Revista
Direitos Fundamentais
e Alteridade
ISSN 2595-0614

# A INTERRUPÇÃO VOLUNTÁRIA DA GRAVIDEZ NO PRIMEIRO TRIMESTRE DA GESTAÇÃO E O *HABEAS CORPUS* 124.306 RJ: UMA ANÁLISE DA ADMISSIBILIDADE DA AMPLIAÇÃO

# THE VOLUNTARY INTERRUPTION OF PREGNANCY IN THE FIRST QUARTER OF GESTATION AND THE *HABEAS CORPUS* 124.306 RJ: AN ANALYSIS OF THE ADMISSIBILITY OF ENLARGEMENT

Giane Meira do Nascimento [1]
Luciana Santos Silva [2]

Artigo recebido em 20/10/2018
Aceito em 24/03/2019

**RESUMO**
O presente artigo analisa a admissibilidade da ampliação das hipóteses de aborto, em especial quando ele é realizado de forma voluntária, até o terceiro mês da gestação. A discussão é pertinente, haja vista que, em nosso país, o aborto é considerado crime, apenas com exceções quando há risco à vida da mãe, resultante da gravidez, quando esta é decorrente de estupro e, recentemente, em face da Ação de Descumprimento Fundamental (ADPF) nº 54, no caso de diagnósticos de fetos anencéfalos. E, mais recentemente ainda, o debate no STF da ADPF 442, que pleiteia a descriminalização da interrupção voluntária da gestação até a 12ª semana da gravidez ainda sem julgamento do mérito. A interrupção voluntária da gravidez, até o terceiro trimestre da gestação, a partir do parâmetro adotado no *Habeas Corpus* nº. 124.306/RJ reaqueceu o debate em diversos segmentos, por isso é importante analisar e discutir os diversos posicionamentos sobre o tema e seus fundamentos. O estudo é sustentado em pesquisa bibliográfica, análise de legislação e estudo de caso do HC 124.306 RJ e de jurisprudência sobre o tema. Além disso, o estudo tem caráter interdisciplinar uma vez que faz uso da categoria analítica de gênero em interface com o Direito.
**Palavras-chave:** Aborto; HC 124.306 RJ; Direitos Fundamentais; Mulher e Nascituro.

**ABSTRACT**
This article aims to analyze the admissibility of the expansion of abortion hypotheses, in particular, the hypothesis in which it is performed voluntarily, until the third month of gestation. It should be noted that in our country abortion is considered a crime, with exceptions only when there is a risk to the life of the mother resulting from pregnancy, when this is due to rape and, more recently, in the face of the Fundamental Noncompliance Action (ADPF) number 54, in the case of anencephalic fetuses. The voluntary interruption of pregnancy, until the third trimester gestation, from the parameter adopted in Habeas Corpus nº. 124.306 / RJ, reheated the debate in several segments, thus it is important to analyze and discuss the various positions on the subject and its basis.
**Keywords:** Abortion. HC 124.306 RJ; Fundamental Rights; Women and the Unborn.

[1] Pós-Graduada em Direito Médico pela Universidade Católica do Salvador (UCSAL). Pós-Graduada em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes (UCAM). Advogada Pública do Município de Vitória da Conquista/Bahia.
[2] Doutora pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Professora do Direito Penal da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB). Ganhadora do V Prêmio *Construindo a Igualdade de Gênero* (CNPq). Advogada.

**SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO 2 A DISCIPLINA JURÍDICA DO ABORTO NO BRASIL E AS PROPOSTAS DE MUDANÇAS NA LEI PENAL** 2.1 CONCEITUAÇÃO E TIPOS DE ABORTO 2.2 AS EXCEÇÕES LEGAIS **3 OS PARÂMETROS DISCUTIDOS NO ÂMBITO DO HC 124.306 RJ 4 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MULHERES** 4.1 AUTONOMIA E LIBERDADE 4.2 DIREITO À INTEGRIDADE PSICOFÍSICA 4.3 DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS 4.4 IGUALDADE DE GÊNERO **5 OS DIREITOS DO NASCITURO 6 DA ADMISSIBILIDADE DA AMPLIAÇÃO DAS HIPÓTESES DE ABORTO LEGAL 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS REFERÊNCIAS**

## 1 INTRODUÇÃO

O aborto é, ainda, nos dias atuais, um tema bastante discutido e controverso, seja juridicamente, no contexto social ou nas esferas de definição das políticas públicas. Aspectos como a situação socioeconômica, momento histórico, questões religiosas e de gênero, concepções acerca do começo da vida, conceito de saúde, dentre outros, são postos em pauta e apontam argumentos para embasar posicionamentos diversos em relação à sua criminalização ou descriminalização.

O aborto clandestino tornou-se questão muito preocupante, tendo em vista as possíveis sequelas tanto físicas quanto psicológicas para a mulher, além das implicações jurídicas que ainda podem agravar a situação. Sendo assim, as discussões sobre os aspectos que permeiam o abortamento fazem-se bastante relevantes e necessárias aos dias atuais, considerando envolver direitos fundamentais.

Objetivando analisar a ampliação das possibilidades legais da interrupção voluntária da gravidez no primeiro trimestre de gestação e sua fundamentação legal a partir dos parâmetros do *Habeas Corpus* 124.306/Rio de Janeiro, este artigo é sustentado em pesquisa bibliográfica, análise de legislação e estudo de caso do HC 124.306 RJ e de jurisprudência sobre o tema. Ainda quanto à metodologia a categoria analítica de gênero é utilizada em interface com o campo jurídico, a fim de que o presente estudo transcenda o tecnicismo e observe o campo jurídico em relação dialógica com a sociedade em que está inserido.

A escolha do HC 124.306 RJ como fonte de estudo se deu por ser esta a hipótese de ampliação de aborto legal mais recente, haja vista que a ADPF 442, embora traga hipóteses mais amplas de descriminalização, ainda está pendente de julgamento, o que tornaria inconclusa a análise proposta. Assim o HC 124.306 RJ, o objeto do presente estudo, representa um marco jurídico na ampliação das situações do aborto legal, sendo precedido pela ADPF 54.

O artigo estrutura-se em capítulos, apresentando-se primeiramente o panorama

legislativo do aborto no Brasil e as propostas de mudança na lei penal, conceito e os tipos de aborto, bem como as exceções legais. Em seguida, passa-se à abordagem dos parâmetros discutidos no HC 124.306/RJ, para, depois, avaliar os direitos fundamentais das mulheres que fundamentam a descriminalização do aborto, tais como: a autonomia e liberdade, direito à integridade psíquico-física, direitos sexuais e reprodutivos e, por fim, a igualdade de gênero.

Na sequência, abordará os direitos do nascituro, para, em seguida, na seção posterior, analisar a admissibilidade da ampliação das hipóteses de aborto, apresentando, por fim, as considerações finais.

## 2 A DISCIPLINA JURÍDICA DO ABORTO NO BRASIL E AS PROPOSTAS DE MUDANÇAS NA LEI PENAL

No ordenamento jurídico brasileiro, o aborto é tratado no Código Penal, publicado em 1940, nos artigos 124 a 128. A legislação do país, portanto, considera crime a sua prática, com exceção expressa em apenas duas situações em que esse não é punível: quando há risco à vida da gestante e em caso de, com o consentimento da gestante, a gravidez resultar de estupro.

Em 2012, entretanto, foi julgada pelo Supremo Tribunal Federal a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 54, que permitiu o aborto no caso de fetos anencefálos no Brasil, o que constitui mais uma exceção à criminalização do aborto.

Ainda, ressalta-se, está em tramitação o Projeto de Lei do Novo Código Penal (2012), no qual o aborto continua sendo punível com prisão, mas se ampliam as hipóteses de exclusão de crime, nos termos dos artigos 125 a 128; entre essas, a mais polêmica, que é a possibilidade de não criminalização nos casos de interrupção da gestação até a 12ª semana por vontade declarada da gestante, desde que atestado por médico ou psicólogo que esta não tem condições psicológicas de assumir a maternidade. Tal hipótese coincide com o objeto da ADF 442 em trâmite do STF.

Além dessa hipótese, também se propõe que não será criminalizado o aborto nos casos de: I) risco à vida ou à saúde da gestante; II) se a gravidez resultar de violação da dignidade sexual ou se resultar de emprego não consentido de técnica de reprodução assistida e; III) anencefalia comprovada ou quando o feto padecer de anomalias graves e incuráveis que o impeçam de viver fora do útero, sendo que, em ambos os casos, tal fato deve ter sido atestado por dois médicos, conforme o artigo 128.

Com vistas a aprofundar as discussões sobre a questão, serão debatidos, a seguir, a

conceituação e os tipos de aborto conforme a legislação e os aspectos sociais relacionados ao tema deste trabalho.

## 2.1 CONCEITUAÇÃO E TIPOS DE ABORTO

Considerando o ponto de vista médico legal, com base em parecer divulgado pelo Conselho Regional de Medicina do estado de São Paulo, atendendo ao pedido de um Juiz de Direito, tem-se o aborto como sendo:

> a interrupção da gravidez até a 20ª ou 22ª semana, ou quando o feto pese até 500 gramas ou ainda, alguns consideram quando o feto mede até 16,5 cm [...] Este conceito foi formulado baseado na viabilidade fetal extra-uterina e é mundialmente aceito pela literatura médica (CREMESP, 2000).

Alves (1999), ao considerar a palavra "aborto", do ponto de vista da etimologia, afirma que o termo é derivado da palavra em latim *abortus*: *ab*, que significa 'privação', e *ortus*, que significa 'nascimento'; sendo assim, etimologicamente, aborto significa 'privação do nascimento'.

De acordo com Balbinot (2002), aborto, na perspectiva médica e jurídica, converge para uma mesma conceituação, que tem como significado essencial a interrupção da dinâmica de gestação, seja esta produzida por meios naturais ou artificiais. Ainda segundo Balbinot (2002), ao se analisar a utilização do termo "aborto" no Código Penal Brasileiro (CP), apesar de seu uso corriqueiro, o termo não é utilizado de forma correta, uma vez que o aborto é o resultado das práticas executadas. Assim, de acordo com a autora, o abortamento é a ação, e o aborto, o produto da ação, já que, de acordo com a norma legal, admite-se a tentativa do ponto de vista criminal. Embora haja essa diferenciação, serão considerados, neste trabalho, aborto e abortamento como sinônimos.

Por outro lado, há que se considerar que o aborto, nem sempre, foi uma conduta criminalizada. Tal afirmação é corroborada por Hungria e Fragoso (1981, p.269):

> A prática do aborto é de todos os tempos, mas nem sempre foi objeto de incriminação: ficava, de regra, impune, quando não acarretasse dano à saúde ou morte da gestante. Entre os hebreus, não foi senão muito depois da lei mosaica que se considerou ilícita, em si mesma, a interrupção da gravidez.

Ainda Hungria e Fragoso (1981), ao historicizarem a prática do aborto, afirmam que este remonta à Grécia, onde a prática era usual e não restrita a nenhuma classe social específica, citando observações de Licurgo, Sólon, Hipócrates, Platão e Aristóteles para endossar essa constatação. De acordo com Bouzon citado por Alves (1999), a criminalização do aborto é registrada pela primeira vez no Código de Hamurábi.

Retornando ao Código Penal Brasileiro, para aferição da conceituação do aborto na perspectiva desse instrumento, essa conduta está tipificada entre os artigos 124 e 128, elencada no rol de crimes contra a vida. Destarte, o artigo 124 do CP trata do aborto provocado pela gestante ou com o consentimento desta, cuja pena pode resultar em detenção de um a três anos. O artigo 125, ao considerar o aborto provocado por terceiros sem o consentimento da gestante, prevê reclusão de três a dez anos para quem o comete. E, por sua vez, o artigo 126 considera o aborto provocado por terceiros com o consentimento da gestante crime passível de reclusão de um a quatro anos - exceto se a gestante for menor de 14 anos, alienada ou deficiente mental, ou, ainda, no caso de o consentimento ser obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência.

Os artigos 127 e 128 do CP tratam do aborto qualificado, sendo que, no artigo 127, fica estabelecido o aumento da pena em um terço no caso de a gestante vir a sofrer lesão corporal grave em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo; e, se por qualquer das causas referidas anteriormente, a gestante vier a óbito, a pena é duplicada. O artigo 128 trata das exceções legais e será analisado adiante.

Com base nesses pressupostos, Ciardo (2015) sintentiza os artigos de 124 a 128 do CP da seguinte forma: a) aborto atípico; b) aborto típico e jurídico; c) e aborto típico, jurídico e culpável. Assim, a tipologia denominada aborto atípico considera casos que não são puníveis e nem estão previstos em lei, a exemplo de aborto natural e espontâneo – decorre de causas patológicas inerentes a um processo fisiológico espontâneo do organismo; aborto acidental – advindo de causas exteriores e traumáticas, como quedas; aborto culposo – resultante de conduta imprudente, negligente ou imperita.

A categoria denominada aborto típico e jurídico será explicitada mais adiante, quando tratadas as exceções. Por sua vez, a tipologia denominada aborto típico, jurídico e culpável considera aborto doloso: realizado pela própria gestante, ou por terceiro, com ou sem seu consentimento, sendo o dolo a vontade livre e consciente de interromper a gravidez com a eliminação do produto da concepção ou com a assunção do risco de provocá-lo; aborto eugênico: realizado quando o feto apresenta graves e irreversíveis defeitos genéticos, a exemplo de feto anencefálico; aborto econômico-social: realizado para que não se agrave a situação de miséria da gestante, que não terá condições socioeconômicas para criar o filho; aborto *honoris causa*: realizado para ocultar desonra própria, a exemplo de gravidez em mulher casada cujo progenitor é o amante.

## 2.2 AS EXCEÇÕES LEGAIS

Apesar de a criminalização do aborto ser um expediente previsto no Código Penal, existem algumas exceções legais que tratam da permissão da prática do aborto. Essas exceções ocorrem quando há risco de vida iminente e inevitável da gestante e, ainda, no caso da gravidez decorrente de estupro.

Nesse contexto, o artigo 128 do CP determina que não haja punição em aborto provocado por médico se não houver outro meio de salvar a vida da gestante ou para o caso de a gestação ser resultante de estupro; nessa perspectiva, é necessário o consentimento da gestante ou do seu representante legal, caso essa seja considerada incapaz.

Retomando a conceituação sintética de Ciardo (2015), quando tratou das tipologias, a categoria denominada aborto típico e jurídico considera o aborto cujas características estão previstas em lei e não são puníveis, a exemplo de aborto terapêutico – realizado quando não há outra forma de salvar a vida da gestante; aborto sentimental e humanitário – autorizado quando a gravidez é resultante de estupro.

Afora as mencionadas exceções expressamente previstas no Código Penal, decorrente da ADPF 54, devido ao caráter geral da discussão, fala-se na terceira hipótese de permissão para abortamento legal. E se abriu discussão para outras possibilidades atreladas à má-formação do feto e a graves doenças que impedem a vida extrauterina.

A ADPF 442 tem por objeto a descriminalização da interrupção voluntária da gestação até a 12ª semana da gravidez ainda sem julgamento do mérito pelo STF.

## 3 OS PARÂMETROS DISCUTIDOS NO ÂMBITO DO HC 124.306 RJ

Em novembro de 2016, o Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da Primeira Turma, discutiu e publicou o Acórdão do Habeas Corpus 124.306 Rio de Janeiro, alusivo à concessão de medida cautelar, impetrado em face de acórdão da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que não conheceu do HC 290.341/RJ, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

O instrumento discorria sobre Habeas Corpus relacionado à prisão preventiva de pacientes que mantinham clínica de aborto e foram presos em flagrante, em 14.03.2013, devido à suposta prática dos crimes descritos nos arts. 126 (aborto) e 288 (formação de quadrilha) do Código Penal, em concurso material por quatro vezes, por terem provocado aborto na gestante denunciada com o consentimento desta. A alegação para esse pedido pontuava ausência dos requisitos para decretação da prisão, tendo em vista a inconstitucionalidade da incidência do tipo penal do aborto.

Em primeiro lugar, o acórdão destaca que o Habeas Corpus não cabe na hipótese, entretanto, é favorável à concessão de ordem de ofício com vistas a desconstituir a prisão preventiva. Em diversos pontos do documento, é reiterado que "não se encontram comprovados os requisitos legais que autorizam a prisão cautelar, como o risco para a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, nos termos do artigo 312 do Código Penal".

Ainda segundo notícia publicada no sítio eletrônico do STF, em 12 novembro de 2016, para o ministro Barroso, o bem jurídico protegido (a vida potencial do feto) é "evidentemente relevante", mas a criminalização do aborto antes de concluído o primeiro trimestre de gestação viola diversos direitos fundamentais da mulher, além de não observar, suficientemente, o princípio da proporcionalidade. Entre os bens jurídicos violados, pontuou-se a autonomia da mulher, o direito à integridade física e psíquica, os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, a igualdade de gênero, além da discriminação social e o impacto desproporcional da criminalização sobre as mulheres pobres.

Face ao exposto, extrai-se que, considerando a necessidade de se evitar o aborto, especialmente a partir da constatação de que este ocorre, muitas vezes, sem qualquer segurança para a mulher, o ministro Barroso avalia a incompatibilização da criminalização do aborto à luz da Constituição Federal, não a fim de que se dissemine a prática, mas com vistas à pretensão de que essa, caso ocorra, venha a ser rara e em condições de segurança.

Assim, passa-se a listar uma série de princípios constitucionais, tomando por base especialmente a perspectiva de que a criminalização do aborto, per si, é uma violação dos direitos fundamentais das mulheres. Passa-se a discorrer, no STF, portanto, a partir da teoria geral dos direitos fundamentais e da constatação de que a história da humanidade é permeada pela afirmação do indivíduo em face do poder político, econômico e religioso, com ressalva de que o poder religioso atua no sentido de conformar a moral social dominante.

Nesse ponto de vista, o Ministro Barroso analisa o princípio da razoabilidade ou proporcionalidade que, de acordo com o seu voto, destina-se a assegurar a justiça efetiva dos atos do Estado. Assim, de acordo com o HC 124.306 RJ, é essencial que sejam aprofundadas as discussões, em todas as esferas sociais, acerca da interpretação da Constituição no que se refere a excluir do âmbito criminal a interrupção voluntária da gestação efetivada até a 12ª semana de gestação. Discutiu-se, inclusive, que a criminalização nesse contexto é desproporcional aos direitos fundamentais da mulher no âmbito reprodutivo, sexual e de igualdade de gênero.

Para prevenir gestações indesejadas, em vez da criminalização, o ministro Barroso

destacou que existem vários outros meios, como distribuição de contraceptivos, educação sexual e acolhimento a mulheres que desejam ter o filho, porém não têm como sustentá-lo. Praticamente, nenhum país democrático e desenvolvido do mundo trata a interrupção da gestação durante o primeiro trimestre como crime.

Ademais, evidenciam-se outros aspectos da Constituição que acabam por não considerar como de caráter não absoluto o direito à vida, já que a própria legislação permite o aborto em casos de estupro – ainda que o feto seja saudável – preponderando, portanto, a escolha da mulher com vistas a garantir-lhe a tutela dos direitos fundamentais.

## 4 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS MULHERES

Na perspectiva de aprofundar a discussão no que se refere aos direitos fundamentais tratados no HC 124.206 RJ, pode-se considerar como definição que esses direitos são "todos aqueles que são atribuídos universalmente a todos enquanto pessoas, enquanto cidadãos, ou enquanto seres capazes de agir" (FERRAJOLI, 2005, p. 92).

Ainda de acordo com essa linha de pensamento, a justiça relaciona-se à igualdade, e isso se dá, especialmente, em razão de sua indisponibilidade (em comparação, por exemplo, aos direitos patrimoniais, que têm como característica natural sua disponibilidade e, por consequência, o fato de serem alienáveis). Dessa forma, a universalidade dos direitos está intrinsecamente relacionada à sua indisponibilidade (FERRAJOLI, 2005; MENDES, 2013).

Por sua vez, Guerra Filho (2007) afirma que os direitos fundamentais evoluíram a partir dos direitos humanos, qualificando-se por uma eficácia jurídica, ou seja, pela capacidade de produzir, através do uso de procedimentos apropriados, efeitos diretos no plano jurisdicional.

Trazendo a discussão para o âmbito dos direitos femininos, pode-se citar a autonomia e a liberdade, a dignidade da mulher, o direito à saúde e à informação como direitos essenciais, muito embora, historicamente, as mulheres tenham sido alijadas socialmente da maioria deles.

Nesse contexto, Peixoto (2008) afirma que, historicamente, o controle da sexualidade feminina foi um dos instrumentos de dominação nas sociedades ocidentais, com vistas a coibir a autonomia das mulheres. Foucault (1988) destacava a sexualidade como algo central nas relações de poder entre homens e mulheres, ao passo que Griffin e Costa (1999), ao discutirem o início da dominação do corpo feminino, relatam que havia um vínculo entre medicina e igreja, concernente à intimidade das mulheres que, embora com objetivos

distintos, eram claramente formas de dominação, pois foi com o auxílio da igreja que a ação das parteiras caiu na marginalidade, enquanto os médicos, através da emergência do parto com fórceps, dominaram também a intervenção do nascimento.

Nesta senda, Osava e Mademe (1995, p.655), citados por Barros e outros (2017, p. 75), afirmam que:

> Pelo fato de as parteiras não terem condições econômicas de adquirir o fórceps e de serem incapazes de dominar novas técnicas por não possuírem acesso à educação, seu uso permitiu a intervenção masculina e a introdução da ideia do parto como um ato controlado pelo homem.

Fato é que, cada vez mais, seja através da emergência da Medicina como área de saber técnico-científico de domínio masculino, seja com o desenvolvimento de novas técnicas, como a anestesia e a cirurgia, incluindo aqui as cesarianas, o parto passa a ser institucionalizado.

Com a redução da mortalidade materna, constata-se uma crescente aceitação social no que se refere à hospitalização e, com isso, a medicalização do corpo feminino ou a apropriação médica do corpo feminino como objeto de saber (COSTA et al., 2006).

Nesse contexto, Barros e outros (2017) afirmam que, embora a hospitalização tenha favorecido a redução da mortalidade materna e neonatal, por outro lado, transformou a mulher em um ser despido de individualidade, autonomia e sexualidade.

Na mesma perspectiva, Nagahama e Santiago (2005, p. 656) afirmam que:

> A reconstrução histórica dos programas de saúde materno-infantil demonstrou que o controle ideológico sobre a saúde das mulheres traduzia-se em formas de controle da sua sexualidade como veículo da reprodução, exercido através do aparato institucional da família e do Estado.

Uma vez que este trabalho trata da questão do aborto e da ampliação da admissibilidade deste, na sequência, serão analisados, de forma mais aprofundada, os direitos fundamentais das mulheres diretamente relacionados ao tema, a saber: i) autonomia e liberdade; ii) direito à integridade psicofísica; iii) direitos sexuais e reprodutivos; iv) e igualdade de gênero.

É importante ressaltar que a Constituição Federal (BRASIL, 1988) pode ser considerada um marco histórico de extrema relevância no que se refere aos direitos femininos, na medida em que estabeleceu, pela primeira vez, que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações (art. 5º, I); é considerada uma das mais avançadas no mundo.

## 4.1 AUTONOMIA E LIBERDADE

A autonomia da mulher é garantida pela Constituição, na medida em que esta é correspondente à liberdade individual que, por sua vez, se relaciona ao princípio da dignidade humana (CF/1988, art. 1º, III). Entende-se autonomia como sendo a autodeterminação, autogoverno, o direito de tomar decisões relacionadas à sua vida, sua saúde, suas relações sociais e sua integridade físico-psíquica (COSTA, 2011).

Numa perspectiva social, Charlesworth (1993, s.p.) afirma que:

> Ninguém está capacitado para desenvolver a liberdade pessoal e autonomia se se encontra angustiado pela pobreza e privado de direitos básicos como educação ou desprovido de ordem pública, sendo dessa forma a assistência à saúde básica uma condição para o exercício da autonomia.

Kamii (1995) também destaca a autonomia como uma perspectiva de vida em grupo. Para essa autora, que é associada à corrente piagetiana, a autonomia mostra o indivíduo sendo governado por si mesmo. É o oposto de heteronomia, que significa ser governado pelos outros. A autonomia busca levar em consideração os motivos relevantes para agir da melhor maneira para todos. Não pode ocorrer moralidade na qual se considera apenas o próprio ponto de vista.

Engelhardt (1996) propôs uma nova alteração no princípio de autonomia e consentimento, na qual destaca que:

> O princípio da autonomia como o princípio do consentimento indica que o que está em jogo não é um certo valor tido pela autonomia ou pela liberdade, mas sim a importância de que a autoridade moral secular resulta do consentimento dos envolvidos. O princípio do consentimento destaca a circunstância de que, quando Deus não é ouvido por todos da mesma maneira ou não é ouvido por ninguém de maneira alguma.

O Princípio da Autonomia não é entendido somente como autodeterminação de um indivíduo, esta é apenas uma de suas possíveis leituras. A inclusão do outro na questão da autonomia acarreta, desde o pensamento de Kant, um novo aspecto, que liga a ação individual com o componente social. Desse aspecto, surge a responsabilidade pelo respeito à pessoa, que, talvez, consista em uma melhor denominação para esse princípio (KANT, 1993).

A autonomia está relacionada a direitos básicos e fundamentada na dignidade humana de todo ser racional, uma vez que, relacionado ao direito à autonomia, o direito à liberdade é garantido pela Constituição Federal por meio dos direitos individuais.

Sendo assim, é sabido que a sociedade e o Estado devem seguir no sentido de garantir o bem-estar da pessoa humana. Em tal perspectiva, é notório o paradoxo que se estabelece no que diz respeito ao direito da liberdade da mulher para com seu próprio corpo e os direitos do nascituro, positivado pelo artigo 2º do Código Civil.

## 4.2 DIREITO À INTEGRIDADE PSICOFÍSICA

Esse direito fundamental das mulheres está intrinsecamente ligado ao direito à saúde destas, como previsto no artigo 6º da Constituição Federal, e, também, ao artigo 5º, III, que dispõe que "ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante".

Nessa perspectiva, Sarmento (2005) afirma que a criminalização do aborto, da forma como está prevista atualmente na legislação penal do país, atinge duplamente o direito à saúde das mulheres, uma vez que, por um lado, obriga-as a levar a termo gestações que impliquem efetiva lesão à sua saúde tanto física quanto psíquica, sendo que esta última não costuma ser considerada pela norma jurídica quando se fala da possibilidade de interrupção da gestação em caso de risco à saúde da mãe.

Ademais, ainda segundo o autor, por outro lado, pode-se constatar, ainda, uma lesão coletiva ao direito de saúde das mulheres em idade fértil, que decorre do efeito prático das normas repressivas ora em vigor, na medida em que estas têm eficácia preventiva mínima e se pode dizer que não evitam os abortos, mas sim, acabam por produzir um efeito colateral desastroso e amplamente conhecido, ou seja, todo ano, centenas de milhares de mulheres submetem-se a abortos clandestinos que são realizados, muitas vezes, sem as mínimas condições de segurança e higiene, o que traz como consequência riscos para a vida dessas mulheres, impactando especialmente as mais pobres. (SARMENTO, 2005)

O artigo 196 da CF dispõe que "a saúde é um direito de todos" e é um dever do Estado garanti-lo. Sarlet (1998) afirma a relevância desse direito para a dignidade da vida humana, uma vez que a proteção à saúde é, em muitos casos, incontestavelmente necessária à manutenção do direito à vida, à integridade física e psíquica dos indivíduos.

Sarmento (2005) destaca que o direito à saúde envolve tanto um aspecto defensivo quanto uma dimensão prestacional, na medida em que, no primeiro caso, o aspecto defensivo serve para impedir que condutas do Estado ou de terceiros possam lesar ou ameaçar a saúde do titular do direito. Por seu turno, a dimensão prestacional impõe ao Estado deveres no sentido de formular e implementar políticas públicas que garantam a saúde das pessoas, a exemplo de atendimento médico e medicamentos.

Assim, com base no que foi exposto, pode-se afirmar que a proibição do aborto, sob ameaça de sanção penal, constitui lesão a esse direito (o direito à saúde), pois essa proibição pode envolver riscos à saúde física ou psíquica da gestante. Ademais, não basta remover a interdição legal para certos casos, sem fornecer a garantia de realização efetiva dos

procedimentos na rede pública de saúde, já que, nesse caso, as mulheres pobres estariam expostas aos mesmos riscos aos quais hoje se submetem, pois não teriam recursos para acessar a rede privada.

## 4.3 DIREITOS SEXUAIS E REPRODUTIVOS

A Constituição Federal (CF) de 1988 determina que os direitos sexuais e reprodutivos estejam ligados tanto ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana das mulheres, como também ao princípio da igualdade material entre homens e mulheres (art. 5º, caput) e ao direito à saúde (art. 6º). Peixoto (2008) reforça que esses direitos não se caracterizam apenas como direitos humanos sem força normativa ou eficácia jurídica, mas são, sim, direitos fundamentais implícitos ao ordenamento jurídico brasileiro que decorrem, inclusive, do ordenamento jurídico e constitucional do país.

Pois bem, historicamente controlar a sexualidade feminina traduzia-se como um instrumento de dominação com vistas a impor um padrão comportamental às mulheres. Dessa forma, o domínio sobre os corpos femininos intentava, justamente, coibir a autonomia das mulheres no que se referia à sua expressão sexual. Pode-se afirmar que esse expediente foi bem sucedido e, inclusive, intensificado na Era Moderna (PEIXOTO, 2008).

Neste sentido, Emmerick (2008) chega a afirmar que, na sociedade moderna ocidental, é comum, ainda, nos dias atuais, taxar de criminosos os indivíduos que integrem minorias marginalizadas, como homossexuais, negros e mulheres, buscando, inclusive, legitimar o uso da força contra esses, por meio do uso do direito penal.

Apesar de todas essas forças contrárias, o papel da mulher na sociedade vem passando por mudanças significativas, embora em diferentes níveis, a depender do lugar onde essas habitam, traduzindo-se em mudanças concretas em determinados países. Nessa perspectiva, afirma Ávila (2002, p.123):

> Os conceitos de direitos humanos e cidadania vão se forjando historicamente e variando no tempo a partir de conflitos e lutas sociais e políticas. A cada contexto histórico, pensadores/as teóricos/as reelaboram seus significados em diversas perspectivas políticas e epistemológicas, o que faz com que esses conceitos recebam diversas definições e interpretações dentro de uma mesma época.

Peixoto (2008) discorre que, apenas a partir da década de 1990, a partir das Conferências do Cairo em 1994 e de Beijing em 1995, os direitos sexuais e reprodutivos passaram a ser integrados aos Direitos Humanos. Nessa perspectiva, o cerne dos direitos sexuais e reprodutivos diz respeito à liberdade de reprodução, à liberdade que é inerente à

condição humana de que homens e mulheres, em especial as mulheres, possuem quanto ao direito de se reproduzir ou de não o fazer.

Assim, a afirmativa acima faz referência a uma questão de autodeterminação individual, na qual a mulher tem direito ao livre exercício da sua sexualidade e sua capacidade reprodutiva, sem que sofra, por isso, qualquer tipo de ação coercitiva do Estado. Brauner (2003) vai além quando afirma que esse direito iguala homens e mulheres no entendimento da sua própria sexualidade como um direito gratificante de busca do prazer, não se limitando ao entendimento do funcionamento dos órgãos genitais e reprodutivos que concebe a sexualidade como mera necessidade biológica.

Ressalte-se que, do ponto de vista conceitual, há uma controvérsia no que tange a enquadrar os direitos sexuais e reprodutivos como Direitos Humanos ou Direitos Fundamentais, e essa definição é essencial, na medida em que terá consequências na efetividade e exigibilidade desses. Nesse sentido, entende-se que os Direitos Humanos, previstos na Constituição, têm um caráter mais contundente, portanto receber uma proteção mais forte do ordenamento jurídico no que se refere à sua alteração e/ou revogação é essencial.

Corroborando essa afirmação, Canotilho (1999) pontua que não basta a positivação de um direito para que esse seja considerado fundamental, já que a positivação dos direitos fundamentais, per si, não garante a sua efetividade, tampouco lhes retira a qualidade de se constituírem enquanto base para o controle da legitimidade de um ordenamento jurídico.

Porém, há autores que defendem que, apesar da possibilidade de determinados direitos fundamentais não estarem explícitos na norma constitucional, existem direitos fundamentais implícitos nas normas que definem os direitos e garantias e outros que decorrem do regime de princípios constitucionais, a exemplo do que admite o artigo 5º, §2º da CF, que afirma que "os direitos e garantias expressos nessa Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte".

Assim, apesar de uma evolução no que concerne às conquistas femininas na atualidade, ainda não se vislumbra, de fato, a efetividade da paridade entre os sexos no que se refere aos direitos sexuais e reprodutivos, como se pode avaliar, por exemplo, dentre outros aspectos, pela criminalização da mulher gestante em caso de prática de abortamento. Dessa forma, é urgente que o Estado promova e aplique políticas públicas que visem à redução da violação dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres.

### 4.4 IGUALDADE DE GÊNERO

Outro aspecto da garantia dos direitos fundamentais da mulher diz respeito à igualdade de gênero, na medida em que a CF dispõe no artigo 5º que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza" e ainda reforça no artigo 5º, I, que "homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição" (BRASIL, 1988) (Grifo nosso).

Uma vez mais, recorrendo à história, constata-se que as diferenças de gênero eram entendidas em um contexto de estrutura social familiar que reverberavam nas relações políticas, jurídicas e socioculturais (COSTA; MAZARDO, 2014). Assim, foi a partir das críticas do movimento feminista, que questionavam as desigualdades de poder entre homens e mulheres a partir de sua anatomia, que emerge o conceito de gênero, contestando as relações de poder alicerçadas na biologia reprodutiva e sexual que colocava a mulher como ser inferior ao homem (ARAÚJO; SIMONETTI, 2013).

O gênero é um conceito diverso do conceito biológico do sexo, pois representa os aspectos sociais, ideológicos e culturais das relações entre homens e mulheres, enquanto o sexo refere-se ao aspecto biológico. Assim, segundo o autor, sexo refere-se ao biológico, ao natural, num contexto de macho e fêmea, enquanto o gênero abarca a construção social do masculino e do feminino: como ser homem, como ser mulher (BORDIEU, 2003; LOURO, 1996; BEZERRA, 2011). Corroborando essa afirmação, afirma Bezerra (2011, p. 04):

> As relações de gênero assumem formas diferentes, em diferentes sociedades, períodos históricos, grupos étnicos, classes sociais e gerações, tendo em comum a diferenciação entre homens e mulheres. Nesse passo, macho e fêmea são realidades naturais, enquanto que homem e mulher são conceituações culturais. O conceito de gênero presta-se, pois, para a distinção entre a dimensão ideológica e a social, existindo então, um sexo físico e um social, sendo o comportamento de uma pessoa de determinado sexo produto das convenções sociais acerca do gênero, em um contexto social específico (BEZERRA, 2011, p. 04).

Nesse contexto, distinguir as assimetrias relacionadas aos sistemas de gênero e sexualidade é essencial para a compreensão dos direitos sexuais das mulheres, haja vista que pode auxiliar no combate aos discursos moralizantes que reduzem os direitos das mulheres a mero vitimismo e sua influência na submissão e violência contra as mulheres.

## 5 OS DIREITOS DO NASCITURO

O termo nascituro é originário do latim *nascitūrus*, cujo significado é "que vai nascer", e tem suas raízes no Direito Romano. Na perspectiva jurídica, Miranda (1981, p. 134) define-

o como "o concebido ao tempo em que se apura se alguém é titular de um direito, pretensão, ação ou exceção, dependendo a existência de que nasça com vida".

Considerando o artigo 2º do Código Civil (Brasil, 2002), tem-se que: "A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro". Entretanto, o momento em que se dá a concepção ainda é motivo de discussões, posto que é passível de inúmeras interpretações em nosso ordenamento jurídico. Nessa perspectiva, é necessário que se defina quando se inicia a vida humana, posto que esse é um marco fundamental para a discussão dos direitos jurídicos do nascituro, bem como sua operatividade.

A discussão sobre o início da vida durante o período da gestação teve seu campo de análise expandido através dos avanços tecnológicos e das ciências médicas acerca do desenvolvimento gestacional. São três as principais vertentes doutrinárias acerca do início da vida intrauterina e, consequentemente, dos direitos do nascituro: a) a natalista, b) a da personalidade condicional e c) a da teoria concepcionista.

Na perspectiva natalista, admite-se que o nascituro tem apenas perspectiva de direito, posto que, nos termos do artigo 2º do CC, a conquista da personalidade civil decorre do nascimento com vida. De acordo com essa teoria, a vida deve ser protegida antes do nascimento; no entanto, os direitos são considerados somente após o parto. Defensor dessa vertente, Pereira (2005, p. 217) afirma que:

> O nascituro não é ainda uma pessoa, não é ainda um ser dotado de personalidade jurídica. [...], e não há de se falar, portanto, em reconhecimento de personalidade ao nascituro, nem de se admitir que antes do nascimento já ele é sujeito de direito.

Sendo assim, a partir desse conceito, o nascituro possui apenas direito taxativo, pois não é considerado como pessoa, tem posição apenas de expectador de direitos.

Diferente da corrente natalista, a condicionalista afirma que o nascituro tem direitos, todavia, esses estão subordinados à condição de nascimento com vida, não se aplicam, portanto, a natimorto. Segundo Mattos (2009), essa corrente, adotada por Clóvis Bevilacqua, vem sendo a orientação jurisprudencial dominante no Direito Brasileiro, sobretudo em relação a direitos patrimoniais e ações de reparação, devido ao seu caráter intermediário.

A terceira vertente, denominada concepcionista, trata do início da vida como sendo o momento da fecundação. Nessa perspectiva, Diniz (2001) afirma que o embrião ou feto é uma pessoa humana desde a sua concepção e, portanto, tem direito à vida. Em concordância com essa teoria, Leal de Meirelles (2000, p. 91) afirma ainda:

> A fecundação do óvulo humano assinala o começo da vida de cada

> indivíduo, distinto daqueles que contribuíram biologicamente para a sua formação e dotado de um código genético próprio que conduzirá todo o seu desenvolvimento. Essa noção de autonomia possibilitou à corrente doutrinária denominada concepcionista sustentar que o embrião humano caracteriza-se como pessoa a partir da concepção.

Segundo Almeida (2007), adepta dessa vertente, os direitos do nascituro devem ser garantidos desde o momento da nidação do óvulo para a parede uterina. Entretanto, Mattos (2009) afirma que tal perspectiva é controversa, na medida em que não confere ao embrião fertilizado *in vitro* e ainda não implantado no útero materno o caráter de nascituro, posto que a gravidez é essencial para a configuração da viabilidade.

Destarte, o momento em que o nascituro deve ter seus direitos garantidos é multifacetado e paradoxal, na medida em que não há um consenso acerca do início da vida intrauterina; esse período está fragmentado e condicionado a questões religiosas, morais e éticas.

Não obstante, embora haja divergências acerca do marco inicial da vida humana, o Código Civil de 2002, em seu Art. 2º, põe a salvo os direitos do nascituro e, embora esse não detenha personalidade jurídica, possui, no entanto, direitos intrínsecos e certas garantias condicionadas ao nascimento, quais sejam: direito à vida, a alimentos, à curatela, à representação, a receber doação, a suceder (MATTOS, 2009).

O direito à vida é assegurado e classificado como inviolável pela Constituição Federal em seu artigo 5º - *caput.* Não obstante, a lei não especifica o início da vida, e a Constituição, em nenhum momento, diz o que é vida. Dessa forma, Marques (2005) conclui que não cabe à Justiça decidir quando se inicia a vida, função essa da medicina e da ciência, mas deve tratar as leis das consequências da vida, posto que, a partir do momento em que o ser humano nasce, ele está sujeito a direitos e obrigações.

## 6 DA ADMISSIBILIDADE DA AMPLIAÇÃO DAS HIPÓTESES DE ABORTO LEGAL

Ante a esse aparente paradoxo, no tocante à colisão de direitos fundamentais do nascituro e da mulher, é indispensável que se pondere acerca do quanto afirma Sarmento (2005) que, embora a Constituição de 1988 não tenha tratado expressamente do aborto voluntário, autorizando-o ou proibindo, isso, per si, não significa que o assunto seja um "indiferente constitucional"; muito pelo contrário, a matéria está intimamente carregada de conteúdo constitucional, na medida em que envolve o manejo de princípios e valores de máxima relevância consagrados na Carta Magna.

Em outra análise, não é demasiado chamar a atenção para o fato de que, à data em que nosso atual Código Penal foi publicado, qual seja, dezembro de 1940, cuja vigência efetivou-se a partir de janeiro de 1942, o contexto social do país, embora já sob a égide da laicidade estatal, positivada por meio do Decreto nº 119-A, de 07 de janeiro de1890, ainda se achava sob a vigorosa influência religiosa. E, não obstante as atualizações pelas quais, ao longo dos anos, o Código tenha passado, em relação aos crimes aqui abordados, ainda se conserva a redação original, o que torna latente sua defasagem frente aos valores contemporâneos.

Nesse sentido e retomando Barroso, quando este afirma que a questão do aborto até o terceiro mês de gravidez precisa ser revista à luz dos novos valores constitucionais trazidos pela Constituição de 1988, das transformações dos costumes e de uma perspectiva mais cosmopolita, não há dúvida de que todas essas questões urgem ser tratadas de forma desarraigada do sentimento social, seja esse moral ou religioso.

Outro fato inconteste, igualmente mencionado na peça em análise, é a inversão do Princípio da Intervenção Mínima ou "*ultimaratio*" do Direito Penal em nosso país, ao passo que, por meio desse princípio, o Direito Penal, em razão de sua natureza subsidiária, somente deve ser acessado quando fracassam os outros modos de proteção a bens jurídicos tutelados. Há, na prática, uma criminalização generalizada de condutas que, contraditoriamente, se mostraram ineficazes em relação à redução de crimes ou delitos.

Portanto, há que se analisar pragmaticamente se a criminalização protege a vida do feto; é notório, conforme anuncia Barroso em seu voto-vista, que as taxas de aborto, nos países onde esse procedimento é permitido, são muito semelhantes àquelas encontradas nos países em que ele é ilegal:

> Recente estudo do *Guttmacher Institute* e da *Organização Mundial da Saúde* (OMS) demonstra que a criminalização não produz impacto relevante sobre o número de abortos. Ao contrário, enquanto a taxa anual de abortos em países onde o procedimento pode ser realizado legalmente é de 34 a cada 1 mil mulheres em idade reprodutiva, nos países em que o aborto é criminalizado, a taxa sobe para 37 a cada 1 mil mulheres. E estima-se que 56 milhões de abortos voluntários tenham ocorrido por ano no mundo apenas entre 2010 e 2014.

Dentro do panorama proposto, não há como discutir a questão da legalização do aborto ou, ainda, a ampliação das hipóteses de aborto legal sem debater o problema da proteção jurídica da vida humana intrauterina, qual seja, os direitos do nascituro.

Outrossim, o amparo jurídico do nascituro encontra-se abarcado por diversas áreas do Direito; essa discussão é encetada, entretanto, no direito civil, ao tratar-se do início da personalidade.

E, tendo em vista que a interrupção voluntária da gravidez implica eliminação dessa vida, é necessário conferir se, e até que ponto, ela recebe ou deveria receber proteção da ordem constitucional brasileira. Deve, para o caso, caber a advertência de que a fundamentação para tal não pode ser edificada com base em percepções religiosas, haja vista que a base argumentativa da limitação aos direitos de autodeterminação das mulheres, recorrentemente utilizada, não encontra respaldo na Carta Magna. A Constituição protege a vida, no entanto, não delimita quando ela começa.

A despeito da admissibilidade da ampliação das hipóteses do aborto legal, é importante destacar que a aprovação ocorrida em 09 de março de 2012, pela comissão de juristas instituída para elaborar o anteprojeto do novo Código Penal, das propostas de mudanças nos artigos que tratam do aborto e dos crimes contra a dignidade sexual é um avanço, embora muito tímido, visto que o anteprojeto passa a prever cinco possibilidades já mencionadas anteriormente.

Estamos, pois, diante da dicotomia: direitos fundamentais do nascituro e da mulher. E, no entanto, é sabido que é muito recorrente e comum num estado democrático de direito ocorrer tal conflito entre direitos fundamentais, recorrentemente dirimidos por meio das técnicas de ponderação, que se operacionalizam através do princípio da proporcionalidade. No entanto, para que tal ponderação ocorra, faz-se indispensável sopesar todas as possíveis implicações intrínsecas ao caso. E, na esteira do presente raciocínio, pode-se concluir que o arcabouço dos fatos trazidos à analise representa a real condição dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres brasileiras, produto dos valores radicados em nossa cultura, assim como pontua um panorama a despeito dos direitos do nascituro, nas diversas vertentes.

É inegável que tanto essa colisão dos direitos fundamentais do nascituro e da mulher como o acesso aos meios contraceptivos e a interrupção da gravidez tornam essa temática demasiada delicada, mesmo na esfera jurídica, dada a paixão que o tema suscita. Há, no entanto, que se avaliar que os valores que norteiam, sobretudo, a opinião pública sobre o assunto, têm dificultado a implantação de políticas que visem à redução da configuração de desigualdade que ainda prossegue na dimensão das relações de gênero no país.

Segundo Silveira (2014), no sistema interamericano, a jurisprudência afirma que o aborto não viola o direito à vida, embora esse seja protegido pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos, nos termos do art. 4º, desde a concepção. Desse modo, essa disparidade reafirma a necessidade do estabelecimento de um juízo de ponderação entre os Direitos Fundamentais da mulher e os direitos de uma vida em potencial.

A propositura, em 2004, da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

(ADPF) nº 54 pelo Conselho Nacional dos Trabalhadores na Saúde – CNTS quanto à interrupção da gravidez de feto portador da anencefalia fez retornar ao cenário nacional as controvertidas discussões acerca da legalidade ou ilegalidade do abortamento; todas as polêmicas de ideias relacionadas ao tema voltaram a figurar acaloradamente na sociedade. Não obstante, em abril de 2012, tendo sido julgada procedente a ADPF nº 54, a interrupção induzida da gestação de fetos anencéfalos deixou de ser considerada crime e, desse modo, abriu caminho para novos avanços sobre o assunto.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme exposição acima encartada, admite-se que direitos fundamentais à vida do nascituro e, de igual forma, à saúde, à autonomia reprodutiva e à igualdade de gênero conferidos à mulher consubstanciam-se em objetos de relevante interesse, respaldados na Carta Magna e, portanto, devem ser devidamente protegidos.

Sopesaram-se, além disso, implicações que têm interferido numa resolução técnica à luz do preceito jurídico acerca dessa colisão de direitos fundamentais, a exemplo do vetusto Código Penal, em 1940, demasiadamente desconectado, nesse aspecto, da realidade social brasileira da contemporaneidade, assim como das interferências de aspecto moral e religioso.

Percebe-se que razoável seria adotar, no Brasil, solução semelhante à perfilhada por considerável parte dos países desenvolvidos, que optaram pela legalização do aborto voluntário no primeiro trimestre da gestação, consoante terem ponderado os direitos envolvidos.

Como indicado, entretanto, para evitar a banalização dessa prática, é indispensável que o Estado e a sociedade atuem nesse sentido, por meio de mecanismos extra-penais e mediante oferta de educação sexual, distribuição de meios contraceptivos e amparo à mulher que deseje ter o filho e se encontre em circunstâncias adversas.

Uma solução dessa ordem não conflitaria com a Constituição, ao contrário, promoveria os seus princípios e valores, assim como o fortalecimento da jurisdição constitucional, que são ingredientes fundamentais do fenômeno da Constitucionalização do Direito.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Ivanildo Ferreira. *Crimes contra a vida*. Belém: UNAMA, 1999.

ÁVILA, Maria Betânia. Cidadania, Direitos Humanos e Direitos das Mulheres. In: BRUSCHINI, Cristina e UNBEHAUM, Sandra G. (org.) *Gênero, democracia e sociedade brasileira.* São Paulo: FCC: Editora 34, 2002.

BALBINOT, R. A. A. *Discutir o aborto*: um desafio ético. 2002. Dissertação (Mestrado em Direito). 160f. Florianópolis: UFSC, 2002.

BEZERRA, Paulo César Santos. *Direitos humanos e relações de gênero.* 2011. Disponível em: http://revistametodologiaufba.xpg.uol.com.br/arquivos/artigo 016. pdf. Acesso em: 30 mar. 2018.

BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

BOUZON, Emanuel. *O código de Hammurabi*. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 1987.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Voto-vista do ministro Luís Roberto Barroso no habeas corpus nº 124.306/RJ.* Relator: Marco Aurélio. 2016. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC124306LRB.pdf. Acesso em: 02 mar. 2018.

BRASIL. Código Penal. *Organização dos textos, notas remissivas e índices por Juarez de Oliveira*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

BRASIL. L. *Novo código civil*. 2002

BRASIL. *Constituição da república federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1998.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. *Direitos sexuais e reprodutivos*: uma abordagem a partir dos direitos humanos. Orides (org.) Humanismo Latino e estado no Brasil. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux, 2003.

CANOTILHO. J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CHARLESWORTH, Max. *Princípio do respeito à pessoa ou da autonomia*. Disponível em: www.bioetica.ufrgs.br/autonomi.htm. Acesso em 31/03/2018.

CIARDO, F. *Do Aborto - Artigo 124 a 128 do Código Penal*. 2015. Disponível em: https://ferciardo.jusbrasil.com.br/artigos/177420435/do-aborto-artigo-124-a-128-do-codigo-penal. Acesso em 03 abr. 2018.

COSTA, Tônia; STOTZ, Eduardo Navarro; GRYNSZPAN, Danielle; SOUZA, Maria do Carmo Borges de. *Naturalização e medicalização do corpo feminino:* o controle social por meio da reprodução. 2006. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-32832006000200007. Acesso em: 30 mar. 2018.

COSTA, José Raimundo Evangelista da. Respeito à autonomia do doente mental: um estudo bioético em clínica psiquiátrica. *Revista - Centro Universitário São Camilo*, 2011, 5(1):65-75.

COSTA, Marili Marlene Moraes; MAZZARDO, Luciane de Freitas. *Políticas públicas de inclusão social:* provendo as bases da igualdade de gênero e empoderamento das mulheres. 2014. Disponível em: https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/viewFile/11806/1525. Acesso em: 30 mar. 2018.

CREMESP. Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo. *Parecer nº 24292:* Segredo médico diante de uma situação de aborto. Disponível em: http://www.cremesp.org.br/?site Acao=Pareceres&dif=s&ficha=1&id=3405&tipo=PARECER&orgao=Conselho%20Regional %20de%20Medicina%20do%20Estado%20de%20S%E3o%20Paulo&numero=24292&situac ao=&data=00-00-2000. Acesso em 25 mar. 2018.

ENGELHARDT, Tristram. *Fundamentos de bioética*. São Paulo: Loyola, 1998:17.

EMMERICK, Rulian. *Aborto*: (des)criminalização, direitos humanos e democracia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

FERRAJOLI, Luigi. *Los fundamentos de losderechosfundamentales*. Madrid: Trotta, 2005.

FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I*: a vontade de saber. Tradução de Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guillhon Albuquerque. Rio de Janeiro: Graal, 1988: 98-99.

GRIFFIN, Karen; COSTA, Sarah Hawker (Orgs). *Questões da saúde reprodutiva*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 1999.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. 5. ed. São Paulo: RCS, 2007.

HUNGRIA, Nelson; FRAGOSO, Cláudio Heleno. *Comentários ao código penal. 6. ed.* Rio de Janeiro: Forense, 1981.

KAMII, C. *A criança e o número.* Campinas: Papirus,1985:103.

KANT, I. *Fundamentos da metafísica dos costumes*. Rio de Janeiro: Ediouro, 1993:70.

LOURO, G. Nas redes do conceito de gênero. In: LOPES, MEYER E WALDROW. (Org.). *Gênero e saúde*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1996; 12-19.

MATTOS, K. *Os direitos do nascituro no ordenamento jurídico brasileiro.* ETIC - ENCONTRO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA, América do Norte, 2009.

MENDES, S. da R. Os direitos fundamentais das mulheres à autodeterminação e à proteção como limites ao poder punitivo: reflexões sobre a criminalização do aborto no projeto de novo código penal e sobre a proibição de proteção deficiente no supremo tribunal federal. In: *RIDB - Revista do Instituto do Direito Brasileiro*. 2013: 8369-8406.

MIRANDA, Pontes de. *Fontes e evolução do direito civil brasileiro*, Rio de Janeiro: Forense,

1981.

NAGAHAMA I. E. Elizabeth; SANTIAGO Silva Maria. *A institucionalização médica do parto no Brasil.* 2005. Disponível em: http://www.scielosp.org/pdf/csc/v10n3/a21v10n3.pdf. Acesso em 30 mar. 2018.

OSAVA RH; MAMEDE MV. *A Assistência ao parto ontem e hoje:* a representação social do parto. J. Bras. Ginec. 1995,105(2):3-9.

PEIXOTO, F. D. F. *Direitos fundamentais da mulher:* um olhar sobre a anencefalia. Congresso Nacional do CONPEDI (17). Brasília, Distrito Federal, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1998.

SARMENTO, D. Legalização do aborto e constituição. *Revista Direito Administrativo*. Rio de Janeiro. 2005; 204:43-82.

SILVEIRA, Angeles Beatriz da. *Aborto legal*: análise da ampliação de hipóteses proposta pelo projeto de lei do senado nº 236/2012. 2014. Disponível em https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/124999. Acesso em 10 Abr. 2018.