SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

S472
Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI [Recurso eletrônico on-line] organização Federação Nacional dos Pós-Graduandos em Direito - FEPODI;

Coordenadores: Beatriz Souza Costa, Lívia Gaigher Bosio Campello, Yuri Nathan da Costa Lannes – Belo Horizonte: ESDH, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-383-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

1. Direito – Estudo e ensino (Graduação e Pós-graduação) – Brasil – Congressos nacionais. 2. Direito Constitucional. 3. Direito ambiental. 4. Direito Administrativo. 5. Direito Civil. 6. Direito Penal. 7. Direitos Humanos. 8. Direito Tributário. 9. Filosofia Jurídica. 10. Gênero. 11. Diversidade Sexual. I. Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI (1:2016 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

FEPODI
FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PÓS-GRADUANDOS EM DIREITO

SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

Apresentação

É com imensa satisfação que a Escola Superior Dom Helder Câmara e a Federação Nacional dos Pós-graduandos em Direito – FEPODI apresentam à comunidade científica os Anais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito. Tal produção resulta do exitoso evento sediado nas dependências da Escola Superior Dom Helder Câmara, em Belo Horizonte-MG, nos dias 10 e 11 de outubro de 2016, que contou com o valioso apoio do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI e da Associação Brasileira de Ensino do Direito – ABEDi.

Trata-se de obra coletiva composta por 263 (duzentos e sessenta e três) resumos expandidos apresentados no seminário e que atingiram nota mínima de aprovação dentre os 318 (trezentos e dezoito) trabalhos submetidos ao evento. As comunicações científicas estão organizadas em 21 (vinte e um) Grupos de Trabalho ligados a diversas áreas do direito, inseridos num ambiente de ricos debates e profundas trocas de experiências entre os representantes das mais diversas localidades do Brasil.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de proeminentes docentes ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, os quais indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores, afim de que eles estejam aptos, após desenvolvimento, a serem publicados posteriormente nos periódicos jurídicos nacionais.

Neste prisma, os presentes anais, de inegável valor científico, já demonstram uma contribuição para a pesquisa no Direito e asseguram o cumprimento dos objetivos principais do evento de fomentar o aprofundamento da relação entre pós-graduação e graduação em Direito no Brasil, bem como de desenvolver os pesquisadores em Direito participantes do evento por meio de atividades de formação em metodologias científicas aplicadas.

Uma boa leitura a todos!

Beatriz Souza Costa

Lívia Gaigher Bosio Campello

Yuri Nathan da Costa Lannes

Coordenadores Gerais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito.

O ABORTO DE FETOS MICROCEFÁLICOS E A EPIDEMIA DO ZIKA VÍRUS: UMA RESPOSTA PROPORCIONAL RELATIVA À OMISSÃO DO ESTADO

THE ABORTION OF MICROCEPHALIC FETUSES AND THE EPIDEMIC OF THE ZIKA VIRUS: A PROPORCIONAL RESPONSE ON THE STATE'S FAILURE

Wilson de Freitas Monteiro
Caio Augusto Souza Lara

Resumo

O tema da pesquisa que se pretende desenvolver é a possibilidade de aborto em casos de fetos microcefálicos diante da omissão do Estado em combater o mosquito Aedes aegypti e o zika vírus. O problema fundamental do trabalho de investigação proposto é: em que medida, a omissão Estatal perante a epidemia que assola o país pode justificar juridicamente a adoção do aborto para esses casos determinados? É objetivo geral do trabalho analisar as questões acerca do proposto que justifiquem a adoção legal de procedimentos abortivos dos relatados fetos ante a inefetividade do Estado em combater a epidemia do zika vírus.

Palavras-chave: Direitos humanos, Aborto, Microcefalia

Abstract/Resumen/Résumé

The theme of research to be developed is the possibility of abortion in cases of fetuses with microcephaly before the State's failure to fight the Aedes aegypti and zika virus. The fundamental problem of the proposed work is: to what extent the State's omission before the epidemic ravaging the country can legally justify the adoption of abortion for these particular cases? It is the general objective of this study to analyze the questions about the proposed theme justifying the legal adoption of procedures in fetuses with microcephaly at the ineffectiveness of the state to combat the epidemic of zika virus.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Human rights, Abortion, Microcephaly

1 Considerações Iniciais

Toda a atmosfera em torno do tema aborto é envolta por polêmicas e pelos mais divergentes posicionamentos, com tal conduta existindo desde os primórdios da humanidade, dividindo opiniões desde então. O ato é considerado prática penalmente punível no Ordenamento Jurídico brasileiro, mas, diante da realidade contemporânea, pode-se perceber que uma reflexão mais profunda acerca de certas nuances específicas que enquadrem o tema da pesquisa em questão, pode ser abstraída em tempos tão imperativos quanto os atuais.

A presente pesquisa se presta a discutir a questão da possibilidade da aplicação de medidas abortivas em casos de fetos portadores de microcefalia em frente à omissão do Estado em combater o mosquito Aedes aegypti, principal vetor do vírus da zika, haja vista a imprescindibilidade de discussão sobre o assunto por sua imensa turbação em nossa contemporaneidade. A doença coexiste com uma realidade cruel, em que tais medidas talvez sejam a única solução para muitas gestantes que se enquadrem nessa complexa situação de apelo.

A pesquisa que se propõe, pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetivo. Em frente a amplitude e complexidade do tema, o trabalho se propõe a refletir a extrema necessidade de respeito aos direitos humanos e sua possibilidade de atuação em toda a sua área de abrangência, em especial nas situações que se enquadrem ao proposto.

2 A Epidemia de Microcefalia e a Análise Jurídica

Uma verdadeira aura de mistérios permeia toda a situação em que se enquadram muitas mulheres na situação de gestantes de fetos microcefálicos, principalmente nas regiões mais agrestes do sertão nordestino, onde o surto está mais concentrado. Toda essa situação de nebulosidade é ocasionada pelo desconhecimento acerca da real causa da doença, que estabelece um liame duvidoso, quando relativo a uma origem concreta para o surgimento do grande número de casos. Todavia, o surto de casos de fetos microcefálicos é muito relacionado ao reflexo da contaminação do vírus da zika levada pela picada de seu problemático vetor, o Aedes aegypti, verificando cada vez mais uma perspectiva que evidencia a omissão do Estado para com as mulheres nesse quadro.

É de suma importância analisar o contexto que permeia toda a situação das gestantes sob a óbice do campo da saúde, para que se justifique a adoção legal de práticas de aborto para os casos relatados. A situação é alarmante, assolando o mundo inteiro, e segundo os profissionais da saúde, a microcefalia, é apenas parte de uma série de consequências geradas pela contaminação do zika.

A microcefalia trata-se de um estado da pessoa que se projeta no tempo, onde o perímetro cefálico é afetado de maneira irreversível desde o momento de sua, ocasionando o diminuto tamanho da caixa craniana, e podendo causar os mais profundos abalos a pessoa, em alguns casos, levando à morte em poucos instantes após o nascimento. É má-formação congênita, um problema ocasionado por diversos fatores: síndromes genéticas, contato da gestante com as mais diversas substâncias e também, outros adversos causadores biológicos como protozoários, bactérias e vários vírus, como o zika. A ligação entre a condição imposta pela natureza aos fetos, com o vírus relacionado à discussão, é tida como mais uma entre muitas sequelas de sua contaminação.

Neste patamar, não é a primeira vez que o zika vírus manifesta-se no Brasil. Na primeira metade do século XX, quando veio da África, chegou a problematizar no país, mas logo desapareceu. Porém, quase um século depois, torna a aparecer com imenso potencial lesivo. Uma medida de combate ao Aedes aegypti demonstra-se extremamente necessária, porém, o referido mosquito tem dificuldades de se reproduzir em ambientes frios, agindo instintivamente em ambientes quentes e úmidos, e o óbice maior é configurado pelo fato dos laboratórios multinacionais, que teriam o potencial de desenvolver algum medicamento com mais celeridade que agiria como possível solução, serem localizados em países desenvolvidos, e consequentemente, mais gélidos, gerando assim, um desinteresse em investir nas pesquisas das áreas farmacológicas de modo mais ágil para tanto. Ratificando essa linha de pensamento podemos nos valer das palavras de Maierovitch:

> O grande mercado consumidor de vacinas do mundo também é o mercado consumidor de medicamentos. É o mercado privado dos Estados Unidos, do Canadá, da Europa e do Japão. De países que têm as economias mais pujantes. Se o mercado das principais economias não tem interesse, os laboratórios não são tão rápidos em oferecer uma solução. Então, embora seja uma população mundial enorme exposta a esses vírus – aqui no continente americano, na África e na Ásia, principalmente – não são regiões de economias tão fortes que despertem o brilho no olhar dos laboratórios de que eles terão retorno financeiro rápido (MAIEROVITCH, 2016).

Nesse diapasão, em frente à uma triste realidade onde as alternativas são praticamente inexistentes examina-se que a adoção das práticas abortivas seria uma medida legal e definitiva

para o problema em questão, sendo uma resposta proporcional ante a inefetividade do Estado em combater a propagação da doença, que na contemporaneidade assume características de epidemia. Nota-se que, a constatação desses reflexos provocados pelo combate precário à epidemia e seu perigoso vetor, são as maiores causas para a conjuntura que se verifica no Brasil nos últimos meses, principalmente, no Nordeste, região do país tomada pela irrupção dos casos, onde a regra notada é de mulheres sofrendo por se encontrarem em situações de extrema hipossuficiência, sendo tratadas como exceção, sem receber a devida assistência para uma vida que goze ao menos de mínima plenitude.

Assim, pode se estabelecer um contraponto geográfico da situação do Brasil com um país limítrofe, haja vista que a extensão da epidemia em escalas globais se localiza de modo precípuo na América do Sul. Na Guiana Francesa, o vírus da zika existe há décadas, não obstante, assola o país na atualidade. Porém, naquele país, onde o aborto é legal, por seguir a legislação da França, as mulheres, incorporadas de sua autonomia privada, geralmente optam por interromper a gravidez ao saber, que correm risco de ter filhos com múltiplos problemas acarretados pela microcefalia e poderiam não ter o mínimo de sua autonomia futuramente. (MONTEIRO,2016)

É necessário que se esclareça que cada caso é único e individual, não sendo regra geral o condicionamento a todos os males possíveis advindos pela microcefalia, existindo casos de adultos microcefálicos que conseguiram chegar ao ensino superior. Mas, a situação é alarmante, e quando se trata da questão do aborto para o caso específico das gestantes, não se trata de eugenia, mas sim, de uma solução atribuída de eficácia social para as possíveis intempéries geradas na vida dessas gestantes quando forem mães.

A Constituição da República de 1988 trouxe uma visão mais humanizada ao Brasil, reconhecendo a pluralidade de valores com toda uma gama de direitos e garantias fundamentais reconhecidos dentro da Ordem Jurídica, representando um enorme avanço ao apresentar seu texto normativo. Entretanto, em tempos tão imperativos e diante de tais fatos, algumas situações específicas circundam o Ordenamento Jurídico e percebe-se que a realidade se afasta cada vez mais do que a Carta Maior do país propõe, como disposto em seu art. 196:

> A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

Assim, trabalhando dentro da perspectiva em que o texto constitucional seria a haste que mantêm o Ordenamento Jurídico, a aplicação do aborto nos casos, poderia tornar inviável a

aplicação da lei Penal brasileira, quando é proposto que se investigue os princípios jurídicos aplicáveis à questão, como a dignidade da pessoa humana, e as obrigações do Estado brasileiro.

As afirmações de Carlos Ayres Britto (2012), na decisão sobre a possibilidade de aborto para fetos anencefálicos, o jurista atribui-se de uma interpretação, onde enfatizou que a antecipação terapêutica do parto de feto anencefálico é um fato típico que configura aborto, mas não prática penalmente punível, com base na consideração final de que o abalo psíquico e a dor moral da gestante são bens jurídicos a serem tutelados para além da potencialidade vital do feto. Como também no caso dos fetos com microcefalia, as gestantes se encontram em situação parecida, um entendimento semelhante poderia ser abstraído.

É válido ressaltar, que quando se fala de interrupção de gravidez, é configurada a prática de aborto, mas no caso, essa não seria tipificada como prática penalmente punível. Em 2007, quando o Supremo Tribunal Federal afirmou que a prática de aborto para fetos anencefálicos passaria a ser uma prática legal, o argumento era os problemas vindouros com a vida extrauterina do feto, e na atualidade, o entendimento sobre os fetos microcefálicos é semelhante tanto na área da saúde, quanto por várias pessoas do meio jurídico, devido a situação que assola o país.

3 Considerações Finais

Diante do exposto constata-se a imprescindibilidade de se resguardar o princípio da dignidade da pessoa humana e a autonomia privada. Todavia, essa deve ser uma realidade, que não deixe de resguardar o direito à vida. Essa ótica traria uma questão hermenêutica para o caso que não concretizaria uma lei intencionada em interferir em espaços onde sua aplicação seria manifestamente ineficaz e agiria em desconformidade com a realidade destas mulheres, simplesmente por se tratar de aplicação de um direito arcaico e extremamente positivista.

A partir das reflexões abstraídas com o presente estudo, sobrepõe-se que a situação de mulheres no país é passível de debate e necessita de soluções alternativas urgentes para tamanho problema. O número de casos suspeitos de microcefalia, associados ao vírus da zika, tem aumentado cada vez mais e é necessário que o Estado tome medidas rápidas para sanar os danos provocados nas cidadãs.

Nesse sentido, poderíamos relacionar a situação de modo parecido, com a avaliação dos abortos para fetos anencefálicos, antes deste ser amparado pelo ordenamento jurídico, sem que se contraponha ao fato dos fetos portadores de anencefalia não nascerem vivos e no caso da microcefalia, a vida extrauterina é uma possibilidade. Um entendimento favorável semelhante

é possível, devido à doença relacionada ao vírus da zika gerar um resultado em todo o aparato familiar irreversível, por ser um mal incurável, o qual o Estado não tem a capacidade de suprir todas as necessidades de tantas crianças, quando os pais não tivessem as condições necessárias para tamanha tarefa. Ante o exposto, impossível desconsiderar a vulnerabilidade das mulheres, principalmente pobres, devido à concentração do surto dos casos se verificarem nos locais mais carentes do país.

Referências Bibliográficas

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 54. Voto vista do Ministro Carlos Ayres Britto**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/noticias/imprensa/VotoBrittoADPF54.pdf>. Acesso em: 05/04/2016.

BRUM, Elaine. **Sobre aborto, deficiência e limites - A possível ligação entre o zika vírus e a microcefalia obrigou o Brasil a encarar seus tabus.** Portal El País. Disponível em <http://brasil.elpais.com/brasil/2016/02/15/opinion/1455540965 _851244.html>. Acesso em 25/05/2016.

BUTLER, Decan. **Zika virus: Brazil's surge in small-headed babies questioned by report.** Portal Nature. Disponível em <http://www.nature.com/news/zika-virus-brazil-s-surge-in-small-headed-babies-questioned-by-report-1.19259#auth-1>. Acesso em 25/05/2016.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática.** 3ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

MONTEIRO, Mariana. **Vírus Zika: o interesse dos laboratórios e o aborto de microcefálicos - Bloco 4.** Portal da Câmara dos Deputados. Disponível em < http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/503885-VIRUS-ZIKA-O-INTERESSE-DOS-LABORATORIOS-E-O-ABORTO-DE-MICROCEFALICOS-BLOCO-4.html>. Acesso em 01/09/2016.

WITKER, Jorge. **Como elaborar una tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho.** Madrid: Civitas, 1985.