



A PONDERAÇÃO DE PRINCÍPIOS NA ANÁLISE DO ABORTO NO BRASIL

THE WEIGHTING OF PRINCIPLES IN THE ANALYSIS OF ABORTION IN BRAZIL

TRABALHO

Taise Daiana Lopes Lessa¹

Wellem Ribeiro da Silva²

Núbia Bruno da Silva³

Marli Durães⁴

Jéssica Munithelly de Freitas⁴

Jucário Dias⁴

¹Graduada em Direito, Especialista em Direito Constitucional, Graduanda em Direito pela UNIFG.

²Graduada em Direito, Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, Especialista em Didática e Metodologia do Ensino Superior, Mestranda em Desenvolvimento Social pela Unimontes; ³Graduada em Direito, Especialista em Direito e Processo do Trabalho e Direito Previdenciário, Mestranda em História Social pela Unimontes; ⁴Acadêmicos do curso de Direito da Faculdade Verde Norte – FAVENORTE – Mato Verde, Brasil.

Autor para correspondência: Taise Daiana Lopes Lessa

E-mail: taiselessa@yahoo.com.br

Resumo

Objetivo: O objetivo deste trabalho é fazer uma análise acerca da decisão do Supremo Tribunal Federal que julgou inconstitucional os artigos do código penal que criminaliza a prática de aborto. **Método:** Utilizou-se de decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal para analisar os fundamentos que justificaram o afastamento da proteção à vida em face das liberdades individuais. **Resultados:** À vida é bem jurídico tutelado constitucionalmente e que precisa ser garantido em face de liberdades individuais. **Conclusão:** Analisar o aborto fundamentando-o nas liberdades e direitos individuais das mulheres, como uma forma de progresso social, é, na prática, esconder o fato de que as liberdades estariam acima do direito fundamental à vida.

DESCRITORES: Vida, Proteção, Liberdades.

Abstract

Objective: The purpose of this paper is to analyze the decision of the Federal Supreme Court that ruled unconstitutional the articles of the penal code that criminalize the practice of abortion. **Method:** Judicial decisions of the Federal Supreme Court were used to analyze the grounds that justified the removal of the protection of life in the face of individual freedoms. **Results:** Life is a legal right protected constitutionally and that needs to be guaranteed in the face of individual freedoms. **Conclusion:** Analyzing abortion by basing it on women's individual freedoms and rights as a form of social progress is, in practice, concealing the fact that freedoms would be above the fundamental right to life.

DESCRIPTORS: Life, Protection, Freedoms.

Introdução

O aborto é a interrupção da gravidez, provocando a morte do produto da concepção. Desde de 2012 quando Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, julgou procedente o

pedido realizado na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54, ajuizada com o desiderato de declarar a inconstitucionalidade de interpretação segundo a qual a interrupção da gravidez de feto anencéfalo é conduta



tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, todos do Código Penal[2], ganhou força as demandas para que novas formas de aborto fossem permitidas judicialmente em detrimento da vedação legal.

Assim, em 2016, a primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus (HC) 124306, julgado em 29 de novembro de 2016, considerou que o aborto, se praticado até o terceiro mês de gestação, não deveria ser considerado crime.

Diante deste contexto jurídico, voltou-se à pauta debates sociais sobre a questão da descriminalização do aborto para todas as pessoas. No geral, as discussões a respeito do tema circundam em torno das liberdades e autonomia das mulheres. No entanto, urge a necessidade de trazer ao tema questão social e jurídica que resulta da prática do aborto em si – o fato de que abortar um feto humano, menospreza-se o princípio fundamental de uma sociedade – o direito à vida.

Métodos

Para se alcançar os objetivos propostos neste resumo, optou-se pela pesquisa jurisprudencial. Isso porque, através da pesquisa jurisprudencial será possível perceber como o Supremo Tribunal Federal vem entendendo ao longo dos anos acerca do tema deste resumo, bem como é um método que permite a identificação dos fundamentos que levaram a Suprema Corte a mudar seus posicionamentos acerca do aborto nos seus recentes julgados.

Resultados e Discussão

O aborto voltou a pauta das discussões a partir da decisão do Supremo Tribunal Federal que admitiu a descriminalização do aborto nos três primeiros meses de gestação, sob o argumento de que a proibição da prática viola os direitos reprodutivos, sexuais e à autonomia da mulher, elevando, portanto, neste caso específico, esses princípios em detrimento ao direito à vida.

Nesse sentido, alguns autores que contrapõe aos argumentos do Supremo Tribunal Federal, a exemplo de Henrique (2018), manifesta-se no sentido de que é imperioso tratar o aborto naquilo que ele é em si mesmo, sem anexar nada ao fato, ou seja, que o aborto é o mesmo que matar um feto humano e, por isso, o direito de liberdade não poderia se sobrepor ao direito à vida.

A vida é um direito fundamental, elencando no artigo 5º, da Constituição Federal, que inaugura os demais direitos positivados, por isso, é considerado formal e materialmente constitucional, sendo, portanto, condição de sujeitos de direitos.

Acerca do direito à vida, Fernandes (2012, p. 360) entende que: “umbilicalmente ligado- e, até mesmo, confundido – à noção de dignidade da pessoa humana está o direito à vida, como elemento intrínseco à condição de pessoa e de sujeito de direitos.”

Dessa forma, na utilização da ponderação no caso concreto, para verificar qual o princípio se adequa melhor ao caso, deve-se, portanto, confrontá-los, sob pena da ponderação tornar-se meramente simbólica e casuística.

No mesmo sentido, imperioso verificar o que os fatos representam na



prática, por exemplo, ao ponderar o direito à vida e as liberdades individuais das mulheres, não é razoável o Estado permitir matar fetos ao argumento de que a liberdade sexual é superior ao direito à vida, na ponderação dos princípios.

Segundo Henrique (2018) é preciso conceituar os fatos para se evitar um argumento longe da realidade exigida, é necessário ir a gênese do conceito aborto no momento da ponderação. “É disso que se trata o ato de abortar em sua nudez pragmática; legalizar o aborto, então, de maneira objetiva e sem demais apologias prós ou contras, significará legalizar a morte de fetos humanos.”

No mesmo sentido, Henrique (2018) citando G. K. Chesterton, no século XIX, numa tentativa de contestar os argumentos dos ministros da primeira turma do Supremo Tribunal Federal que pretendem a legalização do aborto, exorta que “nos dias atuais é necessário reafirmar o óbvio e assistir o espanto das pessoas ao acordar da letargia de suas cavernas e mundos utópicos.”

No voto do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso, na oportunidade, defendeu a descriminalização do aborto nos três primeiros meses de gestação, ao argumento de que a criminalização produz uma proteção deficiente aos direitos sexuais e reprodutivos da mulher, à autonomia, à integridade psíquica e física, e à saúde da mulher, com reflexos sobre a igualdade de gênero e impacto desproporcional sobre as mulheres mais pobres, todavia, o Ministro desconsiderou a proteção deficiente em face à vida em potencial, ferindo, dessa forma, o princípio da proporcionalidade.

Henrique (2018) entende que a liberdade não se trata de princípio superior a vida em nenhuma hipótese, e afirma que: “a liberdade não sobrepõe a vida em nenhum patamar; a vida, pelo contrário, é a condição para quaisquer configurações da liberdade; sem direito à vida nenhum outro direito se mantém vigente.” É dizer, elevar as liberdades a patamar superior a vida é menosprezar o princípio fundamental de uma sociedade – o direito à vida que pressupõe todos os demais direitos.

O aborto, na verdade, trata-se do ato matar fetos humanos e não um caso abstrato de saúde pública, nesse sentido, entende Henrique: “(...) essencialmente não é um caso de saúde pública, de liberdade feminina, de escolhas sobre seu corpo, etc. Substancialmente se trata de retirar os seres mais indefesos da espécie humana de sua incubadora natural e matá-los, não importando os porquês e demais situações.”

É possível observar, na atualidade, que a prática do aborto tem sido substituída o seu conceito de matar fetos para conceituá-lo de caso de saúde pública, evitando o que de fato o aborto significa na prática, como forma de torná-lo mais aceito do ponto de vista social e coletivo.

Nesse sentido, Henrique (2018) afirma que há uma busca sobre uma pretensa verdade, para completá-la com um pragmatismo. É dizer, há um desconstrucionismo de conceitos e verdades. E conclui o autor que, “antes de discursarmos sobre algo, e criar uma síntese própria ou defender as conclusões de terceiros, necessário se faz que conheçamos o objeto do discurso para além das inflamadas retóricas e militâncias que norteiam o fato si.”



É bem verdade que nenhum direito é absoluto, todavia, justificar que as liberdades individuais se sobreponham ao direito fundamental à vida é abrir precedentes para que direitos sejam violados de acordo o interesse e a interpretação de quem julga. É dizer, é subjugar a Constituição Federal a interpretação do julgador.

Portanto, a busca desenfreada por liberdade, afasta do fundamento teórico ou científico e entregam às normas públicas a definição do que é vida, bem como autoriza a ele o uso de mecanismos para realização de prática que subjuga o princípio fundamental do direito à vida, e, por consequência, a própria Constituição Federal.

Considerações Finais

Analisar o aborto fundamentando-o nas liberdades e direitos individuais das mulheres, como uma forma de progresso social, é, na prática, esconder o fato de que as liberdades estariam acima do direito fundamental à vida, e, por consequência, geraria uma sensação de proteção deficiente por parte do estado quando se trata de proteção à vida, maculando, com isso, o princípio da proporcionalidade.

Como citar este artigo:

LESSA, T. D. L. *et al.* A Ponderação de Princípios na Análise do Aborto no Brasil. **Rev. FavenorteInterd. [on-line]**, v. 01, supl. 01, p. 16-19, jan./dez. 2019. Disponível em: <https://xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx-xx>. Acesso em: xx/xx/xxxx.

Referências

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 4ª edição. Ed. Juspodvm.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=204878>. Acesso em: 05 jun. 2019.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC124306LRB.pdf>. Acesso em: 05 jun. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. 2018.

HENRIQUE, Pedro. **Aborto pelo direito de matar bebês**. 2018. Disponível em: <https://www.burkeinstituto.com/blog/aborto-pelo-direito-de-matar-bebes/>. Acesso em: 05 jun. 2019.

HENRIQUE, Pedro. **Sem liberdade para nascer falar em liberalismo é tolice**. 2018. Disponível em: <https://www.burkeinstituto.com/blog/atualidades/sem-liberdade-para-nascer-falar-em-liberalismo-e-tolice/>. Acesso em: 05 jun. 2019.