocorrendo por exemplo, quando presente alguma anormalidade no crescimento do feto, ou, uma doença infecciosa, ou ainda um distúrbio glandular. O segundo o aborto acidental, ocorre com interferência externa involuntária, como, por exemplo, a queda.(BELO, DATA 1999, p.21)

2.2 HISTÓRICO DO ABORTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO

O crime de aborto não existia na legislação brasileira durante certo tempo, pois o Estado considerava que a mulher era proprietária de seu corpo e podia dispor deste, tendo opção de interromper a gravidez a qualquer tempo sem que lhe fosse atribuída sanção.

Preleciona sobre o assunto Hungria:

No que se refere aos precedentes históricos, a prática do aborto nem sempre foi objeto de incriminação, sendo comum entre as civilizações hebraicas e gregas. Em Roma, a lei das XII Tabuas e as leis da República não cuidavam do aborto pois consideravam produto da concepção como parte do corpo da gestante e não como ser autônomo, de modo que a mulher que abortava nada mais fazia a dispor do próprio corpo. Em tempos posteriores o aborto passou a ser considerado uma lesão do Direito do marido a prole sendo sua prática castigada. Foi então com o cristianismo que o aborto passou a ser efetivamente reprovado no meio social, tendo os imperadores Adriano, Constantino e Teodósio, reformado o direito e assimilado o aborto criminoso ao homicídio.(HUNGRIA, DATA 1981, p.268)

Na mesma vertente, o autor Capez menciona que:

Na idade média o teólogo Santo Agostinho com base na doutrina de Aristóteles considerava que o aborto seria crime apenas quando o feto tivesse recebido alma, o que se julgava correr quarenta ou oitenta dias após a concepção segundo se tratasse de varão ou de mulher. Já, São Basílio, não admitia qualquer distinção, considerando o aborto sempre criminoso. (CAPEZ, DATA 2004, p.108/109)

Somente com o Código Penal do Império, de 1830, que abortar tornou-se crime a segurança das pessoas e à vida. Assim, o aborto foi incluído nos crimes contra a segurança da pessoa e da vida, em seus arts. 199 e 200. Nesses artigos, foram detalhados dois tipos de figura criminosa: Aborto consentido e o aborto sofrido. Neste sentido, o aborto provocado não era punido.

O referido Código do Império do Brasil estabelecia:

Art. 199. Ocasionar aborto por qualquer meio empregado anterior ou exteriormente com consentimento da mulher pejada. Pena: Prisão com trabalho de 1 a 5 anos. Se o crime for cometido sem o consentimento da mulher pejada, Penas dobradas.

Art. 200. Fornecer, com o consentimento de causa, drogas ou quaisquer meios para produzir o aborto, ainda que este não se verifique. Pena: com trabalho de 2 a 6 anos. Se esse crime for cometido por médico, boticário ou cirurgião ou ainda praticante de tais. Penas dobradas.

Diante disso, o Código Penal de 1830 punia apenas o aborteiro, com a pena de 1 a 5 anos, duplicando no caso do ato ser efetuado sem consentimento da mulher, sendo que não previa o crime de aborto praticado pela própria gestante (auto-aborto), sendo a mesma em qualquer hipótese, isenta de punição.

Nas palavras de Capez, no Brasil, o código do Império de 1830 nada previa sobre o crime de aborto, praticado pela própria gestante, mas apenas criminalizava a conduta de terceiros que realizassem o ato, com ou sem o consentimento dela. Já o código de 1890 passou a prever o crime de aborto praticado pela gestante, mas foi somente com o Código Penal de 1940 que tipificou-se o crime de aborto **provocado, sofrido e o consentido**.

Depois de 1890, introduziu-se o “Código Penal da República”, passando a criminalizar o aborto praticado pela própria gestante (auto-aborto), distinguindo-se o aborto com ou sem expulsão do feto. Tal ato podia ainda ser agrado caso ocorresse a morte da gestante.

Nos ensina Bitencourt:

Quando o aborto era praticado para ocultar desonra própria a pena era consideravelmente atenuada. Este código passou a autorizar o aborto para salvar a vida da gestante, neste caso, punia eventualmente a imperícia do médico ou da parteira que culposamente causassem a morte da gestante. (BITENCOURT, DATA 2007, p.129)

O referido Código Penal do Império de 1890 estabelecia:

Art. 300 provocar aborto haja ou não a expulsão do produto da concepção. No primeiro caso:

Pena: prisão cautelar por 2 a 6 anos. No segundo caso: pena de prisão cautelar de 6 meses a 1 ano.

§1º Se e consequência do aborto, ou dos meios empregados para praticá-lo, seguir a morte da mulher.

Pena: de prisão de 6 a 24 anos.

§2º Se o aborto foi provocado por médico, parteira legalmente habilitada para o exercício da medicina.

Pena: a mesma procedente estabelecida e a proibição do exercício da profissão por tempo igual ao da reclusão.

Art. 301. Provocar aborto com anuência e acordo de gestante.7

Pena: Prisão celular de 1 a 5 anos.

Paragrafo único: Em igual pena incorrerá a gestante que conseguir abortar voluntariamente, empregado para esse fim os meios, com redução da terça parte se o crime foi cometido para ocultar desonra própria.

Art. 302. Se o médico ou parteira, praticando o aborto legal, pra salvar da morte inevitável, ocasionam-lhe a morte por imperícia ou negligência.

Penas: Prisão celular de 2 meses a 2 anos e privado de exercício da profissão por igual tempo de condenação

Pode-se observar, então, a grande importância deste código para a criminalização do aborto no país, pois passou a ser punido o auto-aborto, e previsto como legal o aborto para salvar a vida da gestante.

Finalmente, o Código Penal de 1940 tipificou as figuras do aborto provocado (CP, art.125 – o aborto é realizado por terceiro sem o consentimento da gestante) e o aborto consentido (CP. Art. 126 – o aborto é realizado por terceiros com o consentimento da gestante).

Sobre este código, assevera Bitencourt:

O Código Penal de 1940 foi publicado segundo a cultura, costume e hábitos na década de 30. Passaram mais de 60 anos, e, nesse lapso, não foram apenas os valores na sociedade que se modificaram, mais principalmente os avanços científicostecnológicos, que produziram verdadeira revolução na ciência médica. No atual estágio, a medicina tem condições de definir com absoluta certeza e precisão, eventual anomalia, do feto e, conseqüentemente, a viabilidade da vida extra-uterina. Nessas condições, e perfeitamente defensável a orientação do anteprojeto de reforma da parte especial do Código Penal, que autoriza o aborto quando o nascituro apresentar graves e irreversíveis anomalias físicas ou mentais, ampliando a abrangência do aborto eugênico ou piedoso. (BITENCOURT, DATA 2007, p.129)

Desta forma, se pode perceber que, no decorrer dos anos, muitas alterações foram feitas na tipificação do aborto no país e muitas ainda serão feitas com os novos avanços científicos e tecnológicos, pois a história nos mostra que tais mudanças parecem ser inevitáveis.

2.2.1 ABORTO CRIMINOSO

Em relação ao mesmo tema, referido autor continua descrevendo que o crime de aborto e suas excludentes estão previstas nas arts. 124 a 128 do código Penal Brasileiro, caso em que será punido, ou considerado lícito. Apenas variam de detenção de 1 (um) a 3 (três) anos, e reclusão de 1 (um) a 10 (dez) anos.

Ainda, leciona Diniz:

- a) gravidez, período que abrange a fecundação do óvulo, com a constituição do ovo, até o desenvolvimento anormal do ovo que provoca sua degeneração, causando a expulsão do útero da “mola hidatiforme” nem na gravidez extrauterina, por ser um estado Patológico.
- b) dolo, isto é, intenção livre e consistente de interromper a gravidez, provocando a morte do produto da concepção [...]
- c) emprego de técnicas abortivas [...]
- d) morte do concepto no ventre materno ou logo após a sua expulsão. (DINIZ, DATA, p)

Nas palavras de Bitencourt (DATA 2007, p.20) , o aborto só é criminoso quando provocado, pois possui a finalidade de interromper a gravidez e eliminar o produto da concepção, sendo exercido sobre a gestante ou sobre o próprio feto ou embrião.

2.3 MODALIDADES DE ABORTO

O aborto provocado pela própria gestante (auto-aborto) (art.124.1ª parte), é a própria mulher que executa a ação material, ou seja, ela própria emprega os meios ou manobra abortiva em si mesma.

Já Bitencourt (DATA 2007, p.23) esclarece que: "a mulher apenas consente na prática abortiva, mais a execução material do crime é feito por terceira pessoa, podendo, porém haver o concurso material de pessoas".

Conclui-se diante de tais afirmativas que, quem pratica o auto-aborto, ou até mesmo auxilia, induz ou colabora sem interferir, deverá responder no mínimo pelo crime na condição de partícipe.

Já no aborto consentido (art. 124-2ª parte) a mulher apenas consente com a prática abortiva, mas a execução material do crime é realizada por terceira pessoa.

O aborto provocado por terceiro, com consentimento da gestante. (art.126, CP) para Teles (DATA 2006, p.25), ocorre quando o agente obtém o consentimento válido da gestante e provoca a interrupção da gravidez devendo responder pelo mesmo crime.

Capez (DATA 2004, p.26) cita que aborto provocado por terceiro, sem consentimento da gestante (art. 125) trata-se da forma mais gravosa do delito de aborto, pois, neste caso, não há o consentimento da gestante no emprego dos meios ou manobras abortivas por terceiros.

Já Bitencourt (DATA 2007, p.27) ao falar sobre o aborto qualificado (art. 127 CP) menciona que tal artigo apresenta duas causas especiais de aumento de pena, para o crime praticado com o consentimento da gestante: Lesão corporal de natureza grave e morte da gestante.

Essas qualificadoras aplicam-se apenas ao aborto praticado por terceiros, não sendo aplicado ao aborto praticado pela própria gestante, pois não se pune a autolesão, nem o ato de matar-se.

2.3.1 ABORTO LEGAL

O artigo 128 do Código Penal enfatiza 2 (duas) hipóteses em que a provocação do aborto é permitida, ou seja, causas que incluem a ilicitude.

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

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

Aborto no caso de gravidez resultante de estupro

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

Deste modo, são considerados legais o aborto necessário e o aborto sentimental, os quais serão abordados nos subitens seguintes.

2.3.2 ABORTO SENTIMENTAL E O NECESSÁRIO

O aborto sentimental e necessário são realizados em casos de plena delicadeza onde a gestante incorre de uma gravidez de risco de vida ou de uma produto gerado de um estupro

Conceitua Capez:

Trata-se do aborto realizado pelos médicos nos casos em que a gravidez decorreu de um crime de estupro. O Estado não pode obrigar a mulher a gerar um filho que é fruto de um coito vagínico violento, dados os danos maiores, em especial psicológicos, que isso lhe pode acarretar. (CAPEZ, DATA 2004, p.29)

Nada justifica que se obrigue a mulher estuprada a aceitar uma maternidade odiosa, que lhe recorde perpetuamente o horrível episódio da violência sofrida. Desta forma, o Estado deu a mulher o direito de fazer, ou não, o aborto.

Bitencourt (DATA 2007, p. 30)assim disserta sobre o tema: "o código Penal ao lecionar que 'não se pune o aborto', apresenta o aborto lícito nestas duas hipóteses, sentimental e necessário".

Para evitar abusos na prática, o médico só deve agir mediante prova concludente do alegado estupro, salvo se o fato é notório ou se já existe sentença judicial condenatória do estuprador.

Noronha leciona em seus ensinamentos a respeito do tema:

Mulher violentada, agravada na honra e envilecida por abjeta lubricidade, tem o direito de desfazer-se do fruto desse coito. Diversos códigos assim também dispõem: o da Polônia, Uruguai, Equador, Cuba, Argentina e outros. (NORONHA, DATA 2001, p.64).

Assim, a excludente da ilicitude vai incidir quando a gravidez for decorrente de estupro e quando a gestante consentir o aborto.

Portanto, é permitida a interrupção da gestação em casos de estupro ou claro risco à vida da mulher. Todas as demais formas de aborto continuam sendo crime, com punição prevista no Código Penal.

Por sua vez, recentemente, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que não é mais crime o aborto de feto anencéfalo. A antecipação de um parto de um anencéfalo passa a ser voluntária e, caso a gestante manifeste o interesse em não prosseguir com a gestação, poderá solicitar serviço gratuito do Sistema Único de Saúde (SUS), sem necessidade de autorização judicial. Os profissionais de saúde também não estão sujeitos a processo por executar a prática. Para os demais tipos de aborto, a legislação brasileira estabelece pena de um a três anos de reclusão para a grávida que se submeter ao procedimento. Para o profissional de saúde que realizar a prática, ainda que com consentimento da gestante, a pena é de um a quatro anos.

De acordo com a Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS), a doença provoca a morte de 65% dos bebês ainda dentro do útero materno, e, nos casos de nascimento, sobrevive de algumas horas ou, no máximo, dias.

O Supremo Tribunal Federal através de uma ADPF 54, impetrada pela CNTS, com o argumento de antecipação do parto em caso de gravidez de feto anencéfalo sob alegação de ofensa à dignidade humana da mãe, que se vê obrigada a carregar no ventre um feto que não teria condições de sobreviver após o parto.

Na proclamação do julgamento, o STF reconheceu a inconstitucionalidade por 8 votos contra 2, de qualquer interpretação segundo a qual a interrupção da gravidez é crime tipificado no Código Penal.

2.4 DOS MÉTODOS DE ABORTO

São vários os riscos, bem como os métodos utilizados para a prática do aborto. Destacam-se, entre eles, os métodos químicos, farmacológicos, por indução, físico (mecânicos, térmicos e elétricos), cirúrgicos, psíquicos e Karman.

Define Mirabete:

Os processos utilizados podem ser químicos, orgânicos, físicos ou psíquicos. São substâncias que provocam a intoxicação do organismo da gestante e o consequente aborto: fósforo, o chumbo, o mercúrio, o arsênico (químicos), e a quinina, a estriquina, o ópio, a beladona etc. (orgânicos). Os meios físicos são os mecânicos (traumatismo do com a punção, dilatação do colo do útero, curetagem do útero, microcesaria), térmicos (choque elétrico por máquina estática). Os meios psíquicos ou morais são os que agem sobre o psíquico da mulher (sugestão, susto, terror, choque moral etc).(MIRABETE, DATA 2011, p.34)

Os métodos químicos para a prática do delito têm consequência indiretamente, intoxicando todo o corpo da gestante e, conseqüentemente, o feto, causando a sua expulsão.

Segundo Croce, são esses os métodos:

São substâncias orgânicas como o princípio ativo d algumas plantas: esporão de centeio, quinina, apiol, esabina, dentre outras, bem como substâncias inorgânicas como o fósforo, arsênico e mercúrio, que podem causar a morte do produto da concepção por perigosa intoxicação da gestante, e algumas vezes põem em risco a própria vida da gestante. ela não agem diretamente sobre o útero grávido, mas sim indiretamente, em todo o organismo da gestante, provocando intoxicação e deslocamento do ovo, embrião ou feto e sua consequente morte.(CROCE, DATA 2006, p.37)

No método por indução, a punção do útero pode ocasionar infecção localizada, além de graves lesões na gestante.

Ganha destaque, também, os métodos físicos, que podem resultar, em sua grande parte, por violentos traumatismos de ordem mecânica no abdômen grávido e outras regiões do corpo. Este método pode ser feito com simples objetos encontrados no dia a dia ou até acidentes e impactos fortes sofridos pela gestante, como descreve Croce:

Os métodos físicos utilizam calor ou eletricidade diretamente sobre o abdome da gestante, podendo utilizar ainda meios mecânicos como a introdução de objetos pontiagudos no útero, tais como: agulhas, facas, tesouras, sondas, pedaços de madeira, muito frequentes nas camadas populares e que por muitas vezes provocam abortos incompletos que exigem curetagem uterina, processada a posterior, por um médico em hospital, para remoção de restos embrionários, placentários e endométrio. Pode ser caracterizado por traumatismo violentos aplicados diretamente sobre o abdômen grávido, ou em outras regiões do corpo, até extragenitais, podem provocar a interrupção da gravidez, como o caso de gestantes que sofrem acidentes de violência doméstica, foram atropeladas ou caíra de alturas significativas. (CROCE, DATA 2006, p.38)

Um método igualmente muito utilizado por exigir um profissional na área é o método cirúrgico. Dispõe Croce:

Os métodos cirúrgicos compreendem a micro cesariana e a curetagem uterina. A micro cesariana é semelhante à cesariana segmentar transversa, possuindo inclusive os mesmos riscos inerentes a ela. Pode ser empregada para privação de nascimento de feto vivo m gravidez cujo estágio de desenvolvimento é de monta a impedir a passagem do feto pelo útero. Curetagem uterina é feita sob anestesia ou sedação geral e de preferência em ambiente hospitalar, pois é realidade, uma pequena cirurgia. Consiste na raspagem por curetas (instrumentos em forma de colher), das paredes do útero para deslocar o embrião d placenta, sendo retirados por uma pinça especial. Exige do profissional médico perícia e virtude de que se for muito leve pode haver retenções que causarão estágios hemorrágicos e se for muito profunda pode perfurar o útero.(CROCE, DATA 2006, p.39)

Neste tipo de método, a gestante corre o risco de ter uma simples infecção localizada, podendo apresentar quadros de hemorragia e perfuração uterina.

Os doutrinadores também fazem menção ao método psíquico que apesar de não ser utilizado, também é um dos métodos para se realizar a prática abortiva.

Descreve Croce e Croce Júnior(DATA, 2006 p.39):"O choque moral, o susto, o terror, a sugestão, em certas circunstâncias, são absolutamente idôneos para a produção do resultado aborto".Além das sequelas físicas, neste método existem as sequelas emocionais que irão permanecer por muito tempo no consciente e subconsciente da gestante.

Por fim, existe também o método de interrupção voluntária da gravidez, conhecido como método de Karman, que se caracteriza pela aspiração do ovo por pressão negativa, pela introdução de uma cânula, conectada a um recipiente vazio, ao qual se adapta uma seringa para fazer vácuo, ou pode utilizar uma bomba aspirante sob anestesia. Assim explica Verardo:

Inserese um espéculo no canal vaginal para permitir a exposição do colo do útero. É realizar uma desinfecção do canal vaginal e do colo do útero. A dilatação é feita progressivamente com velas de plástico macio e flexível. Introduce-se uma cânula, que é um tubo plástico com abertura em cada uma das extremidades. Liga-se esse tubo a um recipiente completamente vazio, ao qual se adapta uma seringa para fazer vácuo. O conteúdo do útero é aspirado por pressão negativa. O conteúdo aspirado deve ser examinado pelo médico, que verifica se não houve nenhuma retenção Instrumento introduzido na vagina com o qual o médico é capaz de enxergar e examinar o seu interior. (VERARDO, DATA 1999, p.56)

No método por aspiração, o conteúdo do útero é aspirado podendo surgir desde um pequeno sangramento até uma hemorragia.

Em uma breve conclusão, qualquer dos métodos abortivos empregados pela gestante, mesmo em ambiente hospitalar e realizado por médicos, sempre deixará sequelas físicas ou psicológicas, desde as mais simples até as mais complexas, podendo, inclusive, levar a mesma a óbito.

CAPÍTULO III - DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMADA

3. DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana encontra-se recepcionado no art. 1º, inciso III, da CF/88, pois se trata de um valor supremo de ordem jurídica, considerado um dos princípios mais importantes, por englobar todos os direitos e garantias fundamentais contidos na Constituição, começando pelo direito à vida e chegando a direito de realização plena.

CF, art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento [...]
 III – a Dignidade da Pessoa Humana.

Cretella Junior acrescenta comentários à Constituição brasileira de 1988, art. 1º ao 5º LXVII :

O ser humano, o homem, seja de qual origem for, sem descriminalização de cor, sexo, religião, convicção política ou filosófica, tem por direito a ser tratado, pelos semelhantes, como “pessoa humana”, fundando-se o atual Estado de Direito, em vários atributos, entre os quais se incluía dignidade do homem, relido, assim, como aviltante e merecedor de combate qualquer tipo de comportamento que atente contra este apanágio do homem (CRETELLA JUNIOR, DATA 1988, p.44)

Confirma esta ideia Pena Júnior, que descreve em sua obra:

Este princípio Constitucional superior aglutina em torno de si todos os demais direitos e garantias fundamentais contidas na Constituição Federal desde o direito à vida, passando pelo direito a liberdade, até chegar a realização plena, ao direito de ser feliz. Ele fundamenta-se na valorização da pessoa humana como fim em si mesmo e não como objeto ou meio para consecução de outros fins.(PENA JÚNIOR 2008, DATA, p. 384)

Não é fácil conceituar o que seja este princípio, que é considerado tão importante e essencial para o ser humano, pois se fundamenta em matérias vagas e imprecisas.

Desta maneira vem nos falar Ingo:

A dignidade possui uma dimensão dúplice, que se manifesta enquanto simultaneamente expressão de autonomia da pessoa (vinculada à ideia de auto determinação no que diz com as decisões essenciais a respeito da própria existência), bem como da necessidade de sua proteção (assistência) por parte da comunidade e do Estado, especialmente quando fragilizada ou até mesmo, e principalmente – quando ausente a capacidade de autodeterminação. (INGO, DATA 2007, p.277)

O dicionário Aurélio da língua portuguesa, assim define Dignidade como sendo: “de quem é digno; nobreza; respeitabilidade; cargo ou título de alta graduação, qualidade de digno, modo de proceder, brio”.

Para Sarlet, Ingo e Wolfgang(DATA 2007, p.48), Dignidade, enquanto qualidade intrínseca de todo ser humano e inerente a ele, se traduz primordialmente na capacidade

de decidir livre e racionalmente qualquer modelo de conduta, com a consequente exigência de respeito por parte dos demais. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana se preocupa com a defesa da vida digna, no qual o ser humano nunca seja tratado como meio ou coisa, sendo este um princípio constitucional fundamental de ordem jurídica brasileira. Esta dignidade é reconhecida como incomparável, inviolável e inalienável.

3.1 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DO FETO E DO NASCITURO

Prescreve o artigo 2º do Código Civil de 2002: "Art. 2º. A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com a vida, mas a lei dispõe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro".

A partir do momento em que o embrião fecundado está no ventre materno, temos do ponto de vista jurídico o "nascituro", ou seja, aquele que vai nascer.

Fiúza preleciona que:

O nascituro não tem direitos propriamente ditos. Aquilo que o próprio legislador denomina "direitos do nascituro", não são direitos subjetivos. São na verdade, direitos objetivos, isto é, regras impostas pelo legislador para proteger um ser que tem a potencialidade de ser pessoa, e que, por já existir, pode ter resguardados eventuais direitos que virá a adquirir quando nascer.(FIUZA, DATA 2002, p.114)

O nascituro tem seus direitos resguardados pela legislação, embora ainda não possua personalidade jurídica, e é protegido tanto pela legislação Civil, como na Penal. Na legislação civil encontramos o direito do nascituro tendo, como exemplo, a mãe que representa o nascituro recebendo alimento e tendo direito de herança. Por sua vez, a legislação penal tutela a vida daquele que vai nascer, qual seja o nascituro, por isso é previsto, em nosso ordenamento jurídico, o aborto como crime.

Importante questão a ser tratada é a possibilidade do nascituro a ser portador da Dignidade da Pessoa Humana.

Entende-se que é perfeitamente aceitável tal questão, uma vez que, embora não seja considerada pessoa humana, e tão pouco seja detentor de personalidade jurídica, a nossa legislação, de forma expressa, garante o direito daquele que está no útero materno

e que ainda vai nascer. Dentre essas garantias está o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, tratando, assim, de uma conclusão lógica, afinal, se a lei assegura o direito a vida, que esta seja digna.

Nessa vertente, defende Pereira (DATA, 2004 p.147):

A incidência da Dignidade da Pessoa Humana sobre o nascituro consiste no reconhecimento de que a este devem ser proporcionados todos os meios idôneos e necessários para seu desenvolvimento com todas as suas potencialidades. Não basta, portanto, garantir a vida do feto, deve-se, pois, conceder ao mesmo o direito de sobreviver em condições de plena dignidade.

Contudo é claro e evidente que o nascituro é, em si, uma pessoa, e como tal, portadora de personalidade jurídica desde a concepção, com direitos garantidos desde tal momento, sendo o mais relevante de todos o Direito à vida, e a Dignidade da Pessoa Humana, constitucionalmente garantidos.

3.2 CONFLITO ENTRE O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O ABORTO

A Dignidade da Pessoa Humana, princípio fundamental, é fonte jurídico-positiva dos direitos fundamentais, sendo o que dá unidade e coerência ao conjunto desses direitos, conseqüentemente consolida-se a força normativa de tais comandos, que se estendem em sua proteção.

A questão da proteção e defesa da Dignidade Humana e dos Direitos da Personalidade, no âmbito jurídico, alcança importância significativa, sobretudo no que diz respeito aos avanços tecnológicos e científicos experimentados pela humanidade, que potencializam, de forma intensa, os riscos e danos a que podem estar sujeitos os indivíduos no dia-a-dia. Assim, passa a “Dignidade da Pessoa Humana” e os direitos que lhe são correlatos a integrar a condição de princípio fundamental, tendo posição de destaque no ordenamento jurídico.

Os direitos fundamentais são obrigatórios juridicamente porque são explicitações do princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Percebe-se que sua análise fica ligada ao do princípio da proporcionalidade, que desempenha duas funções no sistema normativo: ora funciona como instrumento de

salvaguarda dos direitos fundamentais contra ação limitativa que o Estado impõe a esses direitos, visando a ampliação do controle jurisdicional sobre a atividade não vinculada do Estado, sobre os atos administrativos que envolvam juízos discricionários ou a valoração de conceitos jurídicos, contendo o exercício abusivo das prerrogativas públicas; ora cumpre a missão de atuar como critério para solucionar conflitos de direitos fundamentais através de juízos comparativos de ponderação dos interesses envolvidos no caso concreto.

Conforme Moraes:

De acordo com o exposto, uma vez que não há direitos fundamentais absolutos, se ocorrer uma situação em que dois direitos fundamentais disponham-se em posição antagônica, impõe-se proceder a compatibilidade entre os mesmos, ampliando-se o princípio da proporcionalidade, o qual permitirá, por meio de juízos comparativos de ponderação dos interesses envolvidos no caso concreto, harmoniza-los, seja através a redução proporcional do âmbito de aplicação de ambos ou de um deles apenas. (MORAES, DATA 1999, p.75-83).

Por meio do Princípio da Proporcionalidade é que será indicado qual o direito que, na situação concreta, está mais ameaçado de sofrer uma lesão mais gravosa caso venha ceder frente a outro, devendo, por isso, prevalecer. É este o caso de conflito entre a dignidade da mulher gestante e a futura dignidade do feto.

Trata-se do caso da chamada colisão de direitos fundamentais, encaixando-se na colisão excludente. Observando o conflito de direitos, é necessário que se leve em consideração o peso relativo de cada um.

Na gravidez, o que se tem é o produto da concepção na ordem civil (art 1º e 2º CC), sendo apenas um estalo potencial. Na vida (entre o nascimento e a morte), o que se tem é a existência do atributo personalidade, essência da qualidade de pessoa, capaz de adquirir direitos e contrair deveres, com a sua identidade individualizada por definitivo na ordem civil.

Estabilizando o começo da personalidade civil do homem do nascimento com/para a vida, a partir de então, existe uma pessoa em quem se integram direitos e obrigações. O momento ou estado antecedente é meio, estado potencial.

Existir, na acepção jurídica, é o próprio fato da duração da vida do ente humano com autonomia biológica. Os elementos nascimento, constatação da vida e pessoa, são

equivalência da personalidade e, por isso, da existência do homem, o que autoriza somente um estado potencial, podendo se desenvolver ou não num ser humano.

De maneira absoluta, não significa dizer que esse encontro alcançará o ser humano com personalidade civil, ou seja, não é uma garantia plena e inquestionável, que daquele encontro o produto da concepção alcance o seu termo, ou, se alcança-lo, adquirirá o atributo personalidade.

O aborto é palavra de origem latina (abortus ou abortio), que significa “parir”, “dar à luz”; é a conjugação das palavras ab+ortus, também considerada como não nascer ou impedir o nascimento. Portanto, abortar é impedir o nascimento, impedir o instante de ligadura entre o mundo intra e o extra uterino, no seu termo próprio e natural. A vida, que qualifica o atributo personalidade, permanece como estado potencial (pode ser constatada a autonomia biológica ou não).

O tipo penal “aborto” seria o de impedir o nascimento por provocação. O resultado seria o não nascimento por intenção do agente. Sob a ótica civil, embora a lei não ponha a salvo os direitos do nascituro, não há bem jurídico a ser protegido penalmente (vida), porque estes só se consumam com o nascimento e a constatação da autonomia biológica do produto da concepção. Assim, inexistente a estrutura do tipo, o bem jurídico, o objeto material do crime ou delito.

Em suma, é a constatação científica que se tem para delimitar o fim do estado potencial do produto da concepção e o início da personalidade civil.

Para que se fale em morte do produto da concepção, é imprescindível que ele houvesse experimentado a vida, juridicamente falando. Com o nascimento, iniciam-se dois movimentos, um direcionado para a vida e outro direcionado à constatação da permanência do estado potencial em que se encontrava o produto da concepção.

Assim, não podemos deixar de considerar que o feto não é uma vida humana propriamente dita, mas em potencial. Atribuir-se ao feto todos os direitos de um ser humano adulto é equivocado, já que ainda não é um ser real, não devendo possuir os mesmos direitos.

Portanto, na colisão de direitos, se devem prevalecer os direitos da mulher gestante, uma vez que não se pode impor uma gravidez a uma mulher com base na mera expectativa de vida que o feto poderá revelar ou numa futura dignidade.

Deve-se dar preferência para a vida já instituída, para os adquirentes do atributo personalidade, visto que atingiram inquestionavelmente a qualidade de pessoa. A mulher gestante já possui o principal direito individual, do exercício desse direito decorrem os demais, tais como o direito a liberdade.

Não podemos deixar que o direito de liberdade da mulher grávida seja subordinado à expectativa do feto.

Ninguém pode ter mais direitos do que aqueles que já possuem em sua plenitude.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As pessoas deveriam ter em mente que é necessário um planejamento familiar para que haja a diminuição do aborto, pois existem diversos métodos contraceptivos para evitar a gravidez: pílulas, implantes injetáveis, dispositivos intrauterinos, preservativos, além dos naturais.

Hoje, há uma série de problemas que vão desde as dificuldades de sobrevivência da família em um meio globalizado e uma desenfreada urbanização, até a carência de programas educativos e de planejamento reprodutivo, além do alto do custo de vida, entre outros.

Nesses problemas reside o medo de que essas mulheres procurem o aborto como forma de terminar a gravidez indesejada, impossível de ser concluída, devido à precariedade de suas condições de vida. Outro problema reside entre os adolescentes, que apresentam um início de vida sexual mais precoce, não visualizando as consequências dos seus atos e sofrendo com os mesmos.

Diante da gama de aspectos que envolvem não somente questões de natureza política, sociais e éticas, mas também as questões socioeconômica, psicológica e, sobretudo, de saúde pública, colocando o aborto como um problema cuja existência não pode ser ignorada, na atualidade, exigindo uma ampla discussão social e novas legislações para o tema.

O aborto é praticado no Brasil tanto nas populações mais carentes como nas financeiramente abastadas, em meio às condições de higiene ou não, em adolescentes e em mulheres maduras.

Para esse problema ser amenizado é necessária uma solução urgente, buscando novas diretrizes para uma política social e de saúde que atenda a necessidade da sociedade, abrindo espaço para planejamento familiar, a saúde reprodutiva, o controle de natalidade, a qualidade de assistência à mulher, de vida da população, que procure esclarecer a sociedade quanto, também, a polêmica questão da liberdade da mulher em relação ao seu próprio corpo.

Com relação ao aborto de anencéfalos, recentemente os tribunais entenderam que, apesar do feto ter direito à vida, deve se levar em consideração a Dignidade da Pessoa Humana da gestante, uma vez que carrega, em seu ventre, um feto sem vida própria, que ali vive devido ao metabolismo materno, vindo a óbito logo após, ou alguns dias depois, do nascimento. Portanto há de se buscar um equilíbrio.

No presente trabalho, vimos os métodos abortivos que podem apresentar risco à saúde da mulher, deixando, assim, sequelas, até mesmo emocionais. Na maioria dos casos, seria viável um estudo psicológico a fim de convencer a mulher a mudar de ideia, o que não caberia tal proposta no caso de estupro.

Também se faz necessário entender que a mulher que quer abortar irá fazer de qualquer forma, independentemente de um profissional ou de sentença. No entanto, cabe destacar que o Direito à vida deve ser, sempre, respeitado, independentemente se intra ou extra uterino.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARAÚJO**, Luiz Alberto David; **NUNES JÚNIOR**, Vidal Serrano. Curso de direito constitucional. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2008
- AFONSO**, José Silva. Curso de Direito Constitucional Positivo 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- BELLO**, Warley Rodrigues. **Aborto**: considerações jurídicas e aspectos correlatos, 1999.
- BITENCOURT**, Cezar Roberto. Manual de Direito Penal. Parte geral. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000. v.I.
- BITENCOURT**, Cezar Roberto,. Tratado de Direito Penal. Parte Especial. Dos crimes contra a pessoa. 6. Ed. São Paulo: Sariva, 2007.
- BOBBIO**, Noberto. A era dos Direitos. Nova edição. Campus.
- BONAVIDES**, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 7ª. Ed. Malheiros, 2001
- BRANCO**, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 5ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p.441.
- BRASIL**. Constituição Federal (1988). VadeMecum. 8. Ed. atual. eampl. São Paulo: Rideel, 2009.
- BRASIL**. Constituição da República Federativa do Brasil. 41. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- BRUNO**, Anibal. Direito penal. 5ª. Ed. Forense, 2003.
- BUSSTAO**, Paulo Cezar. Tipicidade material, aborto e anencefalia, 2005
- CAPEZ**, Fernando. Curso de Direito Penal. Parte especial. 8. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008. V. II.
- CRETELLA JÚNIOR**, José. Constituição Brasileira 1988. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- CROCE**, Benedetto. A história, pensamento e ação. Rio de Janeiro: Zahar, 2006.
- DINIZ**, Maria Helena. Código Civil anotado. São Paulo: Saraiva, 2006.
- FAUSTO**, Boris. História concisa do Brasil. São Paulo: Edusp, 2002.
- FERNANDES**, P. S. L. Aborto e infanticídio. 3. Ed. Belo Horizonte: Nova Alvorada Edições, 1996.
- FIÚZA**, César. Direito Civil: complemento. 8. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.
- FRAGOSO**, Heleno Cláudio. Lições de Direito Penal. – parte especial. Rio de Janeiro: Forense, 1981.
- GALANTE**, Marcelo. Sinopse de direito constitucional para aprender direito. 6. Ed. Rio de Janeiro: BF, 2008.
- GRECO**, Rogério. Curso de direito penal: prte especial. Rio de Janeiro: Impetus, 2008. V.II.
- HUNGRIA**, Nelson. Precedentes históricos, comentários. São Paulo: Forense, 1981.
- INGO, E., SARLET, A.; WOLFGANG, J.** Dignidade da Pessoa Humana e direitos fundamentais, na Constituição Federal de 1988. São Paulo: Saraiva, 2007.
- JESUS**, Damásio Evangelista de. Código Penal Anotado. 19. Ed. São Paulo: Saraiva 2009.
- MIRABETE**, Julio Fabbrini. Manual de Direito Penal, vol. 2. Ed. Campinas: Papyrus, 2000.
- MORAES**, Alexandre. Constituição do Brasil Interpretada. São Paulo: Atlas, 2002.
- MORAES**, Alexandre. Direitos Humanos Fundamentais: Teoria Geral. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- MORAES**, Germana de Oliveira. Controle Jurisdicional da Administração Pública. São Paulo: Dialética 1999.
- MORAIS**, Alexandre. Direito Constitucional. 13ª Ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2003, p.63.

- NORONHA**, E. Magalhães. Direito Penal: dos crimes contra a pessoa, dos crimes contra o patrimônio. São Paulo: Saraiva, 2001.
- NOVAES**, Adauto. O risco da ilusão. In: O avesso da liberdade. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
- NUCCI**, Guilherme de Souza. Código penal comentado. 10. Ed. São Paulo; Revista dos Tribunais, 2010.
- PIRANDELI**, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro: parte especial. São Paulo: revista dos Tribunais, 2005.
- PEREIRA**, Tânia da Silva. Obra dos alimentos: do nascituro e os alimentos no estatuto da criança e do adolescente. Viçosa, UFV, 2004.
- PENA JÚNIOR**, Moacir César. Direito das pessoas e das famílias: doutrina jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 2008.
- RUSSO**, Luciana. Direito Constitucional. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 91;
- SARLET**, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. 3. Ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado. 2004.
- TELES**, Ney Moura. Direito penal: parte especial. São Paulo: Atlas, 2006.
- TAVARES**, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. 8ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 569.
- VERARDO**, Maria Tereza. Aborto: um direito ou um crime? – São Paulo: Moderna, 1999.
- ZAMBONE**, Alessandra Maria Sabatine. TEIXEIRA, Maria Cristina. Os Direitos Fundamentais nas Constituições Brasileiras. Artigo publicado em: Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidades e Direito, v. 9, n. 9, 2012

SITES:

<https://noticias.terra.com.br/brasil/aborto-de-anencefalos-nao-e-mais-crime-decidestf,517bdc840f0da310VnCLD200000bbcceb0aRCRD.html>.
Acesso em 29/05/2017.

<https://noticias.terra.com/brasil/advogado-da-mulher--nao-deve-ser-um-utero-a-disposicao-da-sociedade,9b5bdc840f0da310VgnCLD200000bbcceb0aRCRD.html>.
Acesso em:29/05/2017.

www.webdicionario.com/dignidade.
Acesso em 29/05/2017