

DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA DO NASCITURO E O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE DA MULHER: UMA ANÁLISE CRÍTICA AO ART. 5º, CAPUT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Miriam Barbosa Lima¹
Rômulo de Moraes e Oliveira²

RESUMO: A temática do trabalho possui como questão central o estudo constitucional dos direitos fundamentais à vida e à liberdade em relação ao aborto e a autonomia da vontade da mulher no Brasil. Este estudo norteou-se a partir de um objetivo geral em demonstrar a inconstitucionalidade do aborto voluntário, tendo o direito à vida como um dos principais dentre os direitos fundamentais, haja vista ser a partir dele ser possível usufruir de qualquer outro direito fundamental, mesmo sendo considerado por muitos doutrinados e juristas com não absoluto. A metodologia empregada foi através da pesquisa jurídica, de cunho exploratório em bibliografias e documentos, com análise qualitativa, considerando que foram observados entendimentos doutrinários acerca do direito fundamental à vida e à liberdade no contexto do aborto, com abordagem teórico dedutivo. Dentre os resultados alcançados ficou demonstrado que diante do embate do direito à vida e o direito à liberdade na questão do aborto voluntário, tem-se que tanto a autodeterminação da liberdade da mulher, como também a garantia de preservação do direito à vida do nascituro possui amparo constitucional, ocorrendo, então, um conflito de direitos fundamentais. Conclui-se, então, que é necessário buscar o ponto de equilíbrio entre esses direitos, sendo necessário enfatizar aquele que deve sobressair, de acordo com cada caso concreto.

3564

Palavras-chave: Vida. Liberdade. Interrupção de gravidez. Direitos fundamentais. Autonomia da Vontade.

ABSTRACT: The central theme of this work is the constitutional study of the fundamental rights to life and freedom in relation to abortion and the autonomy of women's will in Brazil. This study was guided by a general objective of demonstrating the unconstitutionality of voluntary abortion, with the right to life as one of the main fundamental rights, since it is from this right that it is possible to enjoy any other fundamental right, even though it is considered by many scholars and jurists not to be absolute. The methodology employed was through legal research, of an exploratory nature in bibliographies and documents, with qualitative analysis, considering that doctrinal understandings about the fundamental right to life and freedom in the context of abortion were observed, with a theoretical deductive approach. Among the results achieved, it was shown that in the face of the clash between the right to life and the right to liberty in the matter of voluntary abortion, both the self-determination of the woman's liberty and the guarantee of preservation of the right to life of the unborn child have constitutional support, and there is a conflict of fundamental rights. It is therefore concluded that it is necessary to seek a balance between these rights, emphasizing the one that should stand out, according to each specific case.

Keywords: Life. Freedom. Termination of pregnancy. Fundamental rights. Autonomy of will.

¹Graduanda do curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas de Paraíso do Tocantins-(FCJP).

²Mestre em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos (UFT), professor do curso de Direito da Faculdade de Ciência Jurídica de Paraíso do Tocantins (FCJP/UNEST) e da Universidade Estadual do Tocantins (Unintins), e advogado.

I INTRODUÇÃO

O direito à vida é um dos mais fundamentais e necessários para a existência humana, no entanto, é importante esclarecer também que, para que esta existência seja digna, deve ser pautada no princípio da dignidade da pessoa humana e no princípio do mínimo existencial, o que, com isso, traz-se à baila todos os outros direitos garantidos pelo art. 5º da Constituição Federal, a saber, a liberdade, a igualdade, a segurança e a propriedade.

Contudo, quando observados os direitos fundamentais em alguns contextos específicos, pode-se verificar que um direito pode se sobressair em detrimento de outro, um exemplo disso é o direito à vida e à liberdade no contexto do aborto voluntário. Neste caso o direito à vida, considerado o direito intrínseco ao ser humano, se contrapõe a um direito essencial para que essa existência seja digna, a liberdade.

Destarte, tem-se por tema desta pesquisa o direito fundamental à vida do nascituro e o princípio da autonomia da vontade da mulher, com uma análise crítica ao art. 5º, caput da Constituição Federal, no contexto do aborto voluntário. Desta forma, observado ambos os polos importantes dos direitos fundamentais, verificou-se, que, antes de tudo, a vida é um dos bens mais preciosos que o ser humano possui, e percebe-se isso através de muitas leis criadas para a sua proteção.

3565

Contudo, ficou evidente o embate que surgiu entre o direito à vida e o direito à liberdade no contexto da interrupção da gravidez voluntária, originando-se, a seguinte problemática: com relação ao direito fundamental à vida do nascituro e o princípio da autonomia da vontade da mulher em relação ao aborto voluntário, qual direito deve prevalecer?

Essa pesquisa justifica-se a partir da necessidade de compreender em que momento as liberdades individuais passaram a ter mais valor que a vida humana no ordenamento jurídico, e ainda, busca-se preencher lacunas ainda não tapadas em relação ao aborto voluntário, no que diz respeito a autonomia da vontade da mulher e, principalmente em relação à vida intrauterina. É de grande importância esta pesquisa, haja vista tratar-se de pessoas com direitos equivalentes, mas que estão em diferentes estágios da vida, e que por esta razão merecem uma atenção especial, para que não haja injustiça e, principalmente, para que direitos não sejam violados, levando assim vidas inocentes à morte. Para tal estudo, é necessário compreender os direitos das duas partes, isto significa dizer que é preciso identificar e entender os direitos basilares que a Constituição em vigor garante a todos.

Esta pesquisa orientou-se a partir de um objetivo geral que é realizar uma análise crítica do art. 5º, caput da Constituição Federal Brasileira, com enfoque no direito à vida, que é um dos princípios fundamentais constitucionais, com o intuito de identificar sua importância e alcance, expondo a inconstitucionalidade do aborto voluntário.

Tendo como caminho percorrido para a conclusão desta pesquisa, os objetivos específicos que delimitaram o trajeto metodológico com o intuito de investigar os pontos estratégicos e específicos da pesquisa, dentre os quais, a análise e a importância dos princípios, direitos e garantias fundamentais, identificando o alcance e a amplitude da vida humana, bem como, identificar os direitos da mulher, inclusive em relação à maternidade, conhecer os direitos do nascituro, e entender o embate existente entre os direitos do nascituro e os direitos da mulher.

A metodologia empregada foi através da pesquisa jurídica, de cunho exploratório em bibliografias e documentos, com análise qualitativa, considerando que foram observados entendimentos doutrinários acerca do direito fundamental à vida e à liberdade no contexto do aborto, com abordagem teórico dedutivo.

Por fim, observa-se que não há dúvida em relação a importância e a relevância deste estudo, isto é, neste caso, a busca aprofundada sobre este tema traz a preservação de direitos e diminui a possibilidade de acontecer injustiças.

1.1 PRINCÍPIOS, DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NO ÂMBITO DO ABORTO

De antemão é importante iniciar este assunto trazendo alguns conceitos necessários para se entender todo o contexto envolvendo o aborto. Inicia-se respondendo à seguinte pergunta: o que são princípios, direitos e garantias fundamentais? Ainda, trar-se-á um breve conhecimento a respeito do direito à vida e da autonomia da vontade da mulher.

1.2 DOS PRINCÍPIOS, DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NA LITERATURA JURÍDICAS

Sobre os princípios, como o próprio nome já diz, “é o que vem primeiro, que dá origem à alguma coisa” (DICIO, 2023), é de onde parte a criação de outros elementos. Os princípios vem da cultura que foi impregnada e passada de geração a geração em determinada sociedade; ou seja, nem sempre um determinado princípio será utilizado como base para a criação de normas específicas em uma outra sociedade. A essência de princípios jurídicos é fundada no sentido de que eles são como a base, o alicerce, os fundamentos para a criação e

interpretação de leis e normas em geral, e é a partir dos princípios que leis, regras e normas como um todo são criadas, podendo dizer que, os princípios é a estrutura do próprio direito.

Desta forma, para Ivan Luiz da Silva (2003), “nem sempre os princípios inscrevem-se nas leis. Mas, porque servem de base ao Direito, são tidos como preceitos fundamentais para a prática do Direito e proteção aos Direitos”. Em suma, um princípio jamais pode ser violado, haja vista que é a base para a criação de todo o ordenamento jurídico. Nesse sentido, Rodrigo César Rabello Pinho entende que:

A violação de um princípio é, muitas vezes, mais grave que a de uma regra jurídica específica, pois ofende uma norma informadora de todo um sistema jurídico. É conhecida a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello a respeito: “Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade” ... representa insurgência contra todo o sistema, subversão de valores fundamentais ... (PINHO, 2020, p.153)

É importante ressaltar que na Constituição Federal de 1988, os princípios fundamentais estão elencados nos artigos 1º ao 4º, porém, é especificamente no inciso III do art. 1º, com a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental, que há a ênfase da proteção da vida humana. No entanto, a proteção à dignidade humana não está vinculada apenas à Constituição Federal, mas também em todas as matérias do direito, haja vista que, tudo o que existe hoje parte da existência da vida. Tendo em vista que os princípios são a base para o direito e que são preceitos fundamentais para a prática do Direito e a proteção aos direitos, fica a pergunta: o que são direitos fundamentais?

3567

Segundo o doutrinador André de Carvalho Ramos, direitos fundamentais e direitos humanos são a mesma coisa, porém

[...] direitos humanos, direitos fundamentais, direitos naturais, liberdades públicas, direitos do homem, direitos individuais, direitos públicos subjetivos, liberdades fundamentais. A terminologia varia tanto na doutrina quanto nos diplomas nacionais e internacionais. (RAMOS, 2023, p.115).

Independente de qual terminologia é a mais utilizada, neste artigo será aplicado a nomenclatura “direitos fundamentais”, que, em suma, são os direitos inerentes à natureza humana, ou seja, são aqueles direitos com os quais o ser humano já nasce com eles.

Esses direitos, por serem preceitos declaratórios, ou seja, eles declaram a existência de “uma prerrogativa”, são prerrogativas sancionadas pelo Estado como válidas, e estão prescritas em ordenamentos e que devem ser respeitados e obedecidos até mesmo por quem os sancionou – o Estado. Isso significa dizer que, a partir do momento que a pessoa nasce, esta já está dotada de tais direitos. E que direitos são esses? Expressa na Carta Magna, em

seu art. 5º, vê-se um vasto rol de direitos que são tidos como invioláveis (essa era a ideia do legislador). A título de exemplo, pode-se citar o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, entre tantos outros que juntos formam uma estrutura de um sistema ideal para a existência humana.

Como expõe o atual ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Roberto Barroso ao tratar sobre direitos fundamentais:

Direitos fundamentais são direitos subjetivos. Isso significa que são posições jurídicas protegidas pelo Direito, e que podem ser sindicáveis judicialmente. Cabe relembrar aqui os atributos típicos de um direito subjetivo: (i) a ele corresponde um dever jurídico de alguém para com o seu titular; (ii) este dever jurídico pode ser descumprido, importando na violação do direito; e (iii) diante da violação, nasce para o titular uma pretensão, que pode ser exercida mediante a propositura de uma ação judicial. Vale dizer: direitos fundamentais são vinculantes e podem ser tutelados pelo Poder Judiciário. (BARROSO, 2023, p.1072)

Nesse sentido, é perceptível que o direito fundamental, por ser um direito subjetivo, pode ser objeto de disputa judicial, ou seja, desde que alguém constate que um direito fundamental seu tenha sido violado, esta pessoa poderá valer-se do poder judiciário para que o seu direito, que fora ofendido, seja reconhecido e reavido assim como garante a Constituição.

Ainda a título de conceitos, o que dizer das garantias fundamentais, também reconhecida no ordenamento jurídico, especificamente no art. 5º e seus incisos da Constituição. Essas existem para trazer a garantia dos direitos prescritos no ordenamento jurídico, ou seja, as garantias fundamentais são as disposições, os instrumentos assecuratórias, estando elas voltadas para a proteção e reparação de direitos que foram violados ou que estão na iminência de serem violados, podendo ser comparadas ao remédios jurídicos. O doutrinador Flávio Martins expõe sobre este assunto o seguinte:

As garantias fundamentais (garantias clássicas) são os dispositivos constitucionais que se destinam à proteção dos direitos, seja como forma de sua salvaguarda ou através da utilização de instrumentos para se socorrer ao Judiciário, em caso de iminente violação (como ocorre nos remédios constitucionais). (MARTINS, 2023, p.1673)

Dessa forma, compreende-se que as garantias fundamentais exercem um papel crucial na proteção, preservação e promoção do direito no sistema jurídico. Isso significa dizer que essas garantias atuam como escudo dos direitos das pessoas, impondo limites na atuação e no poder do Estado, assegurando que seus direitos não sejam violados.

Ainda sobre as garantias essenciais, elas dão acesso à justiça, ou seja, meios legais para que caso o direito de uma pessoa venha ser violado, esta pessoa possa recorrer ao Poder Judiciário e assim defender seus direitos, exemplo disso é o habeas corpus, que um indivíduo

ao ter violado o seu direito ou na iminência de perder o direito de liberdade de ir e vir invoca este remédio constitucional.

1.3 DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA NO CONTEXTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A vida é a peça-chave para a existência de qualquer ser animado, ou seja, qualquer ser vivo, e é ela que traz a possibilidade de qualquer tipo de existência. Pode-se dizer que o direito à vida é a chave para abrir a porta que dá acesso a todos os outros direitos, e sem essa chave não há que se falar em dignidade humana, saúde, liberdade, autonomia entre tantos outros direitos e princípios necessários e importantes para o ser humano.

Neste sentido, entende-se que o direito à vida é o princípio, a premissa dos direitos manifestos pelo constituinte, pois fica cristalino o quão inútil seria defender qualquer outro direito se primeiramente não houvesse a garantia do próprio direito de estar vivo, para que este possa ser usufruído. Esse direito tem um peso tão significativo e abstrato, que sua importância excede qualquer outro interesse (MENDES E BRANCO, 2023, p.397).

Segundo André de Carvalho Ramos (2023), o direito à vida integra diferentes aspectos, sendo eles: o direito de nascer, de permanecer vivo e o de defender a própria vida. O caput do art. 5º da Constituição Federal expõe que todos são iguais perante a lei e garante a brasileiros e estrangeiros o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. É perceptível que as garantias desses direitos se iniciam pelo direito à vida, e isso não é uma mera coincidência, pois, para aproveitar todos os direitos garantidos ao ser humano é necessário que este esteja vivo. No entanto, atualmente não se vê desta forma, ou seja, a compreensão e interpretação das leis que envolvem princípios, direitos e garantias fundamentais estão sendo interpretadas de acordo com a necessidade observada pelos intérpretes da Constituição.

Para se ter uma noção acerca do direito à vida, a questão envolvendo o aborto, por exemplo, não era uma opção para a maioria das mulheres, não porque elas tinham o desejo de se tornarem mães, mas, por terem a vida como preciosa, em algumas situações, essas mulheres deixavam a criança em orfanatos ou entregavam para outras famílias. A prática do aborto não era a primeira opção das mulheres.

Ainda, em consonância com o caput do art. 5º, o legislador dispõe que todos têm o direito à vida, assim, entende-se que não há um ser humano sequer que não tenha o direito

de viver, e isso inclui fetos humanos que já existem no útero de uma mulher. E mesmo assim, questiona-se quem são todos na legislação ou a quem o constituinte está se referindo?

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), sanciona em seu art. 4º, no inciso I, que toda pessoa tem direito que se respeite sua vida, e que esse direito se estende desde a concepção, ainda diz que, este direito deve ser protegido por lei e que ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente, incluindo a vida intrauterina. O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966), em seu art. 6º, § 1, retrata que o direito à vida é inerente da pessoa humano.

Neste diapasão, como citou o então Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes (2023, p. 117), que a Constituição defende e protege de forma geral a vida, inclusive a intrauterina. Com isso, entende-se que, quando o art. 5º, caput, da Carta Magna, cita, que todos têm o direito à vida, ela se refere a todas as pessoas nascidas vivas e as que ainda estão sendo geradas no útero de suas mães, deixando muito claro que essas também têm o direito de viver e permanecer vivos e com uma vida digna.

O direito à vida é em toda sua extensão inviolável, indisponível e irrenunciável, isto é, a vida do ser humano jamais pode ser violada, não se pode dispor da vida humana e nenhum ser humano poderá renunciar seu direito de viver. À vista disso, cita-se as palavras do ministro Gilmar Mendes e de Paulo Gustavo:

A vida preservada e encarecida pelo constituinte há de ser toda a vida humana. Não é ocioso ressaltar que somente há vida humana em seres humanos; onde não há vida não há mais ser humano – assertiva que se completa com a noção igualmente necessária de que onde há ser humano, há vida. O direito à vida cola -se ao ser humano, desde que este surge e até o momento da sua morte. Trata -se de um direito que resulta da compreensão generalizada, que inspira os ordenamentos jurídicos atuais, de que todo ser humano deve ser tratado com igual respeito à sua dignidade, que se expressa, em primeiro lugar, pelo respeito à sua existência mesma. (MENDES e BRANCO, 2023. p. 399).

Destarte, é sabido e fica entendido nessas palavras que a vida tem a sua finitude, isto significa dizer que um dia haverá o fim da vida humana, assim como há o início dela, porém, esta não é uma razão ou fundamento que dá direito a qualquer um de interromper uma vida, haja vista que somente há vida humana em seres humanos.

E não há dúvidas de que, o que uma mulher carrega e gera em seu útero é um ser humano, mesmo que ainda não esteja totalmente formado. O direito à vida é uma prerrogativa inerente ao ser humano, independentemente de onde esteja e quem seja, mesmo que o constituinte diante do ordenamento jurídico, não o aclame expressamente (MENDES e BRANCO, 2023. p. 400).

1.4 O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE COMO DIREITO INDIVIDUAL

Antes adentrar ao tema principal, será observado de forma sucinta os direitos da mulher, que é objeto de nosso estudo. Ao longo dos tempos as mulheres vêm desempenhando papéis importantes na sociedade, e mesmo assim, tem encontrado barreiras para conquistar seu espaço. A luta frenética para alcançar direitos inerentes à sua condição humana que por muito tempo lhes foi negado se dá porque em algum momento da história decidiram que as mulheres eram objetos e conseqüentemente propriedade de um homem. Essa forma de pensar e agir causaram, e ainda causam, muito sofrimento à mulher, pois tem feito muitas passarem por grandes traumas e vivenciar a violência em seu corpo.

É fato que os desafios das mulheres na busca por Igualdade de gênero, liberdade e autonomia da vontade foram bastante árduas, mas que teve grandes avanços no decorrer dos séculos, a exemplo do movimento sufragista (a luta pelo direito de poder votar). Há na história de luta das mulheres tantos outros movimentos que, juntos, conquistaram lugares altos que há um tempo atrás eram praticamente impossível alcançar. Não se diz que as mulheres já alcançaram todos os direitos que pertencem a elas, mas, acredita-se que a luta não para e que ainda há muita coisa para conquistar. A igualdade é um direito disponível no art. 5º, caput da Constituição Federal, sob os termos do inciso I, que diz ser o homem e a mulher iguais em direitos e obrigações (BRASIL, 1988), o que significa dizer que, em hipótese alguma poderá haver discriminação do homem para com a mulher, por ela ser mulher.

3571

O gênero não podem ser usados como alegação para suprimir direitos e adicionar deveres. Deve haver igualdade civil, política e econômica de todas as espécies. No que diz respeito à igualdade na Constituição, percebe-se a necessidade de um tratamento isonômico, equitativo, ou seja, trata-se os iguais igualmente e os desiguais desigualmente na medida de sua desigualdade, o que significa dizer que, homens e mulheres são iguais e devem ser tratados igualmente.

No entanto, há certas ocasiões em que as mulheres precisam ser tratadas com desigualdade, na medida de suas desigualdades, para se alcançar o ideal de igualdade justa, como vemos:

Na própria Constituição Federal, há dispositivos constitucionais que dão um tratamento diferenciado entre homem e mulher. Por exemplo, o art. 201, § 7º, estabelece que, no regime geral da previdência social, a aposentadoria do homem depende de 35 anos de contribuição e a da mulher, de 30 anos de contribuição (inciso I). Outrossim, no art. 143, § 2º, afirma que “as mulheres e os eclesíasticos ficam

isentos do serviço militar obrigatório em tempo de paz, sujeitos, porém, a outros encargos que a lei lhes atribuir”. Outro exemplo importante é o art. 17, § 8º, da Constituição (acrescentado pela EC n. 117/2022), segundo o qual os recursos decorrentes dos fundos públicos para financiamento dos partidos e das campanhas eleitorais devem ser destinados às candidaturas de mulheres, proporcionalmente ao número de candidatas, respeitando o mínimo de 30%. (Martins, 2023, p.2096).

Nesse contexto, entende-se que haverá ocasiões em que será necessário o tratamento desigual entre homens e mulheres, não no intuito de rebaixá-las, mas com o objetivo de protegê-las e beneficiá-las. Liberdade e Autonomia da Vontade, têm significados diferentes porém, estão sempre ligados um ao outro. A liberdade, segundo Pedro Lenza marca a passagem de um Estado Autoritário para um Estado de Direito e, nesse contexto, traz o respeito às liberdades individuais (2023, p.1923). Nessa seara, entende-se por liberdade individual a autodeterminação, vontade e liberdade para tomar suas próprias decisões, e fazer suas escolhas, a liberdade de se conduzir conforme sua própria lei sem que haja limitações externas (NASCIMENTO e MOTA, 2019. p. 3).

Ainda sobre o conceito de liberdade individual, é necessário ponderar que, ela é a capacidade e a autonomia que o indivíduo possui em pensar e agir conforme sua consciência, desde que não viole os direitos de outras pessoas e a própria lei. Quando se fala em liberdade Individual ou autonomia, proclama-se os direitos estabelecidos constitucionalmente, expostos nos incisos do art. 5º, são eles: IV e V - liberdade da manifestação de pensamentos ou liberdade de expressão; VI a VIII – liberdade de consciência, crença e culto; IX – liberdade de atividade intelectual, artística, científica ou de comunicação. Em suma, o indivíduo pode pensar, agir, falar conscientemente tudo aquilo que lhe parecer favorável, no entanto, esse mesmo indivíduo deve ter a consciência de que é responsável e responderá de acordo com as suas atitudes. Nesse sentido, vê-se o que as autoras Joana de Moraes Souza Machado Carvalho e Valéria de Sousa Carvalho reforçam em sua tese de doutorado:

Outro ponto que merece atenção é o direito geral de liberdade, definido como aquele dado ao ser humano para fazer ou não fazer o que quiser, ou seja, o que a lei não proibir; sua principal manifestação é o princípio da autonomia da vontade ou individual, em que toda pessoa capaz tem a liberdade de praticar atos e definir seu conteúdo (2017, p. 91).

A partir de toda essa explicação sobre liberdade individual, fica a pergunta: o que é autonomia da vontade da mulher? Bem, essa pode ser a liberdade que a mulher têm em relação ao seu próprio corpo, ou seja, é a autonomia, a autodeterminação vinculada à liberdade de escolhas no que diz respeito à sua sexualidade, saúde e direitos reprodutivos. É importante frisar que, para haver autonomia da vontade da mulher é necessário que suas ações sejam por vontade própria e consciente, sem nenhum tipo de coerção por parte externa.

Assim, deve-se sempre analisar se as decisões tomadas pela mulher estão partindo dela ou se está sendo imposta (SILVA, 2017, p.40). É necessário entender que para haver de forma real e verdadeira a autonomia, ela precisa ser pura, no entanto, essa forma de autonomia está cada vez mais difícil de se presenciar devido as relações sociais e o controle da sociedade (ALECRIM; SILVA; ARAÚJO, 2014p. 3).

Tendo em vista o controle social, o estado psíquico do ser humano, as suas relações sociais, se torna impossível falar numa autonomia pura, desvinculada de qualquer coação interna ou externa; no entanto, existem algumas situações em que é visível a falta total da autonomia. Se não há liberdade, a autonomia não é desenvolvida de forma ampla [...] (ALECRIM; SILVA; ARAÚJO, 2014, p. 3).

A autonomia da vontade da mulher é um direito apregoado pelo ordenamento jurídico e está enraizado nas conquistas dos direitos inerentes à mulher a algum tempo, haja vista, ser parte do princípio da dignidade da pessoa humana. Daí, pode – se dizer que ‘a autonomia seja o princípio da dignidade da natureza humana, enquanto ser racional e, a liberdade é a chave da autonomia da vontade’ (HUPFFER, 2011, p. 6). Sobre o direito de reprodução, a plataforma de Cairo, no capítulo VII, § 7.3, diz a respeito do assunto que esse é:

7.3 - Direito básico de todo casal e de todo indivíduo de decidir livre e responsabilmente sobre o número, o espaçamento e a oportunidade de seus filhos e de ter a informação e os meios de assim o fazer, e o direito de gozar do mais alto padrão de saúde sexual e de reprodução. Inclui também seu direito de tomar decisões sobre a reprodução, livre de discriminação, coerção ou violência, conforme expresso em documentos sobre direitos humanos (CONFERÊNCIA DE CAIRO, 1994, p. 30).

Durante a Conferência de Cairo de 1994, definiu saúde sexual e reprodutiva como sendo:

A saúde reprodutiva é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não simples a ausência de doença ou enfermidade, em todas as matérias concernentes ao sistema reprodutivo e a suas funções e processos. A saúde reprodutiva implica, por conseguinte, que a pessoa possa ter uma vida sexual segura e satisfatória, tenha a capacidade de reproduzir e a liberdade de decidir sobre Quando, e quantas vezes o deve fazer. Implícito nesta última condição está o direito de homens e mulheres de serem informados e de ter acesso a métodos eficientes, seguros, permissíveis e aceitáveis de planejamento familiar de sua escolha, assim como outros métodos, de sua escolha, de controle da fecundidade que não sejam contrários à lei, e o direito de acesso a serviços apropriados de saúde que deem à mulher condições de passar, com segurança, pela gestação e pelo parto e proporcionem aos casais a melhor chance de ter um filho sadio. De conformidade com definição acima de saúde reprodutiva, a assistência à saúde reprodutiva é definida como a constelação de métodos, técnicas e serviços que contribuem para a saúde e o bem-estar reprodutivo, prevenindo e resolvendo problemas de saúde reprodutiva. Isto inclui também a saúde sexual cuja finalidade é a intensificação das relações vitais e pessoais e não simples aconselhamento e assistência relativos à reprodução e a doenças sexualmente transmissíveis (CONFERÊNCIA DE CAIRO, 1994, p. 30).

O art. 5º, II da Constituição Federal é categórico em dizer que, a não ser que haja uma lei, ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa (BRASIL, 1988). Isso ampara tudo o que já foi falado anteriormente a respeito da mulher ter o direito de ir e vir e principalmente fazer do seu corpo e da sua vida o que bem entender (porém, como muitos outros direitos, esse também não tem caráter absoluto).

Faz parte da dignidade humana da mulher decidir quem ela quer ser, sobre sua sexualidade e reprodução, isto é, ela tem o direito de escolher se quer ou não ser mãe, assim como tudo na vida, a maternidade também é uma escolha que precisa ser tomada com carinho, consciência e muita responsabilidade, já que se fala de vida.

2. O ABORTO ALÉM DE UMA PERSPECTIVA JURÍDICA

O aborto é um tema muito difundido, controverso e polêmico nos dias de hoje. Neste capítulo será abordado, de forma sucinta, porém clara, a respeito da história do aborto em suas perspectivas religiosas e éticas, jurídica e alguns argumentos pró-vida e pró escolha. Contudo, é importante conceituar aborto, haja vista que o Código Penal, que tipifica o aborto como crime, não traz o seu conceito. Segundo o dicionário da língua portuguesa (2021), aborto tem o seguinte significado:

aborto(ô)a•bor•to substantivo masculino 1. Expulsão do feto, involuntária ou provocada, antes que se complete o período de gestação. 2. Feto que nasce antes de ter condições de sobreviver. (grifo nosso).

Abortado a•bor•ta•do[Do lat. abortātus.] 3. fig. Que se evitou ou impediu antes que se levasse à prática.

Conforme o entendimento de Prado, o termo correto é abortamento. Aborto é o atalho para a palavra, de uso corrente, enquanto abortamento é a ação, o ato de abortar, é a ‘morte do embrião ou feto’ antes mesmo que este possa ser capaz de ter vida independente da mãe (PRADO, 2017, P. 10). É válido ponderar que o código penal adotou o termo aborto.

2.1 O ABORTO SOB UMA PERSPECTIVA CRISTÃ

Para os Cristãos, o mundo foi criado a partir da palavra de Deus, ou seja, o criador do universo e de toda vida existente é Deus (O Único). A criação do ser humano foi a mais simples, no entanto, a mais espetacular, haja vista que foi formado pelas mãos do próprio Deus e mais do que isso, ter sido criado à sua imagem e semelhança – Genesis 1. 1 ss e 26, 27 (BÍBLIA ON, não paginado). Partindo dessa premissa, far-se-á a análise deste tema a partir da visão do Cristianismo.

De antemão, é importante frisar que ao ser humano foi dado o livre arbítrio, e isso significa dizer que a humanidade é livre, os Cristãos são livres para tomar suas decisões e fazer suas escolhas, inclusive as mulheres. No entanto, foi deixado como base e diretriz para os cristãos um livro conhecido como ‘Bíblia Sagrada’, este livro contém instruções para a vida. Ninguém em momento algum é obrigado a seguir este caminho e a ter este livro como fundamento da sua vida, porém, aquele que decidiu seguir por este caminho deve fazê-lo com consciência e total liberdade, haja vista que, a liberdade também faz parte dos princípios do Cristianismo.

No que concerne aos direitos da mulher, é fato que um dos atributos dado a elas foi a maternidade (não somente às cristãs, mas a todas as mulheres), para as mulheres Hebreias, Israelitas e as Cristã é considerada a maior dádiva, e por tal razão o aborto nunca foi uma possibilidade. Isso se dá, por acreditar que quem dá a vida ao ser humano é Deus, e esta vida acontece desde a concepção, isto é, uma mulher só é capaz de engravidar e gerar uma vida porque o próprio Deus permitiu.

O seguimento cristão é pró-vida, e o homem ou a mulher não tem o direito de tirar de alguém o que não foi ela quem deu. No entendimento de Prado, as Igrejas cristãs, sejam católicas ou protestantes, fundamentam suas doutrinas no ponto crucial do respeito à vida humana, da igualdade de todos perante a Deus (PRADO, 2017, P. 45). Um fato muito importante a colocar aqui sobre a dignidade da pessoa humana, nas palavras do Ministro Gilmar Mendes e Paulo Gustavo, é que:

O Cristianismo foi um dos precursores para a adoção da ideia da ‘dignidade da pessoa do homem’, dando assim, um cunho de favoritismo e acolhimento especial; a ideia de que o ser humano foi criado a imagem e semelhança de um Ser tão poderoso como Deus, torna o homem um ser único e especial; o entendimento de que Deus tornou – se humano para redimir a humanidade, consagra à natureza humana um valor inestimável (MENDES e BRANCO, 2023, p. 214).

É importante ressaltar aqui, os argumentos dos Católicos – Romanos, destacado na dissertação de mestrado de Rachele Balbinot (2002, p. 14 e 15), sobre serem contra o aborto e dar à vida o caráter sagrado, citam quatro pontos:

(1) Deus é o Deus da vida; (2) os seres humanos não têm o direito de tirar as vidas de outros (inocentes) seres humanos; (3) a vida humana inicia no momento da concepção; (4) aborto, independente do estágio de desenvolvimento do conceito, é tirar uma vida humana inocente (BALBINOT, 2002, p. 14 e 15).

Por fim, é notório o total repúdio do Cristianismo ao aborto voluntário, pois, se um povo que prega à vida e acredita que todos são detentores do direito à vida e principalmente de vive-la de forma digna, apoiar a morte de inocentes seria uma blasfêmia.

2.2 O ABORTO SOB UMA PERSPECTIVA JURÍDICA

O aborto é um tema que está em discussão em todos os países do mundo, e há países que já foi legalizado e em outros que é extremamente proibido, no entanto, segundo a CNN Brasil, já são 77 países que de alguma forma autorizam a prática do aborto, em 47 países somente é autorizado o aborto para preservar a saúde da gestante, em 43 nações somente é permitido quando da gestação a risco de morte e em 22 países é totalmente proibido, mesmo com o risco de morte (CNN Brasil, 2023).

No Brasil, a tentativa de legalizar o aborto já vem sendo discutida há algum tempo, o projeto mais antigo apresentado na Câmara dos Deputados partiu do então Deputado Eurico de Oliveira (PTB/GB) em 1.965, com a PL nº. 2.684/1965, com a finalidade de tirar o caráter criminoso do aborto e liberar a prática pelos médicos (Clemente, 2013, p. 30). Essa busca não parte apenas da Câmara dos Deputados, mas também há projetos iniciados no Senado Federal e atualmente no próprio judiciário.

A Constituição da República Federativa do Brasil, foi instituída no intuito de assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos (...) (BRASIL, 1988, não paginado). Esse é o texto preambular fixado na Constituição Brasileira, e que traz nos artigos seguintes garantias que salvaguardam os direitos de todos como disposto no caput do art. 5º. Esses direitos inerentes à mulher e inclui também o nascituro, como dispõe o art. 2º do código civil, que traz em sua redação a proteção do direito à vida, quando dispõe que “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro” (BRASIL, 2015, não paginado).

O inciso III, do art. 1º traz como fundamento da Carta Magna a dignidade da pessoa, com a finalidade de promover o bem de todos, sem discriminação e incondicionalmente garantindo a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade e a igualdade (art. 5º, caput) (BAYER, 2010, p. 43). É fundamental citar o Código Penal, pois esse traz as previsões legais da criminalização do aborto, assim como traz também a previsão legal do aborto. Os arts. 124, 125, 126 e 127 tipificados no código penal traz as proibições para a prática do aborto, ou seja, criminaliza tal ato impondo as penalidades em caso de descumprimento. Nesses artigos encontram-se o chamado auto-aborto, praticado pela própria gestante, o aborto praticado com o consentimento da gestante e o praticado por terceiros. Em resumo, esta previsão legal institui a criminalização do aborto voluntário. Ainda no mesmo código, o art. 128 vem com

a previsão do aborto legal, e deste há duas possibilidades, o aborto necessário e o aborto em caso de gravidez resultante de estupro.

Na primeira hipótese, vê-se o caso do aborto terapêutico ou necessário, de acordo com Nucci é uma hipótese específica de estado de necessidade, significa dizer que, quando a mulher durante a gravidez apresenta alguma intercorrência que causa risco à sua vida, o médico poderá recomendar e realizar a interrupção da gravidez com o consentimento dela, a fim de salvar a vida da gestante (NUCCI, 2023, p. 1.040).

O segundo caso, conhecido como aborto sentimental ou humanitário, constitui autorização legal para interromper a gravidez quando a mulher foi vítima de estupro. Nucci continua dizendo que nesses casos, Dentro da proteção à dignidade da pessoa humana, em confronto com o direito à vida (nesse caso, do feto ou embrião), o legislador optou por proteger a dignidade da mãe, que, vítima de um crime hediondo, não quer manter o produto da concepção em seu ventre, o que lhe poderá trazer sérios entraves de ordem psicológica e na sua qualidade de vida futura (NUCCI, 2023, p. 1.040). O doutrinador continua expondo, agora a respeito do aborto eugênico, eugenésico ou embriopático que é a interrupção da gravidez, causando a morte do feto ou embrião, para evitar que a criança nasça com graves defeitos genéticos; neste caso ainda há controvérsias se há crime ou não quanto a essa prática (NUCCI, 2023, p. 1.040).

3577

Por fim, se adentrar em julgados do Supremo Tribunal Federal (STF), Superior Tribunal de Justiça (STJ) e Tribunais de Justiça (TJs), perceberá vários julgados com precedentes a favor de abortos terapêuticos ou sentimentais, porém, nestes últimos anos o crescimento em relação a julgamentos a favor do aborto voluntário também tem crescido, mesmo com previsão legal criminalizando tal prática, sendo necessário repensar tais decisões, pois, a partir daí, pode-se estar abrindo precedentes para que se passe por cima de outras Leis importantes existentes no ordenamento jurídico.

2.3 DOS CONFLITOS ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ÂMBITO DA DISCUSSÃO DO ABORTO

A mulher, como ser humano, está resguardada pelo ordenamento jurídico, que diz ser ela detentora da dignidade da pessoa humana, o que é um fato, e fundamentada nesta premissa, diz-se que todos os direitos que envolvem o princípio da dignidade da pessoa humana abarcam a mulher e lhe confere direitos. Como discorrido durante todo este trabalho, estes direitos são encontrados no art. 5º, caput da Constituição. A mulher pessoa

digna de viver uma vida de acordo com suas escolhas, tendo como direitos, à vida, à liberdade, a igualdade dentre tantos outros a seu dispor, tem se servido do seu direito à liberdade, onde adentra a autonomia da vontade.

Já fora abordado no transcorrer destas páginas, todos os direitos inerentes à mulher, contudo, fica uma indagação: porque que para um sujeito dotado de força e poder, de utilizar ou de usufruir do total direito que lhe é conferido, precise restringir o direito de outros?

O argumento utilizado pelos movimentos pró-aborto é o de que a mulher é detentora de autonomia de vontade, e pode dispor do seu corpo da forma como lhe convém. Todavia, neste contexto não pode admitir a inclusão do abortamento. É fato que a mulher tem poder sobre seu corpo, mas não sobre o corpo de outrem, mesmo que esse precise do corpo dela para se desenvolver. Não é comunicável a ideia de que para que a mulher tenha o domínio, a autodeterminação sobre seu corpo, seja necessário violar o corpo de outrem. É aqui que entra a máxima conhecida como “o direito de uma pessoa vai até encontrar com o direito de outrem”, e, a partir daí, o dever de ambos é respeitar o outro e encontrar o equilíbrio para que ambos os direitos sejam respeitados.

Por outro lado, têm o nascituro, que também é ser humano, mesmo que em formação. É ser humano pelo simples fato de possuir o DNA humano, a genética humana e ser gerado no útero humano. Desta forma, não importa qual a corrente que se segue com relação ao início da vida humana. O nascituro é um humano em formação. Assim como a mulher, ele também está protegido pelo princípio da dignidade da pessoa humano, é detentor de todos os direitos constitucionalmente estabelecidos, principalmente os que estão elencados no art. 5º, caput, como, à vida, à liberdade, igualdade, segurança entre outros. São seres frágeis, inocentes e totalmente dependentes. De início, aqui já se percebe um grande conflito entre direitos fundamentais. E este conflito está mais evidente ao buscar saber qual direito deve se sobrepor, validar, e não em saber quem possui mais direitos. Uma coisa é certa, a autodeterminação feminina, a liberdade individual ou autonomia de vontade da mulher jamais poderá ser base suficiente para autorizar a morte de inocentes.

Dizer que o nascituro não tem personalidade jurídica pode ser um grande equívoco, haja vista que há casos que eles figuraram como autores em ações para defender seus direitos. Um deles, por exemplo, foi o caso da ex-guerrilheira Criméia Grabois, que foi presa e torturada, enquanto grávida de 7 meses, e após o nascimento de seu filho, a Comissão Estadual de ex-presos políticos de São Paulo entendeu que João Carlos Grabois, mesmo na

barriga de sua mãe, foi considerado preso político e por isso foi indenizado (CONJUR, 2007).

Aleksandro Clemente aponta em sua dissertação de mestrado a ideia de que o feto não é parte do corpo da mulher, e com isso legalizar o aborto seria uma afronta a própria legislação, assim expõe:

Os braços, as pernas, os rins ou o fígado de uma mulher não podem figurar como autores de medidas judiciais nem tão pouco receber indenização, uma vez que são apenas partes do seu corpo. Mas o nascituro, ao contrário, é um ser humano, detentor de direitos que lhe são assegurados por lei. Por isso, pode pleiteá-los em juízo e inclusive ser indenizado por eventuais danos materiais e morais experimentados ainda no útero (CLEMENTE, 2013, p. 47).

Desta forma, conclui-se que, em questão a estes conflitos de direitos, em razão da qual será validado e qual será desrespeitado, para se conceder os direitos de um não é preciso retirar os dos outros, pois a questão aqui é encontrar o equilíbrio, a ponderação no conflito entre direitos fundamentais, buscando alternativas que garantem que ambos os sujeitos terão seus direitos preservados.

2.4. ESTRATÉGIAS LEGAIS PARA A PRESERVAÇÃO DE DIREITOS

Neste capítulo será observado duas possibilidades para que, tanto os direitos do nascituro quanto os direitos da mulher, sejam respeitados. São normas recém estabelecidas, mas que vem com muita força para trazer o conforto, a segurança, a liberdade e principalmente o respeito à vida.

3579

Aqui será tratado sobre a adoção e os métodos contraceptivos com ênfase na esterilização voluntária, pois, são possibilidades significativas que, de fato, surta efeito e traga o respeito à vida que o ser humano merece, além de entregar a liberdade que tanto a mulher deseja.

3. ADOÇÃO COMO ALTERNATIVA PARA O ABORTAMENTO

Segundo Galdino Augusto, o termo adoção vem do latim ‘adoptio’, que significa – ‘tomar alguém como filho’ (Maciel, 2023, p. 800), isto é, o ato de escolher de forma deliberada e de acordo com a lei, o filho de outra pessoa para tornar seu filho do ‘coração’.

Acredita-se que o ato de engravidar e gerar uma criança no útero é uma das maiores bênçãos e milagres existentes na vida de mulheres que sonham em ser mãe, no entanto, a adoção é um ato de amor voluntário, pois, é uma escolha que uma pessoa ou um casal faz e isso é tão maravilhoso quanto o gerar uma vida.

Este ato traz esperança a crianças/adolescentes que nunca tiveram uma família, ou cuja família de origem não estavam a altura nos cuidados e proteção dessas crianças/adolescentes, as quais foram destituídas do poder familiar, de fazer parte de uma instituição familiar.

A adoção é um ato judicial, ou seja, para que seja feita de forma legal, a adoção deve passar por um processo judicial, pois, os possíveis adotantes devem passar pelo processo de habilitação, onde deverão fazer cursos preparatórios. É importante ressaltar que neste processo o Ministério Público tem o dever de participar.

A criança e o adolescente têm o direito constitucionalmente estabelecido de ter convivência familiar e de ser criado no seio de sua família natural, sendo amados, protegidos, educados e guardados de todo e qualquer tipo de violência. Esses direitos estão consagrados no art. 227 da Constituição Federal, disposto da seguinte forma:

Art. 227 É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 1988).

Contudo, sabe-se que nem sempre há esse amor, proteção, educação e guarda dos pais biológicos para com seus filhos, fazendo com que essas crianças sofram todos os tipos de abusos e violência em seu lugar de convivência familiar.

Ainda há que se falar que em muitos casos, na maioria deles, a pobreza, a miséria se torna um fator ainda mais propenso para os maus tratos de criança e adolescente, o que leva muitas mulheres à prática do aborto quando descobrem estar grávidas.

E são nesses casos em que os pais biológicos perdem inicialmente a guarda dos filhos e, posteriormente, ao serem destituídos do poder familiar, os perdem para sempre, isto é, essas crianças são colocadas para adoção.

Para muitas mães a ideia de saber que seus filhos terão a possibilidade de ter um futuro digno lhes dá a esperança, a segurança e a coragem de fazer a entrega de seus filhos para serem adotados por outras famílias.

A Lei nº. 13.509/2017 alterou a Lei nº. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA), para dispor sobre entrega voluntária, destituição do poder familiar, acolhimento, apadrinhamento, guarda e adoção de crianças e adolescentes entre outros (BRASIL, 2017).

Uma das alterações importantes foi a entrada do art. 19-A na Lei nº. 8.069/1990, que dispõe da entrega voluntária da criança para adoção (BRASIL, 2017, não paginado), nesta lei a mãe ou a gestante que deseja fazer esta entrega contará com toda uma equipe de profissionais para ajudá-la a ter a certeza da decisão que está tomando, uma vez que, ao entregar a criança e todos os procedimentos serem realizados, esta mãe terá o seu poder familiar destituído e não haverá mais como voltar e reaver os direitos sobre a criança.

É importante ressaltar que nestas alterações, a mulher passou a não ser obrigada a dar a identidade, isto é, dizer quem é o genitor da criança para entregá-la a adoção, e ainda conta com o sigilo a respeito do nascimento da criança (BRASIL, 2017). Esse foi um grande passo na legislação brasileira, pois, a adoção é um possível recurso de priorização da vida do ser humano, independente do estágio em que ele está. Esta é uma das razões em que a interrupção da gravidez se torna cada vez mais inviável, e que existe sim a possibilidade da mulher dispor do seu corpo, com sua liberdade sem ferir à vida.

Após todos os tramites legais para a adoção, e tendo essa sido deferida, a guarda legal e toda a responsabilidade que envolve esta criança fica com o adotante, pois, a partir desse momento a criança adotada fará parte de uma nova família, e ela terá todos os direitos que os filhos biológicos do adotante possuem, esta é a equiparação dos filhos adotados com os biológicos, garantida pelo legislador.

3581

O art. 227, § 6º traz a vedação da discriminação entre os filhos, de modo que, após o deferimento da adoção pelo Juiz o adotante passa a fazer parte da família natural do adotado, o contrário também é verdadeiro (art. 25, caput do ECA). Assim está disposto o § 6º do art. 227 da C.F, que fica proibido qualquer tipo de discriminação e segregação entre os filhos, sejam eles advindos do casamento atual ou não, incluindo os filhos adotados (BRASIL, 1988).

Assim, a adoção tornou-se uma resposta para mulheres grávidas que não tenham condições de criar um filho, ou até mesmo mulheres grávidas que não desejam ter esse filho, dando a oportunidade desse nascituro vir ao mundo e desfrutar de todos os seus direitos. Ainda, a entrega do filho a adoção, dá a mulher a oportunidade de ter sua vida física, psíquica (emocional) saudáveis e ainda assim usufruir da sua liberdade e autonomia.

3.1 DOS MÉTODOS CONTRACEPTIVO

Toda mulher, dentro do seu direito constitucionalmente reconhecido, como o direito à liberdade e a partir desse dispõe da autonomia da vontade de agir de acordo com sua

vontade em relação a dispor do seu próprio corpo, têm seu direito sexual e reprodutivo garantido. Compreendendo que é direito da mulher decidir se deseja ou não ser mãe, isto é, se a maternidade está dentro do seu plano para a vida, seja esta mulher casada ou não. Diante disso entra o direito sexual e reprodutivo da mulher.

Nessa seara há que se falar em ‘planejamento familiar’, que de acordo com a Lei nº. 9.263/1996, significa ser um conjunto de ações, diretrizes que regulam a fecundidade e garante direitos iguais que limitam ou aumentam a quantidade de filhos/prole pela mulher, homem ou pelo casal (BRASIL, 1996). Sendo assim, entende-se que a mulher tem o direito de dizer quantos filhos deseja ter ou se deseja ter.

Quando essa lei traz em sua redação o termo ‘conjunto de ações’, diz sobre diretrizes que podem ser realizadas para impedir uma possível gravidez indesejada. É neste momento que entram as várias possibilidades de métodos contraceptivos que ajudam e fortalecem a mulher na escolha responsável de quando, quantos e se deseja ter filhos.

Tais métodos contraceptivos fazem parte da vida da mulher e do homem a muitos anos, não apenas no intuito de evitar gravidez, mas também para evitar doenças sexualmente transmissíveis. Para evitar a gravidez, os anticoncepcionais mais utilizados são: Pilulas, DIU, Injeção contraceptiva, Implantes, Camisinha feminina e masculina e Esterilização feminina (Ministério da Saúde, 2013, p. 112).

3582

Todos os anticoncepcionais aqui citados são conhecidos como reversíveis, ou seja, a qualquer momento quando a mulher decidir engravidar será possível reverter, em alguns casos, a exemplo da pílula, apenas deixar de tomar já se resolve. Com exceção da esterilidade feminina, conhecida como laqueadura tubaria, no entanto, é importante informar que, mesmo sendo conhecida como um anticoncepcional irreversível, isto é, definitivo, sem volta, e segundo o Ministério da Saúde, é possível reverter a laqueadura tubaria, porém, é um procedimento difícil e caro (Ministério da Saúde, 2013, p. 122), mas não impossível.

É importante ressaltar também, que em qualquer caso, para uma saúde sexual saudável e para uma saúde reprodutiva responsável, o Ministério da Saúde recomenda a ‘dupla proteção’, conceito que surgiu na década de 70, e que consiste na utilização da camisinha masculina ou feminina combinada com algum outro tipo de método anticoncepcional, com o intuito de prevenir não somente a gravidez, mas também e principalmente, doenças sexualmente transmissíveis (Ministério da Saúde, 2013, p.114).

A Lei nº. 14.443 de 02 de setembro de 2022 alterou a Lei de planejamento familiar – Lei nº. 9.263/1996. A lei anterior a alteração, estabelecia quanto as regras para a esterilização

voluntária que a mulher somente poderia fazer o procedimento de laqueadura tubaria aos 25 anos de idade, ou com pelo menos 2 filhos vivos, dispunha ainda que, era necessário o consentimento do cônjuge.

Com a aprovação da PLS 107/2018 e criação da Lei nº. 14.443/2022, essas regras mudaram, diminuíram a idade para a esterilização voluntária e o consentimento do cônjuge não é mais necessário, isto significa dizer que a mulher com capacidade civil plena e maior de 21 anos, ou com pelo menos 2 filhos vivos já pode fazer a laqueadura tubaria e caso queira fazer o procedimento durante o parto, é necessário a manifestação da vontade com no mínimo 60 dias antes do parto (Barbara Figueiredo, 2021, sem paginação).

Na redação atual da Lei nº. 9.263/1996, o termo ‘capacidade civil plena’ dá a entender que qualquer pessoa que tenha essa capacidade poderá se valer da lei, porém, a próxima ação que é ‘ser maior de 21 anos’ interrompe a autonomia da vontade de uma mulher com 18 anos, por exemplo, que deseja fazer a laqueadura tubaria. Isso porque, essa capacidade civil plena é considerada aos 18 anos e excepcionalmente aos 16 quando há emancipação, desta forma, entende-se que a própria lei, mesmo tendo um grande avanço no quesito autonomia da mulher, está interrompendo a autodeterminação feminina que com a idade de 18 anos já deseja fazer esse procedimento, pois, não tem planos de ter filhos no futuro.

3583

Contudo, é preciso que esses dois temas, a adoção e os métodos contraceptivos com ênfase na esterilização voluntaria sejam tratados com mais seriedade, levando informação de forma clara e completa a sociedade, pois, uma sociedade bem informada não tomará decisões que podem ferir a própria vida e interromper a vida de um ser humano inocente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A realização desta pesquisa que traz a contraposição do direito à vida em relação ao nascituro e o direito à liberdade, com ênfase na autonomia da vontade da mulher, ambos direitos constitucionalmente estabelecidos. A pesquisa partiu de um objetivo geral traçando pontos específicos que respondam, de forma segura e concisa, o questionamento feito neste trabalho, pontos estes necessários para a compreensão do tema.

Durante toda a pesquisa encontrou-se debates a favor e contra o abortamento, e em todos eles foram observados que, em relação aos que são contra o aborto e a favor da vida, interpretam que a vida é o direito mais importante do ser humano independente do estágio desta vida, e acreditam que a vida surge já na concepção e que o embrião, feto ou nascituro são detentores da vida e merecem vive-la. Já os debates a favor do aborto, buscam

fundamentado na autonomia da vontade da mulher e que, devido a este direito, elas podem decidir o que fazer com seu corpo e com a sua vida, na liberdade de sua autodeterminação.

Quanto à problemática envolvida nesta pesquisa, pautada no questionamento sobre qual o direito deve prevalecer no embate entre o direito à vida do nascituro ou o direito a autonomia da vontade da mulher, a todo momento durante esta pesquisa buscou-se trazer o equilíbrio entre esses direitos, ou seja, percebe-se que a vida é a mais importante e que deve prevalecer diante deste conflito de direitos, no entanto, é importante ressaltar que o direito de autodeterminação da mulher é válido, contudo, ao tratar de direitos necessários para a existência humana, é fato que o direito à vida têm um peso maior que todos os outros, haja vista existir meios da mulher exercer sua autodeterminação sem que as vidas de seres intrauterinos sofram com isso. Dentre esses meios, pode-se citar os métodos anticoncepcionais, incluindo a esterilização voluntária e a adoção, estas são opções de preservar a vida e garantir os direitos dos nascituros.

Conclui-se então que, diante do embate entre o direito à vida e o direito à liberdade individual, a vida é a que vale ser resguardada em um primeiro momento, salvo as exceções já previstas em nosso ordenamento jurídico, como exemplo as espécies de aborto previstas no Código Penal. Por fim, esclarece com essa pesquisa que, no que tange ao direito à vida do nascituro e a autodeterminação da mulher em dispor do seu corpo, ao confrontar ambos os direitos, sempre haverá ou deverá prevalecer o direito à vida, por ser ele de natureza fundamental e inviolável.

REFERÊNCIAS

ALECRIM, G. M.; SILVA, E. P.; ARAÚJO, J. M. Autonomia da mulher sobre o seu corpo e a intervenção estatal. *Revista de Gênero e Direito. Paraíba*. v. 3, n. 2, 2014. Disponível em: <http://www.periodicos.ufpb.br/index.php/ged/article/view/20428/11799>. Acesso em: 06 de outubro de 2023.

Aborto é legalizado em 77 países mediante apenas solicitação. CNN Brasil, 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/aborto-e-legalizado-em-77-paises-mediante-apenas-solicitacao-confira-quais/>. acesso em: 06 de outubro de 2023.

BARROSO, L. R. *Curso de direito constitucional contemporâneo*. II. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

BALBINOT, Rachele Amália Agostini. *DISCUTIR O ABORTO: um desafio ético. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, área de concentração – Instituto Jurídico - Políticas*, 2002.

BAYER, Georgeana Darius Avila. O Aborto Eugênico e a Possível Previsão Legal. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, 2010.

BRASIL. Lei nº. 8.069, de 13 de Julho de 1990. Planalto, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 11 de outubro de 2023.

BRASIL. Ministério da Saúde. CADERNO DE ATENÇÃO BÁSICA: saúde sexual e saúde reprodutiva. 1ª. ed. Brasília: Ministério da Saúde, 2013. Disponível em: https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/saude_sexual_saude_reprodutiva.pdf. Acesso em: 11 de outubro de 2023.

BRASIL. Lei nº. 13.509, de 22 de Novembro de 2017. Planalto, 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13509.htm Acesso em: 10 de outubro de 2023.

BRASIL. (Código Penal brasileiro). Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm

DE MORAES SOUZA MACHADO CARVALHO, J.; DE SOUSA CARVALHO, V. DIREITOS HUMANOS E AUTONOMIA DA VONTADE DA MULHER: A LIBERDADE SEXUAL E REPRODUTIVA E A PROBLEMÁTICA DO ABORTO. *Direito e Desenvolvimento*, v. 3, n. 6, p. 82 - 110, 24 maio 2017.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS, 1969. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/basicos/convencion.pdf> . Acesso em 06 de outubro 2023.

3585

CLEMENTE, Aleksandro. A LEGALIZAÇÃO DO ABORTO NO BRASIL: uma questão de saúde pública?. Dissertação (Mestrado em Filosofia do Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP, 2013.

CLAUSULA PÉTREA. Senado Notícias, 2023. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/clusula-petrea>. Acesso em: 10/10/2023.

Dicionário da língua portuguesa. DICIONÁRIO DA LÍNGUA PORTUGUESA: Academia brasileira de letras, 2021. Disponível em: <http://servbib.academia.org.br/dlp/verbete.xhtml?entrada=aborto>. Acesso em: 06 de outubro de 2023.

Dicio. DICIO: dicionário online de português, 2023. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/principio/>. Acesso em: 15 de outubro de 2023.

Diocélia Antônia Soares do Nascimento y Dalva Maria da Mota (2019): “O conceito de autonomia em estudos sobre mulheres”, *Revista Caribeña de Ciencias Sociales* (enero 2019). Disponível em: <https://www.eumed.net/rev/caribe/2019/01/autonomia-estudios-mulheres.html> Acesso em: 06 de outubro de 2023.

EXODO 21: Mandamentos sobre servos e Ferimentos pessoais. BÍBLIA ON: bíblia sagrada online, 2009 - 2023. Disponível em: https://www.bibliaon.com/exodo_21 Acesso em: 06 de outubro de 2023.

FIGUEIREDO, Barbara. Planejamento familiar: o que alega a legislação. Academia Médica, 2021. Disponível em: <https://academiamedica.com.br/blog/planejamento-familiar-o-que-alega-a-legislacao>. Acesso em: 11 de outubro de 2023.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book.

HUPFFER, H.M. O princípio da autonomia na ética kantiana e sua recepção na obra direito e democracia de Jürgen Habermas. Disponível em <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima5-Seleta-Externa/Haide-Maria-Hupffer.pdf>. Acesso: 06 de outubro de 2023.

MARTINS, F. Curso de direito constitucional. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

MENDES, G. F, BRANCO, P. G. G. Curso de Direito Constitucional – 18. ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2023.

MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 39. ed. Barueri – SP: Atlas, 2023. E-book.

NUCCI, G. S. Manual de Direito Penal, 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. E-book.

PINHO, R. C. R. Teoria geral da constituição e direitos fundamentais. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. E-book.

3586

PRADO, Danda. O que é o aborto?. 1ª. ed. São Paulo: brasiliense, 2017 – E-book.

PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS CIVIS E POLITICOS, 1966. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%AAdicos.pdf>. Acesso em: 06 de outubro de 2023.

RAMOS, A. D. C. Curso de direitos humanos. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

SILVA, Camila Vitória da. Direitos sexuais e reprodutivos da mulher: o planejamento familiar em questão. Monografia (Graduação em Serviço Social) – Universidade Federal da Paraíba – Centro de Ciências Humanas, Letras e Artes. João Pessoa, 2017.

VITIMA DA DITADURA: filho de mãe torturada na gravidez quer indenização. Consultor Jurídico, 2007. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2007-fev-08/filho_mae_torturada_gravidez_indenizacao. Acesso em: 06 de outubro de 2023.