

**ESTATUTO DO NASCITURO: UMA ANÁLISE DAS CONSEQUÊNCIAS DO
PROJETO DE LEI 478/2007 À LUZ DO RECONHECIMENTO DOS DIREITOS DA
MULHER NA HISTÓRIA DO BRASIL**

*STATUTE OF THE UNBORN CHILD: AN ANALYSIS OF THE CONSEQUENCES OF
DRAFT LAW 478/2007 IN THE LIGHT OF THE RECOGNITION OF WOMEN'S RIGHTS IN
THE HISTORY OF BRAZIL*

Lucas da Silva Ramos
Mario Guilherme Correa Jennigs
Simone Maria Palheta Pires

Palavras-chave: Estatuto do Nascituro; Mulher; Direito; Vida.

Key Words: Statute of the Unborn Child; Woman; Right; Life.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem o objetivo de analisar o Projeto de Lei 478/2007 e discorrer sobre as disposições previstas nesse texto legal para demonstrar o quanto são conflitantes com os direitos da mulher. Esse projeto prevê a criação do Estatuto do Nascituro que visa ampliar a dimensão sobre a expectativa de direitos para o feto, concebendo-o como titular desses direitos a partir do momento em que ocorre uma radicalização do que viria a ser considerado um ser humano.

O contexto em que será discutido o Estatuto será com base na luta histórica do movimento feminista como eixo de militância no país, sobretudo com ênfase na questão de dispor sobre o próprio corpo como uma medida de autonomia que deve ser garantida ao público feminino. Na linha defendida pelo feminismo no Brasil, serão destacadas as consequências do estatuto à luta por direitos já conquistados pela mulher ao longo da história. A abordagem histórica também engloba a construção da mulher na sociedade civil, destacando a influência do Código Civil de 1916 e de que maneira essa herança machista serve de fundamento para essas eventuais legislações.

Ainda sobre o viés dessa herança patriarcal, será enfatizado a manutenção dos direitos conquistados pelo público feminino em contraste com esse Projeto de Lei, visto que representa uma agressão aos direitos da mulher, através da dominação do corpo e da sexualidade. O Estatuto do Nascituro levanta a dúvida que pretende ser discutida no desenvolvimento deste trabalho. A mulher deve ter seus direitos subjugados pela arbitrariedade da defesa à vida?

DESENVOLVIMENTO

A luta feminista defende historicamente a humanidade das mulheres na sociedade. No Brasil, num breve histórico sociocultural e jurídico, percebe-se o crescimento de debates sobre

medidas protetivas aos direitos das mulheres, importante para a democratização de ideias e para o advento da igualdade de gênero dados os contextos público e judiciário no domínio nacional.

A construção da mulher no corpo social brasileiro é extremamente problemática, num relato histórico judicial, correlacionando o Código Civil de 1916, é possível enxergar traços conservadores e patriarcais que consagravam a superioridade masculina e a vinculação do feminino à dependência infinita à relações desproporcionais abusivas, que negavam capacidade, honra e autoridade à mulher, que precisava de autorização marital para trabalhar.

O Estatuto da Mulher Casada em 1962, por sua vez, foi um importantíssimo mecanismo legal de reconhecimento do descomedimento de políticas legislativas ao direito feminino, abrangendo direitos básicos historicamente negados como licença para trabalho, recebimento de herança e solicitação de guarda dos filhos em casos de separação conjugal. Em 1985, o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher (CNDM), órgão criado para atuar contra discriminações de gênero e para impulsionar políticas de participação feminina na sociedade, teve papel essencial na fundamentação da Constituição com valores de equidade de gênero.

A Constituição Federal de 1988, no que lhe diz respeito, consolidou avanços indispensáveis, celebrando no Artigo 5º, I, que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. E ainda no artigo 226, parágrafo 5º, ao igualar os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal entre homem e mulher. Os direitos da mulher foram finalmente reconhecidos depois de tanta luta e clamor.

Em 2006 entra em vigência a Lei Maria da Penha, um dos maiores marcos de combate à violência contra a mulher, tendo papel de promover atendimento à inúmeras mulheres que sofrem abusos muitas vezes sustentados ainda pela ideia culturalmente divulgada de inferioridade feminina.

Conforme defendido por Freire (2006), as desigualdades de gênero entre homens e mulheres partem de uma construção sociocultural que não encontra respaldo nas diferenças biológicas dadas pela natureza. Um sistema de dominação passa a considerar natural uma desigualdade socialmente construída, campo fértil para atos de discriminação e violência que se “naturalizam” e se incorporam ao cotidiano de milhares de mulheres.

A Lei Maria da Penha teve importantes impactos sociais no enfrentamento da violência contra a mulher, uma vez que a partir de políticas públicas voltadas para a prevenção, atenção, proteção, punição e reeducação atua como estatuto de legitimação de defesa ao mesmo tempo que incentiva, por meio de seu reconhecimento e de sua autoridade, que as legislações atuantes ou que porventura surjam, continuem protegendo os direitos fundamentais das mulheres.

É substancial que esse histórico positivo de democratização e de garantia de direitos à uma minoria historicamente oprimida e discriminada legitime o ímpeto de continuar com apoio legal e político para suprimir a distância entre o ideal de igualdade ícone das sociedades democráticas e o contexto sistemático de relações marcadas por desigualdade, sem dar permissividade à mecanismos de legitimação de preconceitos que neguem direitos básicos.

Mesmo no contexto de manutenção e ampliação de direitos conquistados pela mulher, um Projeto de Lei age em favor do retrocesso de garantias fundamentais quanto ao direito sexual e reprodutivo feminino. O Projeto de Lei 478/2007 tem como objetivo promulgar o Estatuto do Nascituro, que por sua vez dispõe sobre a proteção integral do feto, se referindo diretamente à garantia de direitos de personalidade dele, como direito à vida, à saúde, à honra, à integridade física, à alimentação, à convivência familiar e proibição de quaisquer discriminações que privem-no de algum direito em razão do sexo, da idade, da etnia, da aparência, da origem, da deficiência física ou mental, da expectativa de sobrevivida ou de delitos cometidos por seus genitores, como está previsto em sua justificativa em texto original. É também medida do PL criar a modalidade culposa do aborto, contrariando a legislação atual que pune apenas por dolo, assim como caracterizá-lo como crime hediondo.

O Estatuto caso promulgado, atenta contra a independência íntima sexual e reprodutiva da mulher de decidir sobre seu corpo, incitando as amarras históricas do obsoleto Código Civil de 1916 que discriminava o direito de liberdade da mulher, que não tinha autonomia para exercer atividades básicas. Essa limitação ocorre a partir da manifestação dos artigos do projeto, que ecoam sobre disposições preliminares, direitos fundamentais e crimes em espécie.

Das disposições preliminares, o Estatuto legitima, por organização dos artigos, a proteção integral do nascituro, que é ser humano concebido, mas ainda não nascido, que deve receber proteção jurídica a partir do gozo da expectativa dos direitos fundamentais da personalidade. Recai como responsabilidade da família, sociedade e Estado a expectativa desses direitos. Nesse sentido, o Código Civil vigente dialoga com o Estatuto, apesar de algumas diversidades, uma vez que garante ao nascituro direitos limitados e o reconhecimento de sua concepção.

É a partir da declaração dos direitos fundamentais, e a relação existente com as disposições preliminares, que há configuração direta de sobreposição aos direitos femininos. O disposto nos artigos 12 e 13, veda ao Estado e particulares qualquer dano ao nascituro em razão de ato delituoso cometido por algum de seus genitores, e garante que não haverá discriminação ou restrição de direitos ao nascituro concebido em ato de violência sexual, criminaliza casos em que o aborto é excepcionalmente legal, e ainda garante assistência financeira do Estado para

a mulher gestante abusada sexualmente, que é incentivada – forçada – a não interromper a gravidez.

É oportuno dizer que a gestação é considerada por muitas mulheres um período de amor, que causa eventualmente complicações à saúde e alterações hormonais diversas, por isso embora nem sempre planejada, precisa de dedicação e afeto. Nesse sentido, obrigar a mulher a continuar uma gestação fruto de violência sexual com a prerrogativa de amparar economicamente os gastos básicos da concepção, é uma afronta à liberdade e à saúde mental dela, pois trata a figura feminina como um mera ferramenta de perpetuação da espécie, como uma incubadora, que tem como dever e única preocupação a geração de seres humanos, não importando sua particularidade e os sentimentos violados para que seja cumprido esse dever.

Se considerados os números de crianças e pré-adolescentes grávidas por conta de abusos sexuais, a medida só se mostra mais cruel ao forçá-las a conceber com o risco de traumas não só psicológicos, mas também físicos, ao entender que a formação de seus corpos ainda não está completa. Vale ressaltar que a criminalização do aborto não é garantia de que ele não será praticado, pois na realidade brasileira os casos de traumas físicos e de mortes por conta de abortos inseguros são inúmeros. A medida proposta por membros da Bancada Evangélica, a partir do entendimento de sacralização da família, criminaliza e discrimina mais ainda um juízo que não deve pertencer ao Estado ou até mesmo ao foro religioso de certa maioria representativa, mas unicamente à mulher.

O discurso abordado pelo Estatuto é mascarado de ética religiosa e perpetua a cultura jurídica vivenciada no Brasil de que simplesmente com a legislação o problema está resolvido, quando na verdade sua aplicação prática é bastante conflitante. É interessante que o caráter igualitário de leis abordado por Cabral (2004), não deixe de observar diferenças físicas e biológicas entre os sexos masculino e feminino, não interpretando o sentido de isonomia literalmente. No Brasil, as maiores prejudicadas pela deliberação seriam mulheres em situação de maior vulnerabilidade, mulheres negras, pobres, de pouca escolaridade e com acesso precário a programas de planejamento reprodutivo.

No que concerne aos crimes em espécie, o aborto passa a ser crime hediondo e pode ter seus excludentes de ilicitudes revogados. Na prática, a criminalização expressa do aborto reflete no tratamento de gestantes como criminosas em potencial, uma vez que o aborto espontâneo, frequente em gestações, - já interpretado em jurisprudência como crime - pode ser arbitrariamente analisado como ato ilícito e aplicar injustamente a pena. Há uma expressa inconstitucionalidade em tais medidas, desrespeitando a ideia de isonomia e os direitos referentes à dignidade e integridade moral femininas.

Além de inconstitucionalidade, a medida vai contra Tratados de Direitos Humanos dos quais o Brasil é signatário, pois têm como princípio a sobreposição dos direitos do nascituro, não nascido, sobre os direitos da mulher, nascida, desconsiderando a realidade concreta e material de mulheres. O objeto jurídico que é a vida, foca-se na proteção do aspecto temporal de formação embrionária a qualquer custo em vez de se preocupar com a vida do sujeito ativo, a mãe.

Os relatores do projeto ainda são infelizes na tentativa de associar o Pacto de São José de Costa Rica com o objetivo de criar base para a proteção integral do nascituro, visto que em sua redação, no art. 5.º, I, institui que toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral, além de que confere também, no artigo 4.º que toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida, é inconcebível que a vida da mulher, assim como sua integridade sejam prejudicadas em detrimento de uma vida não nascida.

A prevalência de uma expectativa de direitos em relação aos direitos efetivos de um indivíduo da maneira que se constitui no Estatuto do Nascituro representa um retrocesso na legislação brasileira e uma violência contra a mulher. Para Miguel Reale (2004), a disposição dos direitos da personalidade correspondem a um valor fundamental, que começa pelo próprio corpo, já que ele representa a condição fundamental do que somos, do que sentimos, percebemos, pensamos e agimos, portanto a mulher, ao dispor sobre seu próprio corpo não deve encontrar barreiras históricas que já deveriam ter sido superadas.

O direito à vida de um não exclui o de outro, a legislação brasileira tem como dever legal inserir socialmente as mulheres dentro do princípio constitucional da isonomia, não o contrário, a disposição de suas vontades deve ser respeitada assim como sua autonomia. O Estatuto do Nascituro configura uma tutela sobre o corpo da mulher, um retrocesso, tratando-a como veículo reprodutivo sem ao menos compor na sua elaboração de lei representatividade suficiente para decidir sobre questões tão íntimas e individuais, desrespeitando principalmente a legitimidade e a importância da luta feminina por direitos ao longo da história brasileira.

OBJETIVO

O presente trabalho tem o objetivo de analisar o projeto de lei 478/2007 e discorrer sobre as disposições previstas nesse texto legal, que conflita com os direitos da mulher, a partir de uma análise histórica de seu reconhecimento.

METODOLOGIA

A pesquisa é dedutiva, o estudo tem uma abordagem qualitativa baseada em pesquisas bibliográficas, doutrinas e análise documental, considerando algumas premissas provisórias.

RESULTADOS

Os resultados parciais da pesquisa revelam que o Projeto de Lei 478/2007 não desenvolve a ponderação necessária entre a proteção da vida do nascituro e os valores constitucionais que correm o risco de serem violados. Além disso, mostrou-se representante de um retrocesso na legislação brasileira que ignora as conquistas do público feminino e incita ao discurso misógino e controlador.

Conclui-se também que o Estatuto do Nascituro não traduz de maneira adequada os Tratados Internacionais de Direitos Humanos, destacando o Pacto de São José da Costa Rica que é mencionado na Justificativa do texto legal do PL como um dos fundamentos, na medida em que tutelar uma vida não significa tão somente tratar da natalidade, mas também preservar a vida de um indivíduo já concebido, no caso, a mulher.

Mais adiante, assenta-se a atuação do Estado como um meio para legitimar pensamentos machistas, sob a luz do PL, que relativiza o problema da mulher, face o movimento feminista como resistência à desigualdades vivenciadas no Brasil.

REFERENCIAIS TEÓRICOS

Este trabalho desenvolve-se a partir da análise de artigos altamente relevantes para o contexto em que se insere a luta da mulher no Brasil, dos doutrinadores Cezar Roberto Bitencourt e Daniel Sarmento para buscar uma perspectiva inovadora do aborto no Direito Penal em relação com o Direito Civil, além do uso do próprio Estatuto do Nascituro para realizar a perspectiva comparada prevista no tema.

BIBLIOGRAFIA

CABRAL, Karina M. A mulher e o Código Civil de 2002: a confirmação do princípio da isonomia. **Brasil. Dezembro. 2004. Disponível em:** <<https://jus.com.br/artigos/6028/a-mulher-e-o-codigo-civil-de-2002/2>>. **Acesso em: 27 de mai. 2017.**

Núcleo Interdisciplinar de Estudos sobre Mulher e Gênero. **Direitos da Mulheres: A mulher e o Código Civil.** Porto Alegre, RS. n.d. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/nucleomulher/direitos.php>>. Acesso em 25 de mai. 2017.

Castro, Grasielle. **Bancada Evangélica vai trabalhar para aprovar Estatuto da Família, do Nascituro e PL do Aborto**. Brasil. 12 de jan. 2016. Disponível em:

<http://www.huffpostbrasil.com/2016/01/12/bancada-evangelica-vai-trabalhar-para-aprovar-estatuto-da-famili_a_21692224/>. Acesso em 26 de mai. 2017

Scherer, Dom O.P. **Estatuto do Nascituro – qual é o problema? Tramitação não avança porque seria uma barreira para projetos abortistas no Congresso**. Brasil. 8 de out. 2016.

Disponível em: <<http://opinioao.estadao.com.br/noticias/geral,estatuto-do-nascituro-qual-e-o-problema,10000080947>>. Acesso em 26 de mai. 2017.

VERARDO, Maria T. **Aborto: um Direito ou um Crime?** 12ª ed. Brasil: Moderna. 88 pgs. 1987.

Cardoso, Bia. **Aborto: o PL 5069/2013 e outros retrocessos no Congresso Nacional**. Brasil. 28 de set. 2015. Disponível em: <<http://blogueirasfeministas.com/tag/estatuto-do-nascituro/>>. Acesso em 26 de mai. 2017.

Coelho, Sônia. **Aborto e a criminalização das mulheres**. Relatório de Direitos Humanos. Brasil. 2011. Disponível em: <<http://www.sof.org.br/2011/11/09/aborto-e-a-criminalizacao-das-mulheres/>>. 9 de nov. 2011.

Zelic, Helena. **Lutar pela legalização do aborto para enfrentar o conservadorismo**. Brasil. 25 de set. 2015. Disponível em: <<http://www.sof.org.br/2015/09/25/lutar-pela-legalizacao-do-aborto-para-enfrentar-o-conservadorismo/>>. Acesso em: 26 de mai. 2017.

Aronovich, Lola. **Estatuto do Nascituro pode calar todas as discussões sobre o aborto**. Brasil. 9 de mai. 2013. Disponível em: <<http://escrevalolaescreva.blogspot.com.br/2013/05/estatuto-do-nascituro-pode-calar-todas.html>>. Acesso em 24 de mai. 2017

BRASIL. Projeto de Lei Nº 478/2007. Bassuma, Luiz; Martini, Miguel. Dispõe sobre o Estatuto do Nascituro e dá outras providências. Brasil. 2007. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=443584>. Acesso em mai. de 2017.

Frazão, Rick L. **Aborto continua sendo crime e argumentos de Barroso não são plausíveis**. Brasil. 2 de dez. 2016. Disponível em: <https://rick.jusbrasil.com.br/artigos/411366785/aborto-continua-sendo-crime-e-argumentos-de-barroso-nao-sao-plausiveis?ref=topic_feed>. Acesso em 23 de mai. 2017.

PINSKY, Carla; PEDRO, Joana M. **Nova história das mulheres no Brasil**. 1ª ed. Brasil: Contexto. 560 pgs. 2012.

Affonso, Fernanda M. **Direitos do Nascituro e do embrião**. Brasil. 11 de fev. 2014. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8272/Direitos-do-nascituro-e-do-embriao>>. Acesso em 22 de mai. 2017.

SARMENTO, Daniel. **Legalização do Aborto e Constituição**. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>> Acesso em 22 de mai de 2017.

BITENCOURT, Cezar R. **Tratado de Direito Penal: Dos crimes contra a pessoa**. 12ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

Batista, Carla; Costa, Ana A. L. **As lutas feministas e a autonomia reprodutiva das mulheres**. Disponível em: <<http://www.labrys.net.br/labrys20/brasil/carlanalice.htm>>. Acesso em 23 de mai. 2017.

NETO, Sebastião A. **Manual de Direito Civil**. 6ª ed. Brasil: Juspodivm. 2000 pgs. 2017.

Chinelato, Silmara J. A. **Bioética e direitos de personalidade do nascituro**. *Scientia Iuris*. Londrina. Disponível em:

<<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/11105>>. Acesso em 25 de mai. 2017.

AZAMBUJA, Mariana P. R; NOGUEIRA, Conceição. **Introdução à Violência Contra as Mulheres como um Problema de Direitos Humanos e de Saúde Pública**. 4 de de abr. 2008. Saúde Soc. São Paulo, v. 17, n.3, p.101-112, 2008.

BAKER, Milena G. **A tutela da mulher no direito penal brasileiro**. 1ª ed. Brasil: Lumen Iuris. 338 pgs. 2015.