

## A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E UMA GRAVIDEZ DE FETO COM MICROCEFALIA

*Diane de Carvalho Machado\**

### INTRODUÇÃO

Dados científicos já indicam que há uma relação entre o zika vírus e o quadro neurológico de má formação em bebês, incluindo a microcefalia. Ressurge, nesse contexto, uma grande polêmica: o enquadramento do aborto de feto acometido pela microcefalia na legislação penal. A Igreja Católica sempre teve grande influência na sociedade brasileira, o que acabou por influenciar a criação, a partir de 1830, de leis proibitivas e punitivas. Tais leis se mantiveram praticamente sem modificações até o Código Penal de 1940, quando algumas situações passaram a ser previstas como atenuantes da prática. No entanto, mesmo nos casos previstos em lei, ainda ocorre uma influência da igreja, que condena moralmente tal prática. No Brasil, a conduta é criminalmente tipificada nos artigos 124 a 128 do Código Penal, sendo que as únicas hipóteses legais permissivas são: o aborto necessário (estado de necessidade da gestante) e o aborto chamado pela doutrina de humanitário (gravidez em razão de estupro). Com efeito, mister se faz lembrar as questões atinentes ao abortamento de feto anencéfalo, autorizado pelo Supremo Tribunal Federal (ADPF nº 54) em célebre julgamento no ano de 2012. No caso da microcefalia, confrontam o direito da mãe ao abortamento pela necessidade de seu equilíbrio psicológico e o direito à vida do feto, o que garantiria a sua possível existência no mundo. O que se pretende demonstrar é a relativização de direitos considerados fundamentais, bem como a possibilidade ou não de interrupção da gravidez de feto acometido pela microcefalia decorrente do zika vírus no contexto religioso.

### 1- O Aborto de feto com microcefalia e a Dignidade da Pessoa Humana

A prática abortiva percorre os séculos e envolve situações diversas que leva milhares de mulheres jovens e/ou adolescentes, com gravidez precoce ou indesejada, à morte no Brasil. A maior força que recomenda a legitimidade abortiva provém do combate ao flagelo do aborto clandestino. Com sua liberação condicionada à provocação por médicos e em clínicas especializadas, além do controle da ocorrência, evitar-se-iam abortos feitos por pessoas inabilitadas, diminuindo-se consideravelmente o risco de morte ou a existência de perigos à gestante.

De outro lado, existe forte intransigência moral e discussões religiosas que envolvem o tema, contudo, o Supremo Tribunal Federal (STF), na ADPF 54 (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental), decidiu pela possibilidade de realização do aborto de anencéfalo, desde que haja laudo médico.

Uma ação direta de inconstitucionalidade protocolada no dia 24.08.2016 no Supremo Tribunal Federal (STF)<sup>1</sup> pede que sejam garantidos direitos que estariam sendo violados diante da epidemia do vírus zika no Brasil: acesso à informação, planejamento familiar, interrupção da gravidez, proteção social e garantia ao transporte. Trata-se da ADI 5581, ajuizada pela

\* Advogada e Fisioterapeuta; Mestranda em Ciências das Religiões da Faculdade Unida de Vitória; Pós-Graduada em Direito Penal e Processual Penal; Pós-Graduada em Direito Processual Civil; Pós-Graduada em Fisioterapia Respiratória em Pediatria e Neonatologia; Pós-Graduada em Fisioterapia Cinética Funcional.

<sup>1</sup> Cf.: <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/380486783/andamento-do-processo-n-5581-acao-direta-de-inconstitucionalidade-02-09-2016-do-stf>. Acesso em: 30 set. 2016

Associação Nacional dos Defensores Públicos (ANADep) e coordenada pela Anis – Instituto de Bioética. Segundo o grupo, o Estado brasileiro é omissivo ao deixar desamparadas as famílias afetadas pela síndrome congênita do zika, responsável pelo nascimento de crianças com microcefalia e outras desordens neurológicas.

O procurador-geral da República, Rodrigo Janot, em 06.09.2016 encaminhou ao Supremo Tribunal Federal (STF) parecer no qual se manifesta favorável à possibilidade de aborto para mulheres infectadas pelo vírus da zika. A justificativa para a autorização do aborto, segundo Janot, deve ser a mesma adotada para os casos de gravidez de fetos anencéfalos – proteger a saúde da mulher. Ele sustentou ainda que “criminalizar a mulher que interrompa a gravidez em razão do extremo sofrimento que esta lhe provoca é definir, contra a Constituição, que a reprodução é dever da mulher e não um direito”.

O Senado Federal entregou dia 09.09.2016 ao Supremo Tribunal Federal (STF) manifestação em que se posiciona contra a possibilidade de grávidas infectadas com o vírus zika interrompam a gravidez. A equipe de advogados do Senado, que assina o documento, utiliza argumentos como eugenia – seleção dos indivíduos – e “ideia cristã de proteção ao mais fraco” para fundamentar a opinião contrária ao aborto.

Na maioria dos países mais desenvolvidos do mundo, o assunto aborto já deixou de ser tabu e os casos em que ele é permitido são em bem maior número do que no Brasil. As legislações liberais quanto ao aborto estão na França, Grécia, Alemanha, Itália, Bélgica, Espanha, Portugal, Estados Unidos, Inglaterra, Canadá, México, Uruguai, Austrália, China e África do Sul.

Nessas nações, os abortos são permitidos após crimes de estupro, para salvar a vida da mãe, em casos de comprometimento do feto, por razões econômicas ou sociais e por solicitação da mulher.

Nos países desenvolvidos, ampliou-se a noção de saúde psíquica das mulheres, que é considerada um bem valioso para ser preservado, tão valioso quanto uma vida embrionária. A conclusão dos legisladores foi de que, ao menos nas fases iniciais da gestação, a mulher deve exercer o direito de decidir sobre a continuação da gravidez.

No Brasil, o aborto só é autorizado em casos de gravidez gerada por estupro, risco à saúde materna e anencefalia – permitido desde 2012, após julgamento no STF. Esse não é o caso da microcefalia, apesar das consequências graves, como cegueira, surdez e atraso cognitivo.

Existe o debate, porque as leis são passíveis de modificação, através do Legislativo ou da jurisprudência. O Código Penal estabeleceu, desde 1940, que a vida da mãe é hierarquicamente superior à do nascituro, isto é, a vida do feto não deve ser preservada à custa da vida da mãe. Estabeleceu também que existem razões psicológicas para o aborto, como no caso do estupro.

A realidade da microcefalia coloca um novo desafio a ser enfrentado, para que um debate possa ser discutido, sem que o fanatismo religioso impeça a análise de questões novas que se colocam para a sociedade brasileira.

Segundo o Dr. Drauzio Varela<sup>2</sup>, a mulher rica já faz aborto normalmente e não é criminalizada por isso. Já a mulher pobre, quando faz aborto, engrossa as estatísticas de morte, por buscar meios baratos e inadequados para fazê-lo. A questão fundamental nesse caso é a liberdade, de pensar diferente e de agir. Se o feto não tem atividade cerebral a situação é semelhante à doação de órgãos quando o doador está vivo, mas não tem mais atividade cerebral, afirma ele. A aceitação do fato deveria ser a mesma. Até o 3º trimestre da gravidez, não há arranjo do sistema nervoso que possa ser qualificado como atividade cerebral, os neurônios ainda estão tentando se conectar. E do ponto de vista da medicina, a atividade do sistema nervoso central é o que determina a vida.

O ponto de vista religioso, de quem considera a vida humana a partir do instante da concepção, não se sustenta diante da medicina, porque a vida começa antes da fecundação, já que o espermatozóide é vivo e o óvulo também.

---

<sup>2</sup> SENRA, Ricardo. ONU defende descriminalização do aborto em meio à epidemia de zika. Fev.2016 Disponível em: < [http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/02/160205\\_onu\\_aborto\\_zika\\_rs](http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/02/160205_onu_aborto_zika_rs) > Acesso em: 15. Fev. 2016.

O argumento do catolicismo para defender sua argumentação contra o aborto é o 5º mandamento: “não matarás”. Mas, o aborto continuará sendo uma questão polêmica porque:

Sempre houve divergências, no interior da Igreja Católica, sobre a questão do aborto [...] a opinião dos eruditos e teólogos da Igreja com relação ao aborto nunca foi unânime. [...] até hoje, uma significativa minoria de teólogos acredita que o aborto é admissível nas primeiras etapas da gravidez e que a proibição está baseada em uma teologia imperfeita.<sup>3</sup>

Abortar é eliminar a vida de um ser humano, porém:

O texto bíblico não menciona a prática do aborto. [...] encontramos um silêncio quase que absoluto do texto no que diz respeito ao aborto. [...] a lei mosaica, em alguns casos bem explícitos no que diz respeito à defesa da vida, não fala sobre o aborto. [...]. Existem poucas passagens onde o termo aborto aparece; dentre elas podemos citar Is 58 e Jo 3. Nestes textos, o aborto é mencionado em termos de comparação e indica algo não desejável.<sup>4</sup>

Frisa-se que outras tendências internas concordam com o aborto eugênico, ou seja, se o feto é portador de anomalia ou doença grave permite-se o aborto. Tem aquelas que defendem a legalização do aborto em situações que o Código Penal brasileiro permite<sup>5</sup>.

No artigo I, inciso III da CR/88, há descrita e prevista a proteção à dignidade da pessoa humana. Este princípio é considerado o primado de todos os direitos naturais do ser humano, como fundamental importância no país. O princípio da dignidade da pessoa humana expressa um conjunto de valores que são civilizatórios para a humanidade.

Com a legalização, nesse caso, a mulher teria direito de escolha a partir de suas convicções morais e religiosas para dar continuidade na gestação.

## Conclusão

A partir da década de 1970 o aborto passou a fazer parte dos estudos em saúde pública, relacionando-o à falta de serviços de planejamento familiar e pobreza, mudando o enfoque do campo moral para uma problematização como fato social, diante do considerável número de abortos que ocorrem clandestinamente, tornando-se um problema de saúde pública. Nesse sentido, o aborto é entendido como uma questão muito mais moral que teológica.

Muitas sociedades contemporâneas têm enfrentado conflito quanto à moralidade do aborto. Este conflito também tem afetado a muitos dentro do cristianismo que desejam aceitar a responsabilidade pela proteção da vida humana pré-natal, preservando também a liberdade pessoal da mulher.<sup>6</sup>

Se há algo que não nos permite ver o aborto como uma questão constitucional razoavelmente simples é a controvérsia moral que ainda nos confunde sobre o que estamos falando quando discutimos a criminalização ou não da interrupção da gravidez.

Crenças sobre o início da vida não são irrelevantes, mas importam apenas para as decisões de ética privada que cada mulher poderá tomar ao ser confrontada com a delicada decisão de prosseguir ou não com uma gestação em um momento de sofrimento. De um debate público, espera-se que se mantenha em termos públicos, sem expectativa de regulação da moral

<sup>3</sup> HURST, J. Uma história não contada: a história das ideias sobre o aborto na Igreja Católica. 4.ed. São Paulo: Católicas pelo Direito de Decidir, 2000, p. 9 (Coleção Cadernos1). Disponível em <<http://www.generonaamazonia.ufpa.br/edicoes/edicao-4/artigos/artigo-13-ana-patricia.pdf>>. Acesso em 15 dez.2015.

<sup>4</sup> KUHN, Adriana. Como uma colcha de retalhos : Observações sobre vida e pessoa na discussão sobre o aborto, a partir do Antigo Testamento. *Revista de Interpretação Bíblica Latino-Americana*, n.57, 2007, p.92. Disponível em <<http://www.zenit.org/pt/articles/a-igreja-e-o-aborto-parteII>>. Acesso em 20 mai.2015.

<sup>5</sup> MATOS, Fernanda Patrícia Lopes. *Aborto: liberdade de escolha ou crime?* Barbacena, Minas Gerais. 2011. Disponível em <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-fe9ee4442ac41a0909a985d347a32b74.pdf>>. Acesso em 20 out.2015.

<sup>6</sup> LEITO, Israel. Questões de vida ou morte. *Diálogo Universitário*. Old Columbia Pike: Capua, n.2. v.5.p. 27-28, 1993.

das mulheres ou famílias.

É indiscutível a importância do direito à vida, porquanto trata-se do direito mais fundamental que o ser humano detém, mas não se pode confundir o fundamento jurídico com a religião ou mesmo com aspectos éticos e morais.

#### Referências

HURST, J. Uma história não contada: a história das ideias sobre o aborto na Igreja Católica. 4.ed. São Paulo: Católicas pelo Direito de Decidir, 2000, p. 9 (Coleção Cadernos1). Disponível em <<http://www.generonaamazonia.ufpa.br/edicoes/edicao-4/artigos/artigo-13-ana-patricia.pdf>>. Acesso em 15 dez.2015.

IOOS S; MALLET H-P; LEPARC GOFFART I; GAUTHIER V; CARDOSO T; HERIDA M. Current Zika virus epidemiology and recent epidemics. *Med Mal Infect.* 2014;p.44:302-7.

KUHN, Adriana. Como uma colcha de retalhos : Observações sobre vida e pessoa na discussão sobre o aborto, a partir do Antigo Testamento. *Revista de Interpretação Bíblica Latino-Americana*, n.57, 2007, p.92. Disponível em < <http://www.zenit.org/pt/articles/a-igreja-e-o-aborto-partelII>>. Acesso em 20 mai.2015.

LEITO, Israel. Questões de vida ou morte. *Diálogo Universitário*. Old Columbia Pike: Capua, n.2. v.5.p. 27-28, 1993.

MATOS, Fernanda Patrícia Lopes. *Aborto: liberdade de escolha ou crime?* Barbacena, Minas Gerais. 2011. Disponível em <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc-fe9ee4442ac41a0909a985d347a32b74.pdf>>. Acesso em 20 out.2015.

SENRA, Ricardo. ONU defende descriminalização do aborto em meio à epidemia de zika. Fev.2016 Disponível em:<[http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/02/160205\\_onu\\_aborto\\_zika\\_rs](http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/02/160205_onu_aborto_zika_rs)>Acesso em: 15. Fev. 2016.