

Aborto legal: ¿isso existe no Brasil?

1. O Congresso Nacional, no Brasil, aprovou, a teor do Decreto Legislativo n. 27, de 26 de maio de 1992, o texto da *Convenção Americana Sobre Direitos Humanos* (Pacto de São José da Costa Rica, 22 de novembro de 1969), e o Governo brasileiro determinou sua integral observância, nos termos do Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992, já antes tendo, em 25 de setembro do mesmo ano, depositado a carta de adesão ao Pacto.
2. Essa aprovação fez com que os preceitos da *Convenção Americana Sobre Direitos Humanos* se inserissem no direito normativo brasileiro, com caráter, segundo alguns, de **regra constitucional** (arg. do § 2º, art. 5º, Constituição Federal: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”).
3. Norma de porte constitucional ou, quando não, **regra infraconstitucional posterior** ao Código Civil e ao Código Penal vigentes no Brasil, a *Convenção Americana Sobre Direitos Humanos*, tornando-se direito interno pátrio, tem força para revogar as normas anteriores de mesma ou inferior hierarquia com ela incompatíveis (arg. do § 1º, art. 2º, Decreto-lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942 – Lei de Introdução ao Código Civil).
4. Versando sobre direitos da personalidade — sob a rubrica geral de “direitos civis e políticos” —, a referida *Convenção* tratou, de modo específico, do **direito à vida** (art. 4º, itens 1 a 6), e, antecipando-se a possíveis polemizações particulares acerca do início da personalidade, definiu em seu art. 2º: “Para efeitos desta *Convenção*, **pessoa é todo ser humano**” (o destaque não é do original).
5. Dessa maneira, tornado o Pacto de São José da Costa Rica lei interna brasileira, **pessoa**, para o direito pátrio, ao menos no que respeita àqueles direitos tratados na *Convenção* (entre eles, o *direito à vida*), **é todo ser humano**, não importa se já nascido ou se em vida intra-uterina. É pessoa, conforme o direito posto brasileiro, todo ser humano concebido, ainda, pois, que esteja em vida endo-uterina.

6. Conclui-se, de conseguinte, que se acha (ao menos) derogado o preceito do art. 4º, Código Civil brasileiro (“A personalidade civil do homem começa do nascimento com vida, etc.”) e que a sobrevivência jurídica da regra do art. 128, Código Penal, só pode admitir-se, no limite, enquanto seu significado normativo seja o de uma escusa absolutória, não o de uma já de todo inviável excludente de antijuridicidade, pois que isso maltrataria, patentemente, o disposto na Convenção de São José da Costa Rica.

7. Convém advertir que o Estado brasileiro aderindo, expressamente, ao referido Pacto internacional, comprometeu-se a respeitar os direitos e liberdades nela alistados (art. 1º) e a adotar “as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias” para torná-los efetivos (art. 2º). Demais disso, observe-se que a própria Convenção tornou defesa interpretação de suas normas que conduza à supressão ou à restrição do gozo e do exercício dos direitos e liberdades nela elencados (art. 29), prevendo, ainda, o processo de denúncia ou queixa por violações contra esses direitos (arts. 44 *et seq.*).

8. Não se pode, portanto, a partir *ao menos* da vigência, no Brasil, da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, cogitar juridicamente de um aborto legal, sem contradição do direito positivo. O Estado, guardião da legalidade, deve, por seus Poderes Políticos constituídos, promover medidas para a reta e efetiva observância de seu direito normativo, com que conserve sua própria legitimação de exercício.

(23 de setembro de 1997)