

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA RELATORA ROSA WEBER DO EGRÉGIO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

arguição de descumprimento de preceito fundamental – ADPF nº 442

A **ASSOCIAÇÃO DE FAMÍLIAS DE CASCAVEL E REGIÃO**, associação de natureza civil sem fins lucrativos, fundada em 16 de maio de 2014, inscrita no CNPJ sob nº 21.036745/0001-80, com sede na Avenida Carlos Gomes, 711, Sala 02, Bairro Faculdade, em Cascavel/PR, CEP 85.819-350, representada por seu presidente **GERSON ÂNGELO LORENZI**, brasileiro, casado, geólogo, titular e portador do CPF/MF nº 458.160.269-68; e a **ASSOCIAÇÃO DE FAMÍLIAS DE TOLEDO E REGIÃO**, associação de natureza civil sem fins lucrativos, fundada em 30 de novembro de 2015, inscrita no CNPJ sob o nº 24.568.922/0001-68, com sede na Rua Domingos Pasquali, 127, em Toledo/PR, CEP 85.905-570, representada por sua presidente **CARMEM LUCIA PEIXER**, brasileira, solteira, portadora da cédula de identidade nº 3.714.026-4/PR, inscrita no CPF/MF nº 044.747.899-03, vem à presença de Vossa Excelência, com fulcro nos artigos 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/99, c/c art. 131, § 3º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, e ainda com fundamento no **direito de petição** previsto no art. 5º, XXXIV, “a”, da Constituição Federal e ainda no art. 6º, § 2º da Lei 9.882/99, requerer sua **HABILITAÇÃO COMO “AMICUS CURIAE”**, nos autos da ADPF nº 442, buscando elucidar pontos relevantes e a preservação do interesse público e *preceitos fundamentais* ligados diretamente aos valores supremos do Estado e da Sociedade, a fim de contribuir para o melhor julgamento da demanda, manifestando-se acerca das questões de fato e de direito a seguir expostas, requerendo-se, respeitosamente, **que sejam objeto de consideração por este Colendo Supremo Tribunal Federal**, conforme segue:

1. DA REPRESENTATIVIDADE E DAS FINALIDADES DA POSTULANTE

A ora Postulante vem, perante essa Suprema Corte, apresentar a presente peça na qualidade de *amicus curiae*.

De acordo com a Constituição Federal, “*a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado*” (art. 226, *caput*), sendo que “*o Estado assegurará a assistência à família (...), criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações*” (art. 226, § 8º, da Carta Magna).

As Associações Requerentes, conforme previsão estatutária, possuem como objetivos imutáveis “*defender a vida em todas as suas fases, desde o primeiro momento da concepção até à morte natural*” (conforme previsão expressa no art. 5º, “*a*”, dos Estatutos em anexo) e, por isso, estão altamente comprometidas com a proteção da vida humana, desde a concepção.

Dessa forma, ambas as associações estão diretamente interessadas no resultado desta demanda, podendo nela ingressar como terceira interessada, com base no artigo art. 6º, § 2º da Lei nº 9.882/99.

2. DA IMPROCEDÊNCIA DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 442

O Autor (Partido Socialismo e Liberdade – PSOL) ajuizou a presente ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR, “*indicando como preceitos violados os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana, da cidadania e da não discriminação, bem como os direitos fundamentais à inviolabilidade da vida, à liberdade, à igualdade, à proibição de tortura ou tratamento desumano ou degradante, à saúde e ao planejamento familiar, todos da Constituição Federal (art. 1º, incisos I e II; art. 3º, inciso IV; art. 5º, caput e incisos I, III; art. 6º, caput; art. 196; art. 226, § 7º), para que seja declarada a não recepção parcial dos art. 124 e 126 do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848/1940).*” (pag. 61 da petição inicial).

Em razão de suposta “violação” dos referidos “preceitos fundamentais” pede a este Supremo Tribunal que: “***declare a não recepção parcial dos art. 124 e 126 do Código Penal, para excluir do seu âmbito de incidência a interrupção da gestação induzida e voluntária realizada nas primeiras 12 semanas (...) de modo a garantir às mulheres o direito***

constitucional de interromper a gestação, de acordo com a autonomia delas, sem necessidade de qualquer forma de permissão específica do Estado, bem como garantir aos profissionais de saúde o direito de realizar o procedimento.” (os destaques não são do original):

5.2 PEDIDO DEFINITIVO

Por todo o exposto, o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL requer:

(...)

(c) a confirmação da medida liminar e, no mérito, a procedência da presente Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental para que, com eficácia geral e efeito vinculante, esta Suprema Corte **declare a não recepção parcial dos art. 124 e 126 do Código Penal, para excluir do seu âmbito de incidência a interrupção da gestação induzida e voluntária realizada nas primeiras 12 semanas, por serem incompatíveis com a dignidade da pessoa humana e a cidadania das mulheres e a promoção da não discriminação como princípios fundamentais da República, e por violarem direitos fundamentais das mulheres à vida, à liberdade, à integridade física e psicológica, à igualdade de gênero, à proibição de tortura ou tratamento desumano ou degradante, à saúde e ao planejamento familiar, de modo a garantir às mulheres o direito constitucional de interromper a gestação, de acordo com a autonomia delas, sem necessidade de qualquer forma de permissão específica do Estado, bem como garantir aos profissionais de saúde o direito de realizar o procedimento.**” (Os destaques não são do original):

Excelentíssimos Ministros, a ação deverá ser julgada totalmente improcedente, pelos motivos de fato e de direito que passa a expor.

Não existe na Constituição da República Federativa do Brasil vigente o alegado “**direito constitucional de interromper a gestação**” que o requerente pede que esta Suprema Corte **garanta às mulheres.**

Também não existe previsão na Constituição Federal o “**direito de realizar o procedimento**”, ou seja, executar o aborto, que o requerente quer “**garantir aos profissionais de saúde**”.

Conforme será melhor explicitado adiante, os artigos 124 e 126 do Código Penal não violam os “preceitos fundamentais” que o requerente indica como “violados”.

Muito pelo contrário, caso seja declarada a **não recepção parcial dos art. 124 e 126 do Código Penal**, conforme requerido pelo requerente (PSOL), aí sim serão gravemente violados **preceitos fundamentais e princípios constitucionais**, plenamente vigentes, dentre os quais destacamos:

2.1 O PRECEITO FUNDAMENTAL DO DIREITO À VIDA:

A Constituição Federal, em seu artigo 5, *caput*, assegura a vida como direito inviolável:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, **garantindo-se** aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País **a inviolabilidade do direito à vida**, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (destaques inexistentes no original)

Seguindo o preceito constitucional, o Código Civil assegura o direito a vida desde a sua concepção:

Art. 2º-A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; **mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro**. (destaques inexistentes no original)

Evidentemente que se a lei põe a salvo os direitos do nascituro, desde a concepção, não há fundamento jurídico para o intérprete distinguir, excluir ou abolir qualquer dos seus direitos (inclusive o de nascer). A premissa é simples: onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo.

Sobretudo, **não há fundamento jurídico para se excluir ou abolir o mais fundamental** de todos os direitos, que é o direito à vida – que tem *inviolabilidade garantida* pela Constituição Federal, conforme já citado.

É óbvio que **se for eliminado o direito a vida do nascituro, todos os seus outros direitos serão inexistentes**. Afinal, **de que vale a legislação vigente garantir direitos aos nascituros, desde a concepção, se for autorizado que lhe retirado a vida?**

O Código de Processo Civil, em seus artigos 650 e 733, se esmeram nos cuidados de proteção ao *nascituro*:

Art. 650. Se um dos interessados for **nascituro**, o quinhão que lhe caberá será reservado em poder do inventariante até o seu nascimento.

Art. 733. O divórcio consensual, a separação consensual e a extinção consensual de união estável, não havendo **nascituro** ou filhos incapazes e observados os requisitos legais, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições de que trata o art. 731. (destaques inexistentes no original)

E não poderia ser diferente, pois o inciso I do artigo 4º da CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (1969) denominado *Pacto de São José da Costa Rica*, ratificado pelo Brasil através do Decreto nº 678¹, de 6.11.92, estabelece a proteção do direito à vida desde a sua concepção

Artigo 4º - **Direito à vida**

1. 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.** (destaques inexistentes no original)

Destaca-se que pelo teor do contido na referida Convenção de Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil (e que, portanto, deve ser cumprida integralmente), “*ninguém poderá ser privado da vida arbitrariamente*”.

A fim de garantir o direito à vida, em todas as suas formas, inclusive desde a concepção, o legislador penal classificou a interrupção da gravidez, em todas as suas formas, como **CRIME CONTRA A VIDA**:

Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lhe provoque:

Pena - detenção, de um a três anos.

Aborto provocado por terceiro

Art. 125 - Provocar aborto, sem o consentimento da gestante:

Pena - reclusão, de três a dez anos.

Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de quatorze anos, ou é alienada ou debil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência

Forma qualificada

Art. 127 - As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em conseqüência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte.

¹ Art. 1º A Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), celebrada em São José da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, apensa por cópia ao presente decreto, **deverá ser cumprida tão somente como nela se contém.** (destaques inexistentes no original)

A vida do ser humano tem início com a concepção, ou seja, com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, que se gruda na parede do útero e inicia o processo de nidação. Em seu voto na ADI 3510, o Min. CARLOS AYRES BRITTO assim dispõe:

30. Por este visual das coisas, **não se nega que o início da vida humana só pode coincidir com o preciso instante da fecundação do óvulo feminino por um espermatozoide masculino.** Um gameta masculino (com seus 23 cromossomos) a se fundir com um gameta feminino (também portador de igual número de cromossomos) para a formação da unitária célula em que o zigoto consiste. Tal como se dá com a desconcertante aritmética do amor: **um mais um, igual a um**, segundo figuração que se atribui à inspirada pena de Jean Paul Sartre.

31. Não pode ser diferente. Não há outra matéria-prima da vida humana ou diverso modo pelo qual esse tipo de vida animal possa começar, já em virtude de um intercurso sexual, já em virtude de um ensaio ou cultura em laboratório.

A interrupção da gestação induzida e voluntária, mesmo quando realizada nas primeiras 12 (doze) semanas caracteriza-se como CRIME CONTRA A VIDA, sendo que a Constituição Federal estabelece que deve ser garantida a *inviolabilidade do direito à vida* – direito esse que posto a salvo *desde a concepção*, conforme expressamente previsto na legislação vigente.

No direito brasileiro, o direito à vida é *o princípio fundamental dos princípios fundamentais*, pois foi posicionado no artigo 5º, da Constituição da República, como o primeiro dos direitos fundamentais lá prescritos. Logo, é perceptível que quis o legislador constituinte deixar claro sua preponderância sobre os outros princípios e direitos e, ainda, a dependência deles a este direito tão fundamental que é a vida.

Nesse sentido, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) deve servir para proteger os preceitos fundamentais, não o contrário, como quer o Autor.

O preceito fundamental do direito à vida humana (independentemente da fase em que se encontra) tem preponderância sobre os demais direitos – inclusive sobre os direitos sexuais, sobre os direitos reprodutivos, sobre o direito de decidir sobre o próprio corpo, sobre o direito de liberdade, sobre o direito ao que chamam de projeto de vida das mulheres que optam livremente por ter relações sexuais.

Conforme já afirmado, “*ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente*”, nem mesmo a vida do nascituro, desde a concepção. Dessa forma, os artigos 124 e 126 do Código Penal **não contrariam o preceito fundamental do direito à vida**, pelo contrário, garantem a vida que se iniciou com a concepção.

Caracteriza-se, portanto, **como inconstitucional e ilegal a interrupção da gestação induzida e voluntária realizada nas primeiras 12 semanas**, pedida pelo Requerente. A prática dessa conduta configura **crime contra a vida**, denominado “aborto provocado” e tipificado nos artigos 124 e 126 do Código Penal.

As únicas hipóteses legais e permissivas de aborto são àquelas previstas no art. 128 do Estatuto Repressivo e chamadas de necessárias: **(i) se não há outro meio de salvar a vida da gestante; (ii) se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.**

Destaca-se que mesmo no caso de aborto em decorrência de estupro, a vida ainda possui alguma segurança, pois depende do consentimento da gestante. Assim, mais uma vez temos que os artigos 124 e 126 do Código Penal não violam preceito fundamental, muito pelo contrário, tais dispositivos **asseguram o preceito fundamental do direito à vida do nascituro.**

Tais artigos também não estabelecem violação dos direitos sexuais, dos direitos reprodutivos, do direito de decidir sobre o próprio corpo – **desde que o direito de decidir não seja a prática do crime contra a vida.**

Na Constituição Federal da República Federativa do Brasil não está previsto o direito ou preceito fundamental de “*interrupção da gestação induzida e voluntária realizada nas primeiras 12 semanas de gestação*”, mas sim o direito à vida.

Verifica-se confusão de conceitos na petição inicial. De modo malicioso e de costas aos valores da grande maioria da sociedade brasileira², tenta-se, através do ativismo jurídico, elevar um crime à categoria de direito.

A proteção da vida do nascituro desde a concepção – direito esse assegurado pela legislação vigente no País – não caracteriza “descumprimento de preceito fundamental”.

Totalmente improcedente a presente arguição também pelo fato de que **não existe no ordenamento jurídico** – sobretudo na Constituição Federal – **a alegada garantia às mulheres do “direito constitucional de interromper a gestação”**. (pág. 61 da petição inicial).

Não existe o direito de matar, apenas o de viver.

O presente caso pode ser equiparado à pena de morte, assunto que traz opiniões divergentes, eis que muitos são favoráveis à inclusão da pena de morte no direito brasileiro,

² Pesquisa aponta que quase 80% da população são contra a legalização da maconha e do aborto. Disponível em <<http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,ibope-quase-80-sao-contra-legalizar-maconha-e-aborto,1554665>>. Acesso em 18.abr.2017.

porém, não é possível essa inclusão sem a elaboração de um novo diploma constitucional que venha a substituir a Carta Magna de 1988.

O direito à vida deve prevalecer sempre, nos dizeres da nossa Constituição Federal e no espírito de sua promulgação.

E, com a *máxima vênia*, em se tratando de pena, pressupõe-se o cometimento de crime grave para que o cidadão maior de idade e plenamente capaz, arque com as consequências de seus atos, tendo assegurado o direito ao contraditório, à ampla defesa e vários outros direitos garantidos pelo nosso arcabouço legislativo, garantindo-lhe formas de defesa.

Qual é o meio de defesa de que pode se valer um feto de 12 semanas?

Também não existe previsão na Constituição Federal o “*direito de realizar o procedimento*” (de interromper a gestação, de acordo com a autonomia das gestantes), que o requerente quer “*garantir aos profissionais de saúde*”.

O médico, ao se formar, faz um juramento de defender a vida desde a concepção

³. Ou seja, **os profissionais da saúde têm o direito (e a obrigação) de salvar vidas, e não de promover a morte.**

Verifica-se ainda a improcedência da presente arguição pelo fato de que, conforme já mencionado, os artigos 124 e 126 do Código Penal **estão de acordo com preceito fundamental do direito à vida**, previsto como *inviolável* no artigo 5º, da Constituição Federal.

Diferentemente do alegado, os artigos 124 e 126 do Código Penal também não caracterizam violação dos “*princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana, da cidadania e da não discriminação, bem como os direitos fundamentais à inviolabilidade da vida, à liberdade, à igualdade, à proibição de tortura ou tratamento desumano ou degradante, à saúde e ao planejamento familiar*”.

Há que se frisar, mais uma vez, que a **inviolabilidade do direito à vida** (o mais fundamental de todos os direitos, posto a salvo *desde a concepção* no ordenamento jurídico vigente no País) está consagrado no art. 5º, *caput* da CF/88 como um **direito e garantia individual, cláusula pétreia, não podendo ser abolido nem mediante emenda constitucional – muito menos mediante a presente “ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL”** (CF/88: art. 60, § 4º, IV c/c art. 5º, *caput*. Convenção Americana de Direitos Humanos: art. 4º, inciso, ratificada pelo Brasil em 6.11.92. Código Civil: art. 2º. Código Penal: artigos 124, 125 e 126).

³ In: *A medicina é incondicional defensora da vida*. Revista Cidade Nova. Exemplar 479 – Ano XLVIII – nº 1 e 2 – Janeiro/Fevereiro de 2006, p. 19.

2.2 O PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF/88, art. 2º)

O princípio da separação ou divisão dos poderes ou funções é um **princípio fundamental** no ordenamento constitucional brasileiro, princípio este que foi mantido na Constituição Federal de 1988 ao adotar a formulação tripartite de Montesquieu, conforme o texto do art. 2º Magna Carta.⁴

Assim, nessa concepção tripartite, todos os poderes previstos no artigo 2º têm suas competências ou funções minuciosamente previstas no texto constitucional, de modo que a regra é a independência e a harmonia entre os poderes, como prevê o texto maior. Essa harmonia tem como objetivo evitar a sobreposição de um poder em outro, mecanismos estes que se encontram expressamente previstos ao longo de todo o texto Constitucional.⁵

Nesse sentido, a Constituição Federal estabelece que:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Dentro de sua competência privativa, estabeleceu o legislador no Código Penal que “*a interrupção da gestação induzida e voluntária realizada [inclusive] nas primeiras 12 semanas*”, como quer o Autor, está classificado como CRIME CONTRA A VIDA.

O ordenamento jurídico vigente não faz qualquer distinção entre “direitos do nascituro *nas primeiras 12 semanas de gestação*”, e “direitos do nascituro após as *primeiras 12 semanas de gestação*”. Logo, **se o ordenamento jurídico não faz tal distinção, não cabe ao intérprete fazê-la.**

A pretensão do requerente (PSOL), em sendo julgada procedente – o que evidentemente não se espera dos Excelentíssimos Senhores Ministros deste Supremo Tribunal, a quem cabe tão grande responsabilidade de guardar a Constituição – criaria uma terrível e maquiavélica abertura sem precedentes para a prática de quantidade incalculável abortos no país, inclusive face à evidente dificuldade de se precisar (e de se fiscalizar) se o nascituro está com 12 semanas, ou com 12,5 ou com 13 ou com 14 semanas.

⁴ SOUZA, José Alves. **O Princípio da separação de poderes/funções na Constituição de 1988**. Disponível em <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-principio-da-separacao-de-poderesfuncoes-na-constituicao-de-1988,47764.html>> Acesso em 06.abr.2017.

⁵ Idem.

Quem fiscalizaria as clínicas de aborto? Como seria realizada essa fiscalização e com quais recursos (financeiros, pessoal, etc.)?

O pedido do Requerente, em tese, **é um passo para posteriormente requerer-se a total descriminalização dos abortos no País, com todas as suas funestas consequências.**

Conforme já amplamente mencionado, o direito à vida do nascituro foi eleito pelo legislador como um **bem jurídico relevante, posto a salvo desde a concepção** – e elevado aos *status de bem jurídico-penal* (a violação de tal direito configura *crime contra a vida - crime de aborto*).

A vida é um direito inalienável e indisponível – inclusive a do nascituro, desde a concepção.

Os artigos 124 e 126 do Código Penal estão em plena conformidade com a Constituição Federal e com a legislação infraconstitucional vigente, não havendo qualquer *inconstitucionalidade* nem violação de *preceito fundamental*.

Requer-se, portanto, seja julgado improcedente o pedido deduzido na inicial, negando-se provimento a esta Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

2.3 O PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL (CF/88, Art. 226, § 7º) E A OBRIGAÇÃO DO ESTADO DE ASSEGURAR A ASSISTÊNCIA À FAMÍLIA “CRIANDO MECANISMOS PARA COIBIR A VIOLÊNCIA NO ÂMBITO DE SUAS RELAÇÕES” (CF/88, § 8º do Art. 226 – grifou-se).

Conforme já mencionado, a vida do nascituro é um BEM JURÍDICO PROTEGIDO PELO LEGISLADOR PENAL, sendo que o aborto provocado é considerado um CRIME CONTRA A VIDA, independentemente de ser praticado antes ou após as 12 primeiras semanas de gestação (vide toda a gama de proteções à vida já mencionadas).

A partir do momento da **concepção**, surgem os direitos do nascituro, e a **obrigação da paternidade responsável**, que é um princípio fundamental que deve ser observado (CF/88, art. 226, § 7º).

Conforme já mencionado, a Constituição Federal assegura o direito à vida como sendo **inviolável** (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988), sendo que “*a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro*” (art. 2º do Código Civil Brasileiro) – **nascituro esse a quem deve ser respeitado o princípio fundamental da proibição de tortura ou tratamento**

desumano ou degradante – e a proibição à pena de morte, para a qual não há previsão constitucional (exceto quando há guerra declarada).

Em um *Estado Democrático de Direito* (como o nosso), pode-se dizer que o direito de um ser humano termina onde começa o direito do outro (ainda que *nascituro*).

A Constituição Federal estabelece que “*a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado*” (art. 226, *caput*) e que “*o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações*” (§ 8º do art. 226).

Sob o ponto de vista jurídico, não há diferença entre eliminar a vida do nascituro com 12 semanas de gestação, ou com 12,5 semanas, ou com 13 semanas, ou um pouco mais ou pouco menos.

A “*interrupção da gestação induzida e voluntária realizada nas primeiras 12 semanas*” (aborto provocado) **não é um direito da mulher, do homem, de terceiros, nem do Estado.**

A vida do filho ainda nascituro não se constitui em “direito de propriedade”, seja da mulher, seja do homem – ou seja, **os seus genitores não têm “a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa”, pois o nascituro não é uma “coisa”. É um ser humano.**

Não tem fundamento no ordenamento jurídico vigente no Brasil afirmações do tipo de que o ser humano que está no ventre da mãe grávida não tem direito à vida porque ainda não se tornou “viável para vida extrauterina”, pois de acordo com a Constituição Federal, o Código Civil Brasileiro, a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (da qual o Brasil é signatário) e o Código Penal, os direitos do nascituro (todos os direitos) estão *postos a salvo, desde a concepção* – e *ninguém pode ser privado de sua vida arbitrariamente*.

Ora, como alegar que o nascituro não se tornou viável para a vida extrauterina se se quer negar ao nascituro o direito de biologicamente desenvolver-se?

Dessa forma também não há fundamento jurídico na afirmação de que o nascituro com até 12 semanas não tem direito à vida porque não se tornou “viável para vida extrauterina”. É evidente que o nascituro recebe o oxigênio e os alimentos do corpo da mãe através da placenta e do cordão umbilical, pois o seu sistema respiratório e digestivo ainda não estão suficientemente formados. Logo, se cortarmos o cordão umbilical e/ou se o retiramos da vida intrauterina, esse ser humano não sobreviverá – **como também não sobreviverá qualquer ser humano adulto que for posto em um ambiente sem oxigênio.**

Também não seria “viável para vida extrauterina” qualquer ser humano adulto caso fossem retiradas suas fontes de alimentos, de oxigênio, de calor, etc.

Então, é justamente o contrário: basta não retirar o nascituro da vida intrauterina, precocemente, artificialmente e dolosamente, que ele viverá e se tornará “viável para vida extrauterina”.

Repita-se: o ser humano que está no útero da mãe grávida é um ser distinto dos seus genitores. A vida é um direito inviolável, inalienável – independentemente da fase em que se encontra.

Quando discutimos o aborto, temos que entender que a criança que está por nascer não é a única vítima, as mulheres são vítimas também. (...) não foi dito às mulheres a verdadeira natureza da criança por nascer, não lhes foi mostrado os fatos reais sobre o que o aborto realmente é. (...) O feto é um ser humano. A destruição de uma vida humana não é solução. (...) devemos todos nós, aqui e agora, dedicar todos os nossos esforços para achar uma melhor solução composta de amor e compaixão e decente respeito pela inegável prioridade da vida humana. Vamos todos, pelo bem da humanidade, aqui e agora, parar esse genocídio. ⁶

A Constituição Federal não prevê qualquer exceção ao direito à vida humana.

Uma vez concebido o ser humano, este terá direito à vida (da mesma forma que a têm os seus genitores) – e deverá ter proteção e assistência do Estado, e também dos seus pais (artigos 5º c/c 226, *caput* e §§ 6º e 7º, da Constituição).

Se existem *gestantes que vivenciam maior vulnerabilidade social*, a Constituição Federal não estabelece que deva ser relativizado e banalizado o **inviolável direito à vida** dos nascituros – vida essa que deve ser protegida *desde a concepção*, conforme já demonstrado anteriormente.

A Constituição Federal define quais são os direitos e garantias fundamentais, os direitos sociais, *etc.*, dentre os quais não está o “*direito constitucional de interromper a gestação, de acordo com a autonomia delas*”, nem “*aos profissionais de saúde o direito de realizar o procedimento*”.

⁶ Dr. Bernard Nathanson, Ginecologista e obstetra, que escreveu o best-seller “*Aborting America*”, “*aborteiro*” que confessou ter realizado mais de 5 mil abortos nos Estados Unidos – se arrependendo depois de ver, via ecografia e ultrassom, as imagens de um nascituro enquanto estava sendo abortado, e passou a ser um defensor incondicional da vida.

Dentre os *direitos sociais* previstos no art. 6º da Constituição Federal, está a **proteção à maternidade** e à infância – além dos direitos à *educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, lazer, segurança, previdência social e assistência aos desamparados*.

Conforme já mencionado, a **inviolabilidade do direito à vida é um princípio e um preceito fundamental, consagrado no artigo 5º da CF de 88 como direito e garantia individual – cláusula pétrea – não podendo ser abolido nem mesmo por emenda constitucional (CF/88, Art. 60, § 4º, IV), quem dirá por interpretação.**

O pretendido pelo requerente nesta ADPF transformaria uma conduta tipificada como criminosa em um direito, em flagrante contradição ao ordenamento jurídico vigente, inclusive criando/estimulando mecanismos que **ampliariam a violência**.

Assim, a ***paternidade responsável*** é um princípio e um dever (CF/88, art. 226, § 7º), cabendo ao **Estado a assistência à família “criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”** (CF/88, § 8º do art. 226 – os destaques não são do original) e não o contrário.

3. DA IMPROCEDÊNCIA DA PRESENTE ARGUIÇÃO: A INCONSTITUCIONALIDADE DA DESCRIMINALIZAÇÃO OU AUTORIZAÇÃO DO ABORTO “NAS PRIMEIRAS 12 SEMANAS” DE GESTAÇÃO – VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE.

Conforme já mencionado, em razão de suposta violação de preceitos fundamentais o requerente pede a este Supremo Tribunal que:

“declare a não recepção parcial dos art. 124 e 126 do Código Penal, para excluir do seu âmbito de incidência a interrupção da gestação induzida e voluntária realizada nas primeiras 12 semanas ... de modo a garantir às mulheres o direito constitucional de interromper a gestação, de acordo com a autonomia delas, sem necessidade de qualquer forma de permissão específica do Estado, bem como garantir aos profissionais de saúde o direito de realizar o procedimento.”

Ocorre que, de acordo com o ordenamento jurídico vigente no Brasil, não cabe ao Poder Público, nem direta nem indiretamente, autorizar a eliminação da vida de seres humanos (inclusive dos nascituros) – visto que o art. 5º da Constituição Federal de 1988 assegura a ***inviolabilidade do direito à vida***, dispositivo esse consagrado como ***cláusula pétrea***, sendo

que a legislação civil e penal vigente *põe a salvo, desde a concepção*, o direito à vida dos nascituros.

Dentre inúmeros cientistas que afirmam que a vida humana começa na fecundação ou concepção podemos citar JÉRÔME LEJEUNE, *professor da universidade René Descartes, em Paris, que dedicou toda a sua vida ao estudo da genética fundamental, descobridor da Síndrome de Dawn (mongolismo)*, nos diz:

"Não quero repetir o óbvio, mas, na verdade, a vida começa na fecundação. Quando os 23 cromossomos masculinos se encontram com os 23 cromossomos da mulher, todos os dados genéticos que definem o novo ser humano estão presentes. A fecundação é o marco do início da vida. Daí para frente, qualquer método artificial para destruí-la é um assassinato".⁷
(os destaques não são do original)

Não tem sentido afirmar que o nascituro ainda na fase inicial da sua vida (embrião ou feto) não é um ser humano, não tendo direito à vida ou que é “apenas” um “aglomerado de células”: o ser humano adulto também é formado por um aglomerado ou conjunto de células. Célula é “unidade fundamental dos seres vivos”⁸.

Para Claudio Fonteles, a vida humana é um contínuo desenvolver-se, “*porque o zigoto, constituído por uma única célula, imediatamente produz proteínas e enzimas humanas, é totipotente, vale dizer, **capacita-se, ele próprio, ser humano embrionário, a formar todos os tecidos, que se diferenciam e se auto-renovam, constituindo-se em ser humano único e irrepetível***”.⁹ (Os destaques não são do original).

O zigoto, embrião ou feto é **vivo** (não é morto); é um **ser** (tem existência real) e é **humano** (não é mineral, nem vegetal, não é imaterial, nem vírus). O crescimento do zigoto, embrião ou feto ocorre naturalmente e espontaneamente no útero da mulher – logo, ele é **vida**.

Se a fecundação resulta da união de dois seres humanos, é evidente que no útero da mulher vai surgir um **ser humano**. Não há nenhuma transmutação¹⁰ de algo que não é humano para a vida humana.

⁷ Texto extraído da Inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade contra a Lei de Biossegurança, ajuizada pelo Procurador Geral da República Dr. Cláudio Fonteles. fonte: <http://conjur.estadao.com.br/static/text/35087,1> . Data da pesquisa: 02/02/2006.

⁸ In: *Pequeno dicionário de língua portuguesa*. Abril Cultural, 2ª ed., Vol. 1.

⁹ CONJUR. **Fonteles questiona pesquisas com células-tronco embrionárias**. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2005-mai-30/fonteles_proibir_uso_embrioes_pesquisas?pagina=6>. Acesso em 30.abr.2017.

¹⁰ Transmutação: *formação de nova espécie por meio de mutações*.

O argumento de que “muitas mulheres” estariam morrendo ou sofrendo lesões ao praticar o aborto, **não justifica a sua descriminalização**, muito menos justifica que a rede pública deva realizá-lo. Se da prática de um crime ocorrem danos para o criminoso, não devemos concluir que a solução do problema é descriminalizar a prática e dar estrutura estatal e privada para que o agente possa praticar seu ato criminoso com segurança ou de forma “segura”.

O crime de aborto, autorizado e/ou realizado pelo Estado, direta ou indiretamente, é ilegal e inconstitucional, pois jamais será legal permitir matar outro ser humano **inocente e indefeso**.

O artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) é claro ao referir sobre os deveres dos pais: “*aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores*”. Daí importante se considerar que, a despeito das obrigações do Estado, autoridades e sociedade como um todo, cabe aos pais a responsabilidade mais direta quanto aos filhos, até porque são destes dependentes.

O crime contra a vida do nascituro, de acordo com a legislação vigente, jamais poderá ser considerado uma conduta legal, juridicamente admitida e livremente autorizada, mesmo que “*nas primeiras 12 semanas*” de gestação.

A mulher e o homem têm o direito de não querer ter filhos. Mas o fato de não querer ter filhos não dá a elas, nem a outrem, o direito de destruir o próprio filho já existente no ventre materno.

Pode-se dizer, ainda, que a descriminalização ou a autorização do aborto infringe ainda os princípios constitucionais da inviolabilidade da liberdade, da intimidade, da honra e da imagem dos profissionais da área da saúde (Constituição Federal, art. 5º, *caput* e inciso X), pois trará como consequência a obrigatoriedade de que tais profissionais tenham que realizar tal conduta criminosa, imoral, antiética, injusta e inconstitucional, sendo que “*o médico ao formar-se faz um juramento de defender a vida desde a concepção*”¹¹.

Assim, a pretensão do requerente **é absolutamente inconstitucional e ilegal, pois fere a Constituição Federal, devendo ser de plano rejeitado.**

¹¹ In: *A medicina é incondicional defensora da vida*. Revista Cidade Nova. Exemplar 479 – Ano XLVIII – nº 1 e 2 – Janeiro/Fevereiro de 2006, p. 19.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS. Da irreversibilidade dos danos em caso de eventual decisão liminar favorável ao requerente

Excelentíssimos Ministros desta Suprema Corte, por mais que apresentemos páginas e páginas escritas com fundamentação jurídica, biológica ou fática, jamais conseguiremos externar ou demonstrar a dimensão das grandes e terríveis injustiças e crueldades que seriam consequência de uma eventual e inesperada concessão de liminar ou a declaração de procedência dos pedidos requeridos nesta APDF.

O aborto é a morte violenta de um ser humano e, caso seja concedida a liminar pleiteada pelo requerente, se ao final houver julgamento de mérito pela improcedência, ninguém poderá devolver a vida que foi impedida.

Portanto, *ad cautelam*, não se pode deferir a liminar pleiteada, pois isso representaria a revogação sumária de lei pelo Poder Judiciário.

5. PEDIDO

Em razão do exposto, requer:

a) a habilitação como “*amicus curiae*”, protestando desde já pela sustentação oral, consoante o art. 131, § 3º, do Regimento Interno desta Suprema Corte, por representante que oportunamente será indicado quando do julgamento do feito;

b) caso não sejam as entidades Peticionárias admitidas como “*amicus curiae*”, que a presente petição seja recebida como memoriais, com fundamento no direito de petição previsto no art. 5º, XXXIV, “a”, da Constituição Federal, em defesa de direitos e contra a ilegalidade da pretensão do requerente;

c) o indeferimento de concessão da medida liminar requerida, inclusive em razão da irreversibilidade dos danos caso;

d) seja julgada totalmente improcedente a presente *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental*, por todos os motivos e fundamentos apresentados.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Cascavel/PR, 07 de maio de 2017.

LUIZ FERNANDO DE VICENTE STOINSKI

OAB/PR 55.183