

ABORTO DE ANENCÉFALOS SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO

Ariane Fernandes de OLIVEIRA¹
Janderson da SILVA²

RESUMO: Este artigo é traz para o campo do debate as relações antagônicas que se debruçam sobre o tema “aborto de anencéfalos”. A definição, ou não, da existência de vida e a legitimidade do Poder Judiciário para definir quem pode ou não nascer. Longe da perspectiva de resultados, sejam eles morais, éticos ou religiosos, O objetivo fim deste trabalho é trazer à tona uma temática complicada que envolve diversos ramos do Direito, afora as questões socioculturais que se atrelam ao assunto.

PALAVRAS-CHAVE: aborto, anencefalia, dignidade humana, direito à vida.

ABSTRACT

This article is brought to the field of debate the antagonistic relations that address the theme "abortion of anencephalic". The definition, or not, of the existence of life and the legitimacy of the Judiciary to define who may or may not be born. Far from the perspective of results, are they moral, ethical or religious. The aim of this work is to bring to the surface a complicated theme that involves several branches of Law, aside from the sociocultural issues that are related to the subject.

KEYWORDS: abortion, anencephaly, human dignity, right to life.

1. INTRODUÇÃO

O Direito contemporâneo, entre outros assuntos bastante sensíveis, tem para si a decisão da permissividade ou proibição do aborto de anencéfalos. A anencefalia é uma anomalia causada pela falta de ácido fólico no desenvolvimento do embrião que resulta na má formação do cérebro. Define-se na literatura médica como a má formação fetal congênita por defeito do fechamento do tubo neural durante a gestação. Assim, essa falha durante a formação embrionária acarreta a ausência dos hemisférios cerebrais e do córtex, restando apenas o tronco encefálico. Essa patologia importa na falta das funções do sistema nervoso central que resulta na inexistência da cognição e da consciência. Porém, os batimentos cardíacos e a

¹ - Ariane Fernandes de Oliveira Professora das Faculdades Integradas Santa Cruz. Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Londrina. Mestre em Direito Econômico e Social, pela Puc-PR, Advogada. Email: arianefo@ig.com.br.

² Especialista em Saúde pela Universidade Federal do Paraná, Licenciado em Letras Portugêses pela m .hgg Universidade Federal do Paraná, Acadêmico em Direito das Faculdades Santa Cruz, Email vicjander@gmail.com.

respiração não são afetados. A medicina ainda não dispõe de recursos para a reversão de um quadro dessa natureza, denotando a anencefalia como uma patologia letal. Entretanto, diversos segmentos da sociedade argumentam sobre a possibilidade de atentado que podem ser cometidos a princípios fundamentais do Direito, como o Direito à vida e consequências no das sucessões.

2. ABORTO E O ORDENAMENTO JURÍDICO

O aborto no Brasil é proibido e tipificado como crime contra a vida. Porém, abriu espaço para duas exceções:

- Quando não houver meios para salvar a vida da gestante;
- Quando a gestação tiver nascido de estupro (art. 124 a 128 do Código Penal).

O desenvolvimento da medicina propiciou diagnósticos mais precisos sobre a anencefalia fetal a as gestantes começaram a buscar na justiça, autorizações para proceder com a antecipação do parto desses fetos anencefálicos, mesmo com forte resistência das instituições religiosas. Contudo, ainda que pesassem a influência religiosa, em 2003 o magistrado José Henrique Rodrigues Torres deu parecer favorável ao procedimento. Em 2004 O STF criou jurisprudência descriminalizando a conduta de aborto de fetos anencéfalos.

3. O INÍCIO DA VIDA

A indefinição quanto ao início da vida é um dos principais entraves ligados ao tema, visto que diversas correntes defendem que o início da vida ocorre em diferentes momentos.

Os concepcionistas atribuem o início da vida à genética. Entendem que a vida se inicia com a concepção, ou seja, com a fusão dos gametas feminino e masculino. Para Moore & Persaud, a união do espermatozoide com um ovócito (Zigoto) formam uma célula que dá origem a um novo ser humano. Dessa maneira, ficando protegido pela Constituição Federal em seu art. 1º, III e do art. 4º I do Pacto de São José da Costa Rica: “toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente”.

A concepção embrionária defende que a vida começa na terceira semana de gravidez, no momento em que se estabelece a individualidade humana. Até 12 dias após a fecundação o embrião ainda é capaz de se dividir e dar origem a duas ou mais pessoas. A visão embrionária é a que faz permitir o uso de pílulas do dia seguinte nas duas primeiras semanas.

O ponto de vista da neurologia defende o mesmo princípio da morte vale para a vida. Ou seja, se a vida termina quando cessa a atividade elétrica no cérebro, ela começa quando o feto apresenta atividade cerebral idêntico ao de uma pessoa que poderá ocorrer na 8ª para alguns e na 20ª para outros. Essa concepção determinou a criação da lei 9434/07 Lei dos transplantes.

A visão ecológica considera a capacidade de sobrevivência fora do útero. Só assim o feto será independente e isso determinará o início da vida. A medicina considera que uma criança prematura só se mantém viva se dispuser de pulmões prontos e isso ocorre entre a 20ª e a 24ª semana gestação. Essa concepção foi utilizada nos Estados Unidos pela Suprema Corte para permitir o direito ao aborto.

Os metabolistas entendem que a discussão é irrelevante, pois não existe, segundo eles, um momento único no qual a vida tem início. Para eles, os óvulos e espermatozoides são seres vivos como qualquer pessoa.

Para a Arguição de Descumprimento de um Preceito Fundamental (ADPF 54) o relator, Ministro Marco Aurélio Melo, do Supremo Tribunal Federal considerou também a exposição do Dr. Thomaz Rafael Gollop – representante da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência, Professor Livre Docente em Genética Médica da Universidade de São Paulo e Professor de Ginecologia da Faculdade de Medicina de Jundiaí –, no eletroencefalo dos portadores da anomalia, há uma linha isométrica, como no caso de um paciente com morte cerebral. Assim, concluiu o especialista, “isto é a morte cerebral, rigorosamente igual. O anencéfalo é um morto cerebral, que tem batimento cardíaco e respiração”.

Nesse sentido, o feto não dispõe de sensibilidade, mobilidade e as funções corpóreas, sendo incapazes de cognição, emoção, afetividade e consciência, já que são desprovidos de sistema nervoso central.

4. O DIREITO À VIDA E DAS SUCESSÕES

A decisão do STF considerou inconstitucionais as interpretações do Código Penal frente à penalização da antecipação terapêutica de parto de fetos anencefálicos e garantiu à mulher gestante a opção de abortar o feto anencefálico, sem autorização previa da justiça e devidamente diagnosticada por médico habilitado.

Em que pese a proteção dos direitos constitucionais da mulher não poderem ser deixados em segundo plano frente ao direito à vida de um feto que não tem perspectiva nenhuma de sobreviver, tal conduta poderá acarretar demandas, além de toda alteração, no direito das sucessões.

O Art. 2º do Código Civil de 2002 considera que a personalidade começa com o nascimento com vida. Porém, a legislação resguarda os direitos do nascituro desde a concepção. Mas não esclarece se este tem direito à vida ou se deve haver um dever objetivo de preservar sua vida. Cabendo a mulher a opção em manter ou não uma gravidez, coloca-a numa posição privilegiada na perspectiva sucessória, independente das questões morais ou éticas que envolverão o caso.

A tutela jurídica existe em prol da proteção do sujeito de direitos e que não prejudique terceiros, nesse caso, um nascituro. O art. 1.784 define que “aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”. O Art. 1798 por sua vez cuida das pessoas com direito legítimo a suceder, entre elas as pessoas nascidas ou já concebidas até a abertura da sucessão. O art. 1799 expressa que “na sucessão testamentária podem ainda ser chamados a suceder, os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão”.

Dessa maneira, tanto o nascituro quanto o concepturo gozam de legitimidade para sucessão ainda reforçada pelo art. 2º do Código Civil no qual o direito hereditário é adquirido de forma efetiva e retroativa, se nascidos com vida.

CONCLUSÃO

Não cabe e não se intenciona provocar valores voltados a religião, a ideologia ou ao livre arbítrio. O que se deseja nessa interpretação é trazer a tona a fragilidade de ações que envolvem praticamente todo o ordenamento jurídico e que provoca temores na sociedade em geral. Mas não se deve, de forma alguma, evitar tal discussão e encontrar no ordenamento um instituto capaz que satisfazer ao tema. Considerando que o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é um elemento basilar e norteador do ordenamento, acredite-se que a mulher que envolvida em tal situação, deve ter seu direito de abortar respeitado. Entretanto, quando a mesma situação envolver herança, poderá uma mulher manter uma gravidez de anencéfalo apenas com o intuito de lograr êxito na sucessão patrimonial?

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Jéssica de Jesus ABORTO DE FETO ANENCÉFALO: nova perspectiva após decisão do STF. Disponível em: <file:///C:/Users/Janderson/Downloads/1936-4933-1-PB.pdf>. Acesso em: 10/10/2017.

BIOÉTICA NO INÍCIO DA VIDA TITULO. Bioethics at the beginning of life Christian de Paul de Barchifontaine. Disponível em:

www2.pucpr.br/reol/index.php/pistis?dd99=pdf&dd1=3546. Acesso em 10/10/2017.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1998.

BRASIL. *Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MOORE, Keith L. e PERSAUD, T.V.N. Embriologia Clínica. Rio de Janeiro:

Guanabara Koogan, 2000. Disponível em: https://issuu.com/elsevier_saude/docs/e-sample_moorebasica8ed. Acesso em: 10/10/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal

Federal. [stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf54.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf54.pdf). Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/adpf54.pdf>. Acesso em; 10/10/2017.