

EXCELENTÍSSIMA SENHORA

ROSA WEBER

DIGNÍSSIMA MINISTRA RELATORA DA

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 442

EM CURSO PERANTE ESTE SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

**ADPF 442**

Prov. 31:8 “Erga a voz em favor dos que não podem defender-se, seja o defensor de todos os desamparados.”

A **FRENTE PARLAMENTAR MISTA EM DEFESA FAMÍLIA E APOIO À VIDA**, entidade associativa, de natureza não governamental, constituída no âmbito do Congresso Nacional e integrada por Deputados Federais e Senadores da República Federativa do Brasil, com foro no Distrito Federal, presidida pelo Senador Magno Malta (PR-ES) vem, via de seus representantes legais (outorga inclusa), perante Vossa Excelência, requerer a admissão de sua intervenção, nos autos da ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 442 proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) na qual pede que esta Corte declare a não recepção parcial dos artigos 124 e 126 do Código Penal pela Constituição da República, na condição de

## **AMICUS CURIAE**

, pelos fatos e fundamentos jurídicos que seguem:

### **A – I – PRELIMINARMENTE - Da Legitimidade de Intervenção como *Amicus Curiae***

Originária do direito anglo-saxão (NERY JUNIOR, Nelson, e NERY, Rosa Maria de Andrade, Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional, 3ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 1104, v. g.), disciplinava-se, na Lei Federal n. 9.868/1999, art. 7º, § 2º, a figura processual do *amicus curiae*, que se restringia às ações direta de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade<sup>1</sup> ampliou-se no Brasil dada a sua inegável importância, até que, com o advento do Novo Código de Processo Civil esse instituto veio a ser consagrado.

A Frente Parlamentar Mista em Defesa da Família e Apoio à Vida foi admitida como *Amicus Curiae* na ADO 26 pelo ilustre decano o Ministro Celso de Mello, nos seguintes termos:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 26 DISTRITO FEDERAL  
RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO  
REQTE.(S) :PARTIDO POPULAR SOCIALISTA  
ADV.(A/S) :PAULO ROBERTO IOTTI VECCHIATTI  
INTDO.(A/S) :CONGRESSO NACIONAL  
ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO  
AM. CURIAE. :GRUPO GAY DA BAHIA - GGB  
ADV.(A/S) :THIAGO GOMES VIANA

---

<sup>1</sup> Artigo de Daniel Ferreira de Oliveira Lima consultado no dia 15 de julho de 2015:  
<http://jus.com.br/artigos/20214/o-amicus-curiae-no-processo-coletivo>

AM. CURIAE. :ASSOCIAÇÃO DE LÉSBICAS, GAYS, BISEXUAIS, TRAVESTIS E TRANSEXUAIS - ABGLT

AM. CURIAE. :GRUPO DE ADVOGADOS PELA DIVERSIDADE SEXUAL - GADVS

ADV.(A/S) :ALEXANDRE GUSTAVO DE MELO FRANCO BAHIA

AM. CURIAE. :ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE

ADV.(A/S) :JOSÉ JULIO DOS REIS E OUTRO(A/S)

**DECISÃO:** Admito, na condição de “amicus curiae”, a **Frente Parlamentar “Mista” da Família e Apoio à Vida**, eis que se acham atendidas, na espécie, as condições fixadas no art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/99. Proceda-se, em consequência, às anotações pertinentes.

2. **Assinalo**, por necessário, **em face** da decisão plenária proferida em questão de ordem suscitada na **ADI 2.777/SP**, Rel. Min. CEZAR PELUSO (DJU de 15/12/2003, p. 5), que o “amicus curiae”, **uma vez formalmente admitido** no processo de fiscalização normativa abstrata, **tem o direito de proceder à sustentação oral de suas razões, observado**, no que couber, o § 3º do art. 131 do RISTF, na redação conferida pela Emenda Regimental nº 15/2004.

**Destaco**, ainda, por oportuno, **a significativa importância** da intervenção formal do “amicus curiae” nos **processos objetivos** de controle Documentado assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 9422139. ADO 26 / DF concentrado de constitucionalidade, **tal como tem sido reconhecido** pela própria jurisprudência desta Suprema Corte:

**“AMICUS CURIAE’ – (...) – PLURALIZAÇÃO DO DEBATE CONSTITUCIONAL E A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL – DOUTRINA – PRECEDENTES – (...) – DISCUSSÃO SOBRE A (DESEJÁVEL) AMPLIAÇÃO DOS PODERES PROCESSUAIS DO ‘AMICUS CURIAE’ – NECESSIDADE DE VALORIZAR-SE, SOB PERSPECTIVA EMINENTEMENTE PLURALÍSTICA, O SENTIDO DEMOCRÁTICO E LEGITIMADOR DA PARTICIPAÇÃO FORMAL DO ‘AMICUS CURIAE’ NOS PROCESSOS DE FISCALIZAÇÃO NORMATIVA ABSTRATA.”**  
(ADPF 187/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

Publique-se.

Brasília, 16 de setembro de 2015. Ministro CELSO DE MELLO Relator

Trata-se de intervenção em favor da tutela dos interesses coletivos *lato sensu* (assim entendidos os difusos, os coletivos stricto sensu e os individuais homogêneos, conforme a disposição do artigo 81, parágrafo único, do Código de

Defesa do Consumidor), já que a concepção individualista dos conflitos, de caráter exclusivamente privado, dá agora azo à concepção de uma sociedade plural, que comporta, necessariamente, a convivência com pessoas diferentes, mas para haver convivência é preciso haver vida, vida em comum, existir, ter fôlego e estar próximo de alguém, e essa é exatamente a pretensão da Frente Parlamentar da Família e Apoio à Vida, defender a vida, mesmo daqueles que não podem se defender, como das crianças ainda em gestação, mesmo que sejam diferentes e que a rotulem de deficientes, pois os bebês têm o direito de nascer, sem serem que sua morte lhes seja determinada, pois o pluralismo implica na participação de vários diferentes, em responsabilidades e vínculos sociais na vida democrática.

A Frente Parlamentar da Família e de defesa à Vida vem, por meio desta defender, valorizar e promover, sobretudo, a vida, preservando a riqueza da natureza social heterogênea, diversa culturalmente, ideologicamente, religiosamente, etnicamente, dentre vários outros aspectos.

O Judiciário tem admitido a figura do *amicus curiae*, em nome do Estado Democrático e de Direito, para oferecer soluções que mais se aproximam dos ideais de justiça às lides que envolvam interesse de uma coletividade, especialmente tendo em vista que é da essência desta participação no processo a colaboração útil da sociedade à jurisdição.

A presente demanda é de conteúdo altamente relevante para a coletividade, sendo inegável que dela o interesse público é praticamente indissociável. Trata-se, portanto, de efetivação da participação democrática da sociedade no âmbito do Processo Civil Constitucional brasileiro.

Em decorrência desta realidade, o tratamento a ser dado ao "amigo da corte" no Processo Coletivo passa a ser de extrema importância pela ideia de conferir segurança jurídica às relações sociais.

Agora o Código de Processo Civil estabelece no seu artigo 138 o seguinte:

Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.

§ 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*.

§ 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

Assim, em razão da relevância da matéria sob julgamento, a especificidade do tema objeto da demanda e a repercussão social da controvérsia, é que a Frente Parlamentar da Família e Apoio à Vida requer seja admitida no pleito e atendida na presente manifestação.

A teleologia que inspira e informa a figura do *amicus curiae* é a de levar-se ao Judiciário elementos que propiciem o exercício da jurisdição com maior e pleno conhecimento das questões – jurídicas, sociais, econômicas, políticas, culturais, religiosas, entre outras – que gravitam em torno de causas complexas, viabilizada pela exposição de razões e dados por sujeitos que representem, de modo adequado, interesses sociais em disputa na questão constitucional sob exame.

Não se ignora que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442 proposta pelo PSOL – Partido Socialismo e Liberdade submete, no mérito, à esta Suprema Corte temas impregnados do mais alto relevo, que despertam, a toda evidência, a justa atenção da comunidade jurídica para as seguintes questões fundamentais no contexto de uma sociedade livre:

- I. O direito sob o ponto de vista normativo deve ser menosprezado?
- II. A justiça, validade e eficácia da norma jurídica são melhor aquilatadas em ambiente cuja pluralização do debate é limitada, menosprezando, em momento de crise institucional e política a atividade parlamentar e o próprio Poder Legislativo?
- III. Quando o Poder Legislativo se manifesta de forma robusta, inequívoca e coerente com a vontade popular, seria legítima a atividade legislativa por parte do Judiciário, em especial pelo STF?
- IV. O conceito de Estado Democrático de Direito não estaria ameaçado pela convicção certa e ativismo ideológico de alguns ministros da Suprema Corte nacional que se curvam a pedido de um Partido Político que não consegue se articular politicamente perante a população e o Parlamento, como o PSol, autor da presente ação?
- V. O ordenamento jurídico nacional não é claro na proteção da vida desde a concepção, por mais desagradável que isso seja para quem não suporta essa determinação desse preceito social?
- VI. A Constituição Federal, o Código Civil, o Código Penal e todos os tratados internacionais incorporados legislativamente ao ordenamento jurídico nacional não são unânimes quanto a proteção do maior bem que fundamenta o ordenamento jurídico, a vida?

- VII. Desprezar a axiologia e a referência da vida como primeiro e mais importante de todos os direitos fundamentais do ser humano, sendo o primeiro dos direitos naturais que o direito positivo pode simplesmente reconhecer, mas que não tem a condição de criar seria aceitável numa sociedade democrática ou a sociedade deve se curvar à força da decisão jurídica ilegítima, já que o próprio conceito de legalidade tem sido torcido e manipulado?
- VIII. O embrião ou o feto humano é um indivíduo humano?
- IX. Independente da fase de desenvolvimento em que se encontra e da terminologia usada para o designar com os mesmos dados genéticos e que se desenvolve de modo coordenado, gradual e contínuo, o indivíduo tem a mesma dignidade e direitos?
- X. O embrião ou feto humano pode ser sacrificado para beneficiar outro ser humano<sup>2</sup>?
- XI. Interromper a gravidez é interromper a vida?
- XII. O sofrimento do bebê a ser abortado conta?
- XIII. A vida humana deve ser respeitada pelo direito?

Está no ato constitutivo e no próprio estatuto da Frente Parlamentar da Família e Apoio à Vida, em anexo, que o motivo de sua existência é a promoção da valorização da família e a proteção da vida humana, portanto, às matérias versadas na presente ação não se pode negar a relevância que ostentam, preenchendo-se, assim, os requisitos de que cuida o caput do artigo 138 do Código de Processo Civil.

---

<sup>2</sup> Vida: o primeiro direito da cidadania. Gráfica e Editora Bandeirante Ltda. Paulo Silveira Martins Leão Júnior, Ives Gandra da Silva Martins e outros.

Congrega a FRENTE PARLAMENTAR MISTA EM DEFESA DA FAMÍLIA E APOIO À VIDA 208 (duzentos e oito) parlamentares entre Deputados Federais e Senadores da República Federativa do Brasil cujo objetivo associativo pressupõe e exige, para sua plena e livre desenvoltura, um regime de real proteção do direito à vida e dos direitos e liberdades fundamentais, conforme o artigo 2º do Estatuto aprovado, em anexo.

A Frente Parlamentar Mista em Defesa da Família e Apoio à Vida ora intervém para promoção da vida, da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da liberdade de consciência e fé. A Frente Parlamentar da Família e Apoio à Vida intervém em nome de mais de 75% (setenta e cinco por cento) da população brasileira que é contrária à legalização do aborto.

Os direitos humanos são universais, inclusive do nascituro, desde a sua concepção e devem ser respeitados, assim como a vida, ainda que o pensamento majoritário da comunidade brasileira fosse contrário, posto que o extermínio de crianças em gestação discrepa da natureza das coisas, da vontade Divina e das próprias estruturas racionais. Respeito se impõe. A diversidade deve ser aceita e protegida pelo Judiciário.

Vai-se demonstrar na presente petição de ingresso, observando-se, em termos de razões públicas, o risco, mais que qualificado, ao sistema constitucional, presente numa tentativa de everter jurisdicionalmente o regime democrático e a construção axiológica que permitirão conceituar Justiça, decretando-se, estranhamente, em nome do direito das mulheres e da dignidade de uma pessoa humana em detrimento da outra, a morte das crianças em gestação, seres humanos mais indefesos da sociedade.

Vem-se consignando, com especial ênfase, nessa ordem de ideias, em doutos e eruditos votos, a propósito da figura processual do *amicus curiae*, o aspecto alusivo à democratização da tarefa interpretativa, da obra hermenêutica, típica da



jurisdição constitucional, com a abertura da Corte à exposição dos diversos pontos de vista e interesses.

A Associação ora postulante requer, assim, que seja admitida, na condição processual de *amicus curiae*, no processo concernente à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 442, em que o PSOL figura como autor, em curso perante essa Suprema Corte nacional.

**A – II – PRELIMINARMENTE –**  
**Da inviabilidade processual da ADPF 442**

Desde logo, no que tange a cada um dos pedidos lançados na sua exordial, não comporta a ADPF 442 conhecimento ou juízo positivo de admissibilidade.

De pronto, assinale-se que, em se cuidando de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442 intenta a modificação de lei penal, por alegada omissão normativa de **lei em sentido formal**, vale dizer, proveniente do órgão exercente do Poder Legislativo, *ex vi* do disposto no art. 102, § 1º, da Constituição da República, não se dá a imiscuir em matérias vastamente tratadas pelo Poder competente.

O ilustre Ministro Cezar Peluso julgou improcedente a ADPF 54 sendo o último a votar e ao encerrar seu voto, o presidente do STF ressaltou que não cabe ao STF atuar como **legislador positivo**, e que o Legislativo não incluiu o caso dos anencéfalos nas hipóteses que, no artigo 124 do Código Penal, autorizam o aborto. “Se o Congresso não o fez, parece legítimo que setores da sociedade lhe demandem atualização legislativa, mediante atos

lícitos de pressão”, afirmou. “Não temos legitimidade para criar, judicialmente, esta hipótese legal. A ADPF não pode ser transformada em panaceia que franqueie ao STF a prerrogativa de resolver todas as questões cruciais da vida nacional”.

Para o ministro Peluso, a ADPF ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde representa “uma tentativa de contornar a má vontade” do Legislativo em regulamentar a questão. “É o Congresso Nacional que não quer assumir essa responsabilidade, e tem motivos para fazê-lo”, concluiu.

Portanto, não cabe ao Supremo Tribunal Federal conceber **matéria penal**, domínio temático que constitui “*matéria reservada ou função exclusiva da lei*” (TOLEDO, Francisco de Assis, **Princípios Básicos de Direito Penal**, 5ª ed., 14ª tir., São Paulo: Saraiva, 2008, 21, v. g.) por meio de exótica sentença aditiva de criação de **normas penais que excluam a tipicidade do crime de aborto**, ainda mais que essa matéria é exaustivamente tratada no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Cabe a este douto juízo reconhecer e afirmar que a incidência de indeclinável **reserva de parlamento**, típica, registre-se, dos fundamentos mesmos de um direito penal ajustado às notas mais basilares do Estado de Direito Constitucional.

Eis o teor, a propósito, do despacho do Excelentíssimo Ministro Celso de Mello, publicado, em 12.3.2015, no Diário de Justiça eletrônico desta Corte Constitucional, na ADO 26, *litteris*:

“[...] **Faço** esse registro **em razão** do fato, *juridicamente relevante*, **de que a definição típica** das condutas delituosas **está subordinada** ao postulado constitucional da reserva absoluta *de lei formal* (CF, art. 5º, XXXIX), **o que inviabiliza** qualquer pleito cujo acolhimento **implique desconsideração dessa garantia fundamental**, **segundo a qual 'não há crime sem lei anterior que o defina'**, **excluída**, portanto, **a possibilidade** de utilização de provimento jurisdicional **como sucedâneo** de norma legal. (grifei)

**Ninguém pode ignorar** que, *em matéria penal*, **prevalece**, **sempre**, o postulado da *reserva constitucional de lei em sentido formal*.

**Esse princípio**, **além** de consagrado **em nosso** ordenamento positivo (CF, art. 5º, XXXIX), **também encontra** *expresso reconhecimento na Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigo 9º) e no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Artigo 15)*, que **representam** atos de direito internacional público a que o Brasil **efetivamente** aderiu.

**Não** se pode desconhecer, portanto, **considerado** o princípio constitucional *da reserva absoluta de lei formal*, **que o tema pertinente à definição do tipo penal e à cominação da sanção penal presume-se** ao âmbito **das normas de direito material**, *de natureza eminentemente penal*, **regendo-se**, *em consequência*, **pelo postulado** da reserva de Parlamento, **como adverte** autorizado magistério doutrinário (FERNANDO GALVÃO, 'Direito Penal – Curso Completo – Parte Geral', p. 880/881, item n. 1, 2ª ed., 2007, Del Rey; DAMÁSIO E. DE JESUS, 'Direito Penal – Parte Geral', vol. 1/718, item n. 1, 27ª ed., 2003, Saraiva; CELSO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO JÚNIOR e FÁBIO M. DE ALMEIDA DELMANTO, 'Código Penal Comentado', p. 315, 7ª ed., 2007, Renovar; CEZAR ROBERTO BITENCOURT, 'Tratado de Direito Penal', vol. 1/772, item n. 1, 14ª ed., 2009, Saraiva; ROGÉRIO GRECO, 'Código Penal Comentado', p. 205, 2ª ed., 2009, Impetus; ANDRÉ ESTEFAM, 'Direito Penal – Parte Geral', vol. 1/461, item n. 1.3, 2010, Saraiva; LUIZ REGIS PRADO, 'Comentário ao Código Penal', p. 375, item n. 2, 4ª ed., 2007, RT, v.g.).

Daí a **precisa observação** feita por LUIZ FLÁVIO GOMES e por VALERIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI ('Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos', vol. 4/122, 2008, RT) **no sentido de que**, 'no âmbito do Direito Penal incriminador, **o que vale** é o princípio da reserva legal, **ou seja, só o Parlamento, exclusivamente, pode aprovar crimes e penas. Dentre as garantias que emanam do princípio da legalidade, acham-se a reserva legal** (só o Parlamento **pode** legislar sobre o Direito Penal incriminador) e a **anterioridade** ('lex populi' e 'lex praevia', respectivamente). **Lei não aprovada pelo Parlamento não é válida (...)**' (grifei).

**Isso significa**, portanto, **que somente lei interna pode** qualificar-se, **constitucionalmente, como a única fonte formal direta legitimadora** da regulação normativa **concernente à tipificação penal, com a consequente exclusão de qualquer outra fonte formal, como os provimentos de índole jurisdicional.**"

Nesse conjunto de ideias, é de se concluir que, havendo, na matéria, reserva de parlamento, nem mesmo é dado ao Órgão de Cúpula do Poder Judiciário se imiscuir, conquanto por sentença meramente exortativa, no juízo de oportunidade e conveniência do legislador penal, qualificado por ampla discricção política.

A criação ou mesmo a descriminalização de tipo penal, com efeito, não pode ser, num regime democrático, sugerida pelo Poder Judiciário, ou influenciada ainda que por decisão de cunho declaratório, sobretudo se nela fixada prazo para o desempenho da atividade monogenética.

Não se pode conhecer, pois, do que deduzido, às fls. , nos pedidos, **juridicamente impossíveis**, delineados no pedido constante na exordial: seguir-se rumo diverso levaria a que, na contramão do regime de liberdade próprio do Estado de Direito Constitucional, o Poder Judiciário se

transformasse em juiz aplicador da lei cuja criação se dera sob sua ordem ou, quando menos, advertência.

Nesse diapasão, tampouco se há de conhecer – manifesta que lhes é, de igual modo, a **impossibilidade jurídica** – dos pedidos deduzidos na exordial, com o que protagonizaria o Poder Judiciário brasileiro, por sua Suprema Corte, a **assunção de postura tão inovadora quanto insólita da jurisdição constitucional em regimes democráticos**, investindo-se de função legislativa positiva na criação de normas substanciadoras de tipos penais.

No caso, além do que já se expôs, há mais um dado a evidenciar, pelo absurdo das consequências a que dá curso, o desacerto da confusão em que incorre a sigla partidária requerente.

Do exposto, é de bom alvitre que o Supremo Tribunal Federal, **preliminarmente**, igualmente não conheça da ação sob exame no tocante aos pedidos retratados na petição inicial.

## **M e r i t o r i a m e n t e**

### **1 - DA JUSTIÇA E O DILEMA PÓS-MODERNO**

A história da humanidade sempre foi marcada pelo egoísmo, avareza, presunção, arrogância, blasfêmia, desobediência aos pais, ingratidão, impiedade, ausência de amor à família, irreconciliação, calúnia, falta de

domínio próprio, crueldade, inimizade do bem (não se trata apenas de maldade), traição, precipitação, soberba, mais amor aos prazeres e total insubmissão a Deus, sempre com aparência de piedade, mas negando o seu poder. Portanto, a guerra, a biopolítica, sempre foram a regra.

Assim, a regra foi a maldade dos homens que foram de mal a pior, enganando e sendo enganados<sup>3</sup>. A cultura da morte criou raízes e se expandiu. Essa foi a regra.

De alguma forma, em dado momento, as referências éticas foram facilmente **“refeitas”** pela própria sociedade que concebeu e destacou pessoas como Adolf Hitler, Napoleão Bonaparte, Átila rei dos hunos, Herodes o grande, Basílio II líder do império bizantino, Rainha Ranavalona I, Kim Il-Sung, Muammar Al-Gaddafi da Líbia, Francisco Franco, Augusto Pinochet, Josef Stalin, Kim Jong-Il, Maria I da Inglaterra, Nero, Slobodan Milosevic da Sérvia, Reinhard Heydrich, Omar Al-Bashir, Talat Pasha do Império Otomano, Qin Shi Huang, Rei João da Inglaterra, Mao Tsé-Tung, Vladimir Lenin, Robert Mugabe do Zimbábue, Elizabeth Báthory, Adolf Eichmann, Calígula, Godofredo de Bouillon, Tamerlão o grande, Ivan IV o terrível, Porfirio Díaz do México, Gêngis Khan, Josef Mengele, Benito Mussolini, Heinrich Himmler, Saddam Hussein, Leopoldo II, Imperador Hirohito do Japão, Than Shwe de Mianmar, Teodoro Obiang, Pol Pot do Camboja, Osama Bin Laden, Maximillien Robespierre, Chiang Kai-Shek, Francisco Pizarro, Tomás de Torquemada, Imperatriz Wu da China, Idi Amim da Uganda,

---

<sup>3</sup> 2 Tim. 3.13.

Aiatolá Khomeini, Rei Maswati III da Suazilândia, Vlad Tepes, Viktor Yanukovich, dentre vários outros que viveram e vivem entre nós<sup>4</sup>.

São pessoas que viveram, ou vivem entre nós e que fizeram ou ainda fazem muita gente sofrer muito, porque desprezaram princípios do poder muito claros, como a vida, a dignidade da pessoa humana, da igualdade, a liberdade, a solidariedade, dentre outros.

Ao longo da história da humanidade, as civilizações impuseram posições sociais de inferioridade às várias categorias de pessoas. Para Antonio Baptista Gonçalves<sup>5</sup>, em seu artigo denominado: A eugenia de Hitler e o racismo da ciência, “sempre que se consulta qualquer arquivo histórico sobre a origem do nazismo, o principal argumento é que Adolf Hitler buscava incessantemente o sucesso de seus três erres: reich (império), raum (espaço) e rasse (raça). O primeiro se referia ao resgate do nacionalismo alemão, abalado desde o final da Primeira Guerra Mundial. O segundo era a conquista de territórios tomados da própria Alemanha em virtude da perda da Guerra. E o terceiro era a busca de uma raça pura, denominada por ele de ariana, segundo a qual somente os alemães mais fortes deveriam sobreviver. O resultado de toda essa planificação foi uma atrocidade sem precedentes em nossa história, com resultados aterrorizantes e assustadores. Entretanto, existe um dado em todo esse estratagema que foi atribuído a Hitler, mas, na verdade é muito anterior ao führer, e foi uma das justificativas pelo próprio, de sua utilização na Alemanha nazista: a defesa da eugenia pela ciência. A ideia de eugenia

---

<sup>4</sup> Livros Timelines of History, vários autores, Military History: The Definitive Visual Guide to the Objects of Warfare, vários autores, 2012 Enciclopédia Britannica e Microsoft Encarta, sites Reuters, Forbes, BBC e National Geographic.

<sup>5</sup> GONÇALVES, Antonio Baptista. Artigo denominado: A eugenia de Hitler e o racismo da ciência, disponível no sítio eletrônico <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/31374-35254-1-PB.pdf>

nasceu na Inglaterra, prosperou nos EUA e teve seu ponto alto na Alemanha nazista. Com nova roupagem e outros nomes, ela sobrevive até hoje. Quando em *The origin of species*, de 1859, Darwin propôs que a seleção natural fosse o processo de sobrevivência a governar a maioria dos seres vivos, importantes pensadores passaram a destilar suas ideias num conceito novo – o darwinismo social. "Devemos suportar o efeito, indubitavelmente mau, do fato de que os fracos sobrevivem e propagam o próprio gênero, mas pelo menos se deveria deter a sua ação constante, impedindo os membros mais débeis e inferiores de se casarem livremente com os sadios". Darwin acreditava que os criminosos, por sua vida mais breve e a dificuldade de se casarem, naturalmente livrariam as raças superiores de sua má influencia. Além disso, com o predomínio dos casamentos entre os mais fortes, sábios e moralmente superiores - e evitando a miscigenação com as "raças inferiores" - Darwin acreditava na evolução física, moral e intelectual das "raças superiores" pela seleção natural."

**Na verdade a vida humana sempre foi, historicamente, um meio, cuja eficiência era o fim. A lógica instrumental da técnica transforma os meios – a eficiência e a lucratividade – em fins.**

A vida humana sempre se reduziu a mero meio.

“As atrocidades cometidas pelo nazismo em nome da construção de uma Alemanha exclusivamente para a “raça ariana” foram tão grandes e tão chocantes que tiveram como efeito misturar o nazismo e a eugenia considerando a mesma coisa. Após o fim da Segunda Grande Guerra, o sentimento de repulsa e revolta com a revelação das torturas e mortes nos campos de concentração talvez tenha sido uma das razões que levaram a opinião pública em geral a se “esquecer” de que a idéia de higiene racial não



foi uma invenção original de Hitler e de seus companheiros de partido. Entretanto, infelizmente, este malefício não pode ser atribuído ao nazismo, porque as teorias de superioridade racial, de anti-semitismo, de seleção da espécie já se encontravam largamente difundidas, especialmente entre as elites científicas e acadêmicas, bem antes de Adolf Hitler assumir o poder”, conforme GONÇALVES, Antonio Baptista. Artigo denominado: A eugenia de Hitler e o racismo da ciência, disponível no sítio eletrônico <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/31374-35254-1-PB.pdf>.

1.1 – O que houve de novo? Povo subjugado por governos totalitários e absolutos eram a regra na Pré-História, Idade Antiga (4000 a.C.), Idade Média (476 d.C) e Idade Moderna (1453 d.C), até o início da Idade Contemporânea que se iniciou com a Revolução Francesa, em 1789<sup>6</sup>, quando a marca desse novo tempo foi a divisão dos Poderes proposta por Montesquieu, foi a concepção do Estado de Thomas Hobbes, a laicidade do estado protestante, a democratização da educação, o constitucionalismo e o império da lei que valorizava a Justiça. A hierarquização de valores e predomínio da norma constitucional de Kelsen. O predomínio do interesse público sobre o privado e a vida como o primeiro direito da cidadania.

**Foram retomados conceitos de ética, criados conceitos de axiologia, bioética para contrapor o biodireito e a tanatopolítica.**

A ideia de Estado Social e o esforço humano para assegurar a vida como bem maior a ser protegido como fim.

---

<sup>6</sup> Trevisan, Gérson. Crescer em sabedoria : 6º ano: História / Gérson Trevisan e Marcello Sarraino Fonseca ; organizador Mackenzie. – São Paulo: Ed. Mackenzie, 2014, p. 24.

## Segundo Giorgio Agamben em Homo Sacer – o Poder Soberano e a Vida Nua<sup>7</sup>:

“no segundo pós-guerra, a ênfase instrumental sobre os direitos do homem e o multiplicar-se das declarações e das convenções no âmbito de organizações supranacionais acabaram por impedir uma autêntica compreensão do significado histórico do fenômeno. Mas é chegado o momento de cessar de ver as declarações de direitos como proclamações gratuitas de valores eternos metajurídicos, que tendem (na verdade sem muito sucesso) a vincular o legislador ao respeito pelos princípios éticos eternos, para então considera-los de acordo com aquela que é a sua função histórica real na formação do moderno Estado-nação. As declarações dos direitos representam aquela figura original da inscrição da vida natural na ordem jurídico-política do Estado-nação. Aquela vida nua natural que, no antigo regime, era politicamente indiferente e pertencia, como fruto da criação, a Deus, e no mundo clássico era (ao menos em aparência) claramente distinta como *zoé* da vida política (*bíos*), entra agora em primeiro plano na estrutura do Estado e torna-se aliás o fundamento terreno de sua legitimidade e soberania.

Um simples exame do texto da declaração de 1789 mostra, de fato, que é justamente a vida nua natural, ou seja, o puro fato do nascimento, a apresentar-se aqui como fonte e portador do direito. Les hommes - declara o art. 1 - *aissent et demeurent fibres et égaux en droits* (mais convincente entre todas, deste ponto de vista, é a formulação do projeto elaborado por La Fayette em julho de 1789: *tout homme nait avec des droits inalienables et imprescriptibles*). Por outro lado, porém, a vida natural que, inaugurando a biopolítica da modernidade, é assim posta à base do ordenamento, dissipa-se imediatamente na figura do cidadão, no qual os direitos são “conservados” (art. 2: *le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l’homme*). E precisamente porque inscreveu o elemento nativo no próprio coração da comunidade política, a declaração pode a este ponto atribuir a soberania à “nação” (art. 3: *le principe de toute souveraineté reside essentiellement dans la nation*). A nação, que etimologicamente deriva de nascere, fecha assim o círculo aberto pelo nascimento do homem.

2.2 As declarações dos direitos devem então ser vistas como o local em que se efetua a passagem da soberania régia de origem divina à soberania nacional. Elas asseguram a *exceptio* da vida na nova ordem estatal que deverá suceder à derrocada do ancien régime. Que, através deles, o “súdito” se transforme, como foi observado, em “cidadão”, significa que o nascimento – isto é, a vida nua natural como tal – torna-se aqui pela primeira vez (com uma transformação cujas consequências biopolíticas somente hoje podemos começar a mensurar) o portador imediato da soberania. O princípio de natividade e o princípio de soberania, separados no antigo regime (onde o nascimento dava lugar somente ao *sujet*, ao súdito), unem-se agora irrevogavelmente no corpo “*sujeito soberano*” para constituir o fundamento do novo Estado-nação. Não é possível compreender o desenvolvimento e a vocação “nacional” e biopolítica do Estado moderno nos séculos XIX e XX, se esquecemos que em seu fundamento não está o homem como sujeito político livre e consciente, mas antes de tudo, a sua vida nua, o simples nascimento que, na passagem do súdito ao cidadão, é investido como tal pelo princípio da soberania. A ficção aqui implícita é a de que o nascimento torna-se imediatamente nação, de modo que entre os disso termos não possa haver resíduo algum. Os direitos são atribuídos ao homem (ou brotam dele), somente na medida em que ele é o fundamento, imediatamente dissipante (e que, aliás, não deve nunca vir à luz como tal), do cidadão.

Somente se compreendemos esta essencial função histórica das declarações dos direitos, é possível também entender seu desenvolvimento e suas metamorfoses

---

<sup>7</sup> Homo sacer – o poder soberano e a vida nua I, Editora UFMG, tradução de Burigo, Henrique, 197.

no nosso século (século XX). Quando, após as convulsões do sistema geopolítico da Europa que se seguiram à Primeira Guerra Mundial, o resíduo removido entre nascimento e nação emerge como tal à luz, e o Estado-nação entra em uma crise duradoura, surgem então o fascismo e o nazismo, dois movimentos biopolíticos em sentido próprio, que fazem portanto da vida natural o local por excelência da decisão soberana.”

Hitler, Himmler, a Suprema Corte Alemã e aquela sociedade mostraram ao mundo o que a seleção legal dos seres humanos foi capaz de fazer com a sociedade.

Houve tempo em que ideias de pureza racial prevaleceram numa luta que justificavam para ocupação de um “espaço vital”, leia-se em MEIN KAMPF. Já houve um tempo em que a regra era a “remoção” dos menos capacitados, com deformidades físicas e estigmas sociais e que essa “remoção” não era considerada qualquer crueldade, mas limpeza étnica necessária para o desenvolvimento de uma nação (etnia).

**Um grupo importante de políticos, magistrados, inclusive da Suprema Corte, intelectuais e cientistas acreditavam que a raça humana poderia ser aperfeiçoada através da aniquilação de indivíduos por eles considerados “inferiores”, “marginais”, incluindo doentes mentais e pessoas com deficiência visual e auditiva congênita.**

Esse grupo de pessoas constituíram instituições que defenderam a eugenia e todas as vozes que se levantaram em favor da vida ou quem se atrevesse a pensar diferente foram criminalizadas e punidas ferozmente até com expropriação, mas esse história não mudou, como se verá.

Indivíduos e a sociedade podem e historicamente reagiram<sup>8</sup>:

---

<sup>8</sup> United States Holocaust Memorial Museum, Washington, DC transcrito do site: <http://www.ushmm.org/outreach/ptbr/article.php?ModuleId=10007738> em 28 de maio de 2015.

24 DE FEVEREIRO DE 1920 – Definição da agenda política do Partido dos Trabalhadores Alemães (depois nazistas). “Programa de 25 Pontos”.

18 DE JULHO DE 1925 – Surge o primeiro volume do Mein Kampf (Minha Luta) em que Hitler entendia a história como uma luta entre humanos por um espaço vital.

14 DE JULHO DE 1933 – O Estado Nazista decreta Lei de Pureza Racial promulgada contra “descendentes hereditariamente doentes”. Dentre outras disposições, a medida proibia os “indesejáveis” de terem filhos e obrigava a esterilização de indivíduos debilitados física ou mentalmente. A lei afetou cerca de 400.000 pessoas nos 18 meses seguintes à sua promulgação.

20 DE JANEIRO DE 1942 – A Conferência de Wannsee e a “Solução Final”.  
MAS não ficou nisso, membros de uma família polonesa que escondeu uma menina judia em sua fazenda. Zyrardow, Polônia. 1941-1942.

Alguns judeus sobreviveram à “Solução Final”, o plano nazista de exterminá-los da Europa, escondendo-se ou fugindo das áreas controladas pelos alemães. A maioria dos não-judeus não ajudou nem impediu a "Solução Final". Relativamente, poucas pessoas ajudaram os judeus a escaparem. Os que ajudaram o fizeram por compaixão, oposição ao racismo nazista ou por princípios morais e religiosos. Em alguns poucos casos, comunidades inteiras, assim como indivíduos, ajudaram a salvar judeus, mesmo correndo grandes riscos. Em muitos lugares, abrigar judeus era crime sujeito à pena de morte.

Os moradores de Le Chambon-sur-Lignon, uma vila protestante no sul da França, ajudaram milhares de refugiados, a maioria judeus, a escapar da perseguição nazista entre 1940 e 1944. Embora soubessem do perigo que corriam, eles estavam decididos, inspirados por profundas convicções religiosas e sentimentos de obrigação moral. Os refugiados, incluindo crianças, foram escondidos em casas de família, mosteiros e conventos católicos das redondezas. Os moradores de Le Chambon-sur-Lignon também ajudaram a enviar refugiados clandestinamente para a neutra Suíça.

A Organização das Nações Unidas (ONU) surgiu em 24 de outubro de 1.945, logo após a Segunda Guerra Mundial, com o propósito de se posicionar contra as atrocidades nazistas e promover a cooperação internacional e a paz. Seus objetivos iniciais, indiscutivelmente nobres.

Daí, essa sociedade pós-segunda guerra mundial, concebeu direitos que tinham a vida como o primeiro direito da cidadania.

**2 – DOS FUNDAMENTOS DO DIREITO NATURAL À VIDA –** Em homenagem a um grande cidadão e jusfilósofo da maior importância, Ives Gandra da Silva Martins, transcreve-se a conclusão de um de seus trabalhos<sup>9</sup> intitulado FUNDAMENTOS DO DIREITO NATURAL À VIDA:

“O primeiro e mais importante de todos os direitos fundamentais do ser humano é o direito à vida. É o primeiro dos direitos naturais que o direito positivo pode simplesmente reconhecer, mas que não tem a condição de criar.”

...

No caso, todavia, desta singela exposição, interessa-nos apenas discutir o direito fundamental do ser humano à vida, que é lei não criada pelo Estado, mas pelo Estado apenas reconhecida e que pertence ao ser humano, não por evolução histórico-axiológica, mas pelo simples fato de ter nascido. É lhe inerente e não concedida.

O artigo 153 da Constituição Brasileira é, fundamentalmente, norma de direito natural, posto que seu *caput* principia com a seguinte afirmação:

*“A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade ....”*

É evidente que o direito à vida implica outros direitos que lhe permitam ser exercido, que também são de direito natural, com o direito à educação, à liberdade de associação, ao trabalho, à saúde, à dignidade pertinente ao ser humano, à intimidade, a não ser afastado da convivência social, senão se lhe trouxer mal superior, a partir dos indícios de sua atuação pregressa.

O principal dos atributos está, todavia, em ser garantido, em suas insuficiências, contra a violência dos mais fortes, posto que a igualdade de todos os seres humanos perante a sociedade coloca-se à luz de suas desigualdades, substituídas pelo poder do Estado, capaz de reconhecer as leis naturais e criar as leis positivas de salvaguarda e segurança.

Com rara precisão Platão retrata o dilema, através de Cálicles, que entende ser de direito natural os fortes dominarem os fracos, posto que cada um teria direito a seus atributos, cabendo aos fracos o direito à fraqueza e ao forte o direito à fortaleza. Pela palavra de Cálicles, o Estado não deveria suprir o fraco contra o forte, pois se oporia à natureza das

---

<sup>9</sup> [http://www.academus.pro.br/professor/ivesgranda/material/artigos\\_fundamentos.htm](http://www.academus.pro.br/professor/ivesgranda/material/artigos_fundamentos.htm) pesquisado no dia 23 de abril de 2017.

coisas. Sócrates o contraria, ao mostrar que vivendo o homem em sociedade, a sociedade iguala os desníveis e supre as desigualdades, sobre ser mais feliz o forte adaptado a uma sociedade em que os fracos têm dignidade que aquela em que o escraviza e domina, mas perde a relação convivencial entre seres humanos.<sup>10</sup>

O direito à vida, talvez, mais do que qualquer outro, impõe o reconhecimento do Estado para que seja protegido e, principalmente, o direito à vida do insuficiente. Como os pais protegem a vida de seus filhos após o nascimento, os quais não teriam condições de viver, sem tal proteção à sua fraqueza, e assim agem por imperativo natural, o Estado deve proteger o direito à vida do mais fraco a partir de teoria do suprimento<sup>11</sup>.

Por esta razão, o aborto e a eutanásia são violações ao direito natural à vida, principalmente porque exercidos contra insuficientes. No primeiro caso, sem que o insuficiente possa se defender e no segundo, mesmo que com autorização do insuficiente, porque o insuficiente, levado pelo sofrimento, não raciocina com a lucidez que seria desejável. É violação ao direito à vida o suicídio, pois o suicida é também um insuficiente levado ao desespero do ato extremo, por redução da sua capacidade inata de proteção, constituída pelo intuito de preservação.

Os argumentos, que têm sido trazidos à discussão, de que o aborto não é atentado ao direito à vida, mas o exercício de um direito ao corpo que a mulher possui, não prevalece, visto que se a própria natureza feminina faz-lhe hospedeira do direito à vida de outrem, no momento em que a hospedagem se dá, já não é mais titular solitária de seu corpo, que pertence também a seu filho. E o egoísmo que a leva a assassiná-lo, para fazer dele uso exclusivo de seus apetites, caprichos, conforto ou qualquer outro motivo, representa tirar o direito a outrem que também é titular do corpo materno. Desde a concepção, o corpo feminino pertence a duas vidas e é dirigido por dois seres, a mãe e o filho, e a mãe não pode praticar homicídio para retirar ao filho um direito que possui ao corpo materno, qualquer que seja a conveniência ou o motivo. O corpo já não mais lhe pertence por inteiro e o aborto, em tal caso representa, em verdade, um latrocínio, visto que ao assassinato do filho junta-se o roubo da parte do corpo materno que de direito ao filho gerado pertencia<sup>12</sup>.

Nem se argumente que tal concepção é forma de permitir a sobrevivência dos demais, nos lares com muitos filhos, ou de evitar-se a explosão demográfica, visto que, a partir de tal concepção, forma de reduzir a população humana seria eliminar também os velhos, os inúteis, os doentes, aqueles que são um peso para a sociedade.

---

<sup>10</sup> O diálogo, que trata da magnífica tertúlia, denomina-se Górgias (The Great Books, Ed. Britannica, 1975).

<sup>11</sup> Em Caderno de Direito Econômico nº 4, Ed. CEEU/CEJUP, 1986, pgs. 86 e 113 discorremos sobre a "teoria da acumulação" que permitiu a evolução econômica da humanidade, suporte da teoria de suprimento, que fez do Estado protetor natural do insuficiente.

<sup>12</sup> José Carlos Graça Wagner, em magnífico voto na Seccional do Conselho da OAB-São Paulo e publicado por edição particular, também considera assassinato o aborto.

Em tal hipótese, o ser humano deveria ser útil, como o é um touro reprodutor, que, enquanto serve deve viver, mas, passada a época de reprodução, é levado para o corte. O utilitarismo do ser humano, transformado em máquina social, teria idêntico tratamento ofertado ao gado, nas fazendas de seus criadores<sup>13</sup>.

Acresce-se, no caso do aborto, que o feto é o insuficiente pleno. Não possui defesa. Por isto, já os romanos em lei os protegiam, visto que a lei é a sua maior defesa.

Se perguntássemos hoje a qualquer das pessoas, cujas mães pensaram no passado em abortá-las, mas não sucumbiram à tentação, se gostariam de ter sido abortadas, a resposta seria negativa, visto que agora têm defesa que à época não tinham, se suas mães tivessem concretizado a intenção.

Acresce-se elemento fático, visto que, todos os médicos, quando cuidam das técnicas de aborto, reconhecem que o feto sofre morte violenta e dolorosa; muitas vezes demorada, que é tanto mais dolorosa quanto mais evoluída estiver a gravidez. Certas técnicas, que queimam, por inteiro, o nascituro, fazem-no, quando retirado, assemelhar-se a seres atingidos por bombas de napalm. Outros são dilacerados de tal forma, como se uma máquina infernal tivesse retirado, sem anestesia, os membros e as partes do corpo de um homem ou de uma mulher, em tortura medieval.

Um eminente físico em São Paulo, professor universitário, certa vez declarou-se favorável ao aborto em tese, mas inaplicável na prática, na medida em que seria favorável a que todos os abortistas fossem abortados. Vale dizer, se possível devolvê-los ao ventre materno, que neles próprios se aplicasse a teoria que propugnam para os indefesos fetos<sup>14</sup>.

O direito à vida é o principal direito do ser humano. Cabe ao Estado preservá-lo, desde a sua concepção, e preservá-lo tanto mais, quanto mais insuficiente for o titular deste direito. Nenhum egoísmo ou interesse estatal pode superá-lo. Sempre que deixa de ser respeitado, a história tem demonstrado que a ordem jurídica que o avilta perde estabilidade futura e se deteriora rapidamente<sup>15</sup>.

O direito à vida deve ser sempre protegido e seu afastamento apenas se justifica, contra aqueles que o procuram negar, como nos casos de legítima defesa, em que a morte do agressor decorre da

---

<sup>13</sup> Jean Villadrich, em *Agonia do Casamento Legal* (Ed. Theologica, Braga), desvenda nesta visão utilitária da "máquina humana", em que o homem é transformado, sua perda dos valores essenciais lastreados no casamento.

<sup>14</sup> A observação foi feita, em uma conferência no Centro de Estudos de Extensão Universitária, pelo físico das Universidades Mackenzie e Mauá, Professor José Maria Bechara.

<sup>15</sup> Ainda a história recente da Alemanha Nazista aponta para o caminho de curta duração dos ordenamentos legais que violentam o direito à vida (Raymond Chartier, *La seconde guerre mondiale*, 2 volumes, Ed. Larousse).

preservação do direito à vida do agredido, que estava para perdê-la sem ter dado causa à agressão.

Nenhum ordenamento jurídico é justo, sem tal respeito. Nenhum povo permanece no tempo, quando o desrespeita. E a decadência das civilizações, normalmente, coincide com o desrespeito da injusta ordem legal a tal direito.

O mais fundamental direito natural do ser humano é, portanto, aquele que tem à vida.

In: Direito à Vida. Caderno de Direito Natural. Vol 2. Belém: CEJUP, 1987, pp.15/23

A vida é bela e deve ser protegida pelo ordenamento jurídico como bem maior e de todos. Um entre 250 milhões dos espermatozoides do pai que conseguiu navegar por uma perigosa jornada para alcançar o óvulo da mãe e dar início ao processo de formação de um ser humano, distinto, único.

**ALGUMAS NORMAS CONCEBIDAS CONTRA A TANATOPOLÍTICA E EM FAVOR DA VIDA COMO FIM<sup>16</sup>**

No âmbito da Organização das Nações Unidas, nem a diversidade cultural, nem os direitos de um outro ser humano autorizam o assassinato de outro desprotegido. O Psol fez leituras evidentemente equivocadas das Leis.

Por que não se invocar em nome da tolerância o direito do bebê ainda em gestação. O item 1.2 da Declaração de Princípios sobre a Tolerância, da UNESCO (citada na página 13 da petição inicial), expressamente reconhece que as violações a direitos humanos não são admitidas, ainda que em nome da tolerância ou da diversidade religiosa: "A

---

<sup>16</sup> Rodrigo Vitorino Souza Alves, professor da Universidade Federal de Uberlândia. Doutorando em Direito pela Universidade de Coimbra.



tolerância não é concessão, condescendência, indulgência. A tolerância é, antes de tudo, uma atitude ativa fundada no reconhecimento dos direitos universais da pessoa humana e das liberdades fundamentais do outro. Em nenhum caso a tolerância poderia ser invocada para justificar lesões a esses valores fundamentais. A tolerância deve ser praticada pelos indivíduos, inclusive pelas mães, pais, familiares e pelos magistrados que agora decidem sobre a possibilidade de violação do direito à vida aqueles em gestação. (inclusive o pluralismo cultural), da democracia e do Estado de Direito".

Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, de 2007, que, a partir de sua promulgação por meio do Decreto nº 6.949, de 25.8.2009, nos termos do §3º do art. 5º da Constituição, tem hierarquia constitucional. Dentre os direitos fundamentais assegurados, tem-se os direitos das crianças com deficiência, nos termos do Artigo 7:

Artigo 7

Crianças com deficiência

1.Os Estados Partes tomarão todas as medidas necessárias para assegurar às crianças com deficiência o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, em igualdade de oportunidades com as demais crianças.

2.Em todas as ações relativas às crianças com deficiência, o superior interesse da criança receberá consideração primordial.

3.Os Estados Partes assegurarão que as crianças com deficiência tenham o direito de expressar livremente sua opinião sobre todos os assuntos que lhes disserem respeito, tenham a sua opinião devidamente valorizada de acordo com sua idade e maturidade, em igualdade de oportunidades com as demais crianças, e recebam atendimento adequado à sua deficiência e idade, para que possam exercer tal direito.

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm)

Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1990 (DECRETO No 99.710, DE 21 DE NOVEMBRO DE 1990), que protege as crianças independentemente de sua origem étnica:

Artigo 2

1. Os Estados Partes respeitarão os direitos enunciados na presente Convenção e assegurarão sua aplicação a cada criança sujeita à sua jurisdição, sem distinção alguma, independentemente de raça, cor, sexo, idioma, crença, opinião política ou de outra índole, origem nacional, étnica ou social, posição econômica, deficiências físicas, nascimento ou qualquer outra condição da criança, de seus pais ou de seus representantes legais.

2. Os Estados Partes tomarão todas as medidas apropriadas para assegurar a proteção da criança contra toda forma de discriminação ou castigo por causa da condição, das atividades, das opiniões manifestadas ou das crenças de seus pais, representantes legais ou familiares.

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm)

E ainda o Artigo 6 da Convenção sobre os Direitos da Criança:

Artigo 6

1. Os Estados Partes reconhecem que toda criança tem o direito inerente à vida.

2. Os Estados Partes assegurarão ao máximo a sobrevivência e o desenvolvimento da criança.

A potência do Direito, a forma de lei, a vida, a politização da vida, os direitos do Homem, a Biopolítica, a decisão sobre a vida que não merece

viver, a política como forma de determinar a vida, a politização da morte, a cultura da morte são temas cruciais que nalgum momento **a sociedade reagiu** e a presente **FRENTE PARLAMENTAR DA FAMÍLIA E APOIO À VIDA** vem, perante essa Suprema Corte afirmar em alto e bom som: **a vida é o primeiro direito da cidadania.**

## **2.1 – O EMBRIÃO – SER HUMANO NA FASE INICIAL DE SUA VIDA**

A "planta" do projeto que resultaria na formação da pessoa, por mais diferente que seja, já estava decidida desde a primeira célula. A célula vencedora define o seu gênero. Se ela contivesse um cromossomo X, será uma mulher. Se for um Y, homem. O espermatozoide e o óvulo, combinados, também criam uma novíssima coleção de genes.

O embrião é o ser humano na fase inicial de sua vida. É um ser humano em virtude de sua constituição genética específica própria e de ser gerado por um casal humano através de gametas humanos – espermatozoide e óvulo. Compreende a fase de desenvolvimento que vai desde a concepção, com a formação do zigoto na união dos gametas, até completar a oitava semana de vida. Desde o princípio momento de sua existência esse novo ser já tem determinadas as suas características pessoais fundamentais como sexo, grupo sanguíneo, cor da pele e dos olhos, etc. É o agente do seu próprio desenvolvimento, coordenado de acordo com o seu próprio código genético<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> Dernival da Silva Brandão, especialistas em Ginecologia e Membro Emérito da Academia Fluminense de Medicina em Vida: o primeiro direito da cidadania. Gráfica e Editora Bandeirante Ltda. p. 10

Outro a quem se homenageia transcrevendo mais um dos seus brilhantes textos é o doutor Paulo Silveira Martins Leão Júnior afirma no livro Vida: o primeiro direito da cidadania<sup>18</sup> que o “embrião é a designação dada ao ser humano do início de sua existência, com a fecundação do óvulo pelo espermatozoide, até o final da oitava semana. Nos primeiros dias, até a implantação no útero, recebe também as sucessivas designações de “zigoto” (embrião unicelular), “mórula” e “blastocisto”. A partir da nona semana de vida denomina-se feto. Trata-se do mesmo indivíduo, com a mesma dignidade e direitos, independentemente da fase de desenvolvimento em que se encontre e da terminologia usada para o designar com os mesmos dados genéticos e que se desenvolve de modo coordenado, gradual e contínuo, sendo que cada fase não elimina, mas absorve e desenvolve a antecedente. Embora continue a passar por mudanças na sua configuração corporal, desenvolvendo-se em tamanho e adquirindo funções, não perde a identidade ontológica existente desde o início e que guardará por toda sua existência: é o mesmo que se no desenvolvimento ininterrupto de seu ciclo ou curva vital .”

## **2.2 – INTERRUPÇÃO DA GRAVIDEZ É INTERRUPÇÃO DA VIDA**

Segundo Paulo Leão o embrião ou feto humano é um indivíduo humano e deve ser respeitado em seus direitos desde a concepção. Cabe aqui referir o primeiro considerando da Declaração Universal dos Direitos Humanos aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948: “o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana

---

<sup>18</sup> Paulo Silveira Martins Leão Júnior, no livro Vida: o primeiro direito da cidadania. Gráfica e Editora Bandeirante Ltda. p. 11.

e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz do mundo.”

A médica, psicóloga e perita em sexualidade humana, Elizabeth Kipman Cerqueira analisa que <sup>19</sup> no Brasil, o Código de Ética Médica diz que é vedado ao médico: “Art. 54: Fornecer meio, instrumento, substâncias, conhecimentos, ou participar, de qualquer maneira, na execução de pena de morte.” – conclui -se que mesmo que esta vise o benefício de outros; é vedado: art. 74: retirar órgãos de doador vivo quando interdito ou incapaz, mesmo com a autorização de seu responsável legal”. Conforme a Biologia, os Dicionários e as enciclopédias médicas, o embrião e o feto são seres humanos. Sabemos também, que são legalmente incapazes de se expressar, portanto, não há justificativa verdadeiramente humanista para sua destruição, mesmo sob a alegação de beneficiar a Humanidade e com autorização dos pais”.

Portanto, interromper a gravidez é interromper a vida e constitui-se em grande violência, verdadeiro genocídio.

Interromper a gravidez é interromper a vida. É forma alambicada de dizer que a morte é antecipada por deliberação dos pais ou dos médicos<sup>20</sup>.

Autorizar o aborto até os 3 meses de gestação é promover a violência promover a violência e considerar a vida como nada, nenhum ruído, como disseram Norberto Bobbio e William Shakespeare:

Norberto Bobbio<sup>21</sup>:

---

<sup>19</sup> Elizabeth Kipman Cerqueira, no livro Vida: o primeiro direito da cidadania. Gráfica e Editora Bandeirante Ltda. p. 11.

<sup>20</sup> Ives Gandra da Silva Martins, Vida: o primeiro direito da cidadania.

**“Pensando em Cario Casalegno e na atrocidade de sua morte, repeti para mim mesmo várias vezes uma frase de Aldo Capitini, que me tinha impressionado desde o momento em que a li pela primeira vez em seu primeiro livro, Elementos de uma experiência religiosa, publicado em 1937, no tempo em que a guerra da Espanha arremetia com aquele tipo de violência que gera violência e só acaba na violência duradoura e total de uma ditadura: "Se os homens forem considerados como coisas, matá-los é um ruído, um objeto caído". Para os terroristas e para aqueles que os admiram, naquele dia, junto àquele portão, nada mais que um barulho, um objeto caído.”**

William Shakespeare:

**“Cada gota de sangue inocente derramado clama vingança contra o príncipe que fez afiar a espada.”**

O sofrimento e o sangue dos bebês assassinados clamará por vingança contra, inclusive, todas as autoridades que deveriam defender a vida e não o fazem.

### **3 - REPÚDIO ÀS PRÁTICAS TRADICIONAIS NOCIVAS**

Analogicamente poderia se argumentar: se o aborto é uma prática tradicional no Brasil, então, sem dúvida, é uma prática tradicional das mais nocivas e não pode ser descriminalizado.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que a cultura não pode prevalecer em caso de maus tratos a animais e proibiu a prática da vaquejada, em julgamento do dia 6 de novembro de outubro passado, por voto dirigido pela presidente do STF Ministra Carmem Lúcia, daí a jornalista Waldineia

---

<sup>21</sup> BOBBIO, Norberto. As ideologias e o poder em Crise. pág. 112, Capítulo intitulado “Homens como Coisas” Editora Universidade de Brasília, 4ª Edição.

Ladislau escreveu um importante artigo intitulado: Bicho vale mais que gente, conforme abaixo se transcreve:

Bicho vale mais que gente  
Waldineia Ladislau\*

No dia 6 deste mês o Supremo Tribunal Federal proibiu a realização das tradicionais vaquejadas realizadas nos Estados de todo Nordeste, além de Goiás e interior de São Paulo. A ordem atende ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Ministério Público Federal (MPF). No entendimento do órgão, a cultura popular deve ser questionada e mudada, se isto resulta em crueldade aos animais.

O problema é que o MPF, que entende que uma tradição cultural não pode subsistir se ela gera sofrimento aos bichos, também propôs ação civil pública para impedir que documentário encenado sobre infanticídio indígena seja divulgado. Na ação que está na 22ª Vara Federal do Distrito Federal, o autor apresenta vários argumentos para se proibir a circulação do filme “Hakani – A História de Uma Sobrevivente”. Entre os questionamentos, o de que a cultura indígena é diferente da nossa e que tal exposição traria ódio da sociedade contra os indígenas.

O documentário deixa claro que muitos índios pensam diferentemente. Aliás, por causa destes é que foi possível saber o que ocorre em tribos isoladas e tem se conseguido salvar algumas crianças. Missões religiosas instaladas em áreas próximas às aldeias têm ajudado no resgate dos inocentes. Geralmente os pais não querem sacrificar seus filhos, a pressão vem da tribo, do líder do grupo, por serem que crianças com necessidades especiais atraem a fúria de espíritos malignos.

Se não se sabia que em dezenas de etnias muitas crianças indígenas são mortas por terem necessidade especial, seja física ou mental, ao tomar conhecimento do fato, o MPF deveria, sim, tentar alguma medida judicial para resguardar tais crianças da morte, não impedir a divulgação da verdade. É muita incoerência lutar para acabar com o maltrato de vacas e bois e entender que não se deve mexer com a tradição do infanticídio. Eu esperava mais do MPF.

Se a cultura indígena que prega a morte de crianças indefesas deve ser mantida, mas a cultura da vaquejada não, bicho vale mais que gente. Não existe outra conclusão lógica. Conforme o advogado goiano Walter de Paula Silva – que contesta a ação do MPF – o assassinato de crianças e bebês também atinge gêmeos e filho de mãe solteira, dependendo dos costumes tribais. Oxalá a incoerência abra olhos, mentes e corações para o fato de que mais do que bichos, crianças devem ser protegidas.

Waldineia Ladislau é jornalista, especializada em jornalismo jurídico\*

(Publicado no jornal O Popular, em 31 de outubro de 2016,  
página 2, artigos)

Se o infanticídio indígena deve ser mais protegido do que a vaquejada, o que não se dirá do assassinato de crianças indefesas ainda em gestação de serem mortas?

Se o Ordenamento Judiciário valoriza ovos de tartaruga e criminaliza quem os destroi, não seria razoável a proteção ainda mais eloquente dos seres humanos em gestação?

Cabe ao Judiciário cumprir a vontade social expressa no ordenamento jurídico, portanto, usar de todos os meios para proteger crianças, ainda que em gestação.

Os direitos humanos estabelecem um padrão legal de proteção mínima à dignidade humana. Negar o direito à vida ao feto em gestação é inaceitável, independente da cultura do grupo. Direitos humanos são para todos, sem distinção, inclusive para o bebê em gestação. São direitos inatos, inerentes a todos os seres humanos. Eles não são privilégios de alguns. A natureza universal dos direitos humanos é inquestionável. Independente das perspectivas culturais, o Estado tem a obrigação de implementar a observância desses direitos. Não se trata de negar o direito da mãe sobre sua própria autonomia, mas de afirmar o direito do ser humano em gestação. O direito da mãe sobre seu filho é limitado até o ponto em que infringe qualquer outro direito fundamental da pessoa humana, mesmo que de seu filho, que não é uma coisa, mas um ser humano considerado seu por vínculos parentais. Isso significa que o direito da mãe sobre seu próprio ventre não pode ser invocado para justificar a violação do direito fundamental à vida inerente aos seres humanos. É pacífico que os direitos



individuais não são egoístas e não pertencem a qualquer que seja, sem limitações, nem existem para legitimar a prática de tortura, nem muito menos da violação à vida em todas as suas formas: genocídio, extermínio, homicídios, penas cruéis, portanto, qualquer tentativa de justificar ou legitimar a tolerância ao aborto, homicídio ou infanticídio. Portanto, a cultura não é o bem maior a ser tutelado, mas sim a vida humana do mais frágil. Os direitos humanos perdem, completamente, o seu sentido de existir, se o ser humano for retirado do centro do discurso e da práxis. Desta forma a tolerância (no sentido de aceitação, reconhecimento da legitimidade) em relação à diversidade cultural deve ser norteado pelo respeito aos direitos humanos.

Em 1990, o Brasil, promulgou a Convenção sobre os Direitos da Criança da ONU, que reconhece:

“Que toda criança tem o direito inerente à vida e que os signatários devem adotar todas as medidas eficazes e adequadas para coibir práticas prejudiciais à saúde da criança”.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos aprovada pela ONU em 1948 promulga que: “Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos” (Art. 1). Afirma também que: “toda pessoa tem direito à vida, à liberdade e a segurança pessoal” (Art. 3). Continua declarando que: “todos são iguais perante a lei e têm o direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei (....) contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação” (Art. 7).

Ainda, de acordo com a Lei n. 8.069, de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, todas as crianças devem ser protegidas.

O art. 231 da Constituição, que dispõe sobre a preservação dos valores culturais dos povos indígenas, deve ser entendido a partir do artigo 5º, que trata da proteção à vida, entre outros direitos. O direito à vida é inato, independente de etnia ou crenças.

“A vida do direito não tem sido lógica: tem sido experimentada”. A frase é de Oliver Wendell Holmes, antigo magistrado da Corte Suprema dos Estados Unidos<sup>22</sup>. Apesar de formulada em 1919, ela é de uma incrível atualidade. Qual experiência o Brasil adotará? A Suprema Corte brasileira interpretará a lei de forma à autorizar o assassinato de crianças indefesas e desamparadas, (e essa não é uma argumentação retórica do tipo populista), contra o direito à dignidade da pessoa humana e contra a universalidade da isonomia.

Embora bastante conhecida, a afirmação de Holmes não é unívoca admitindo várias leituras. Uma delas é a de que o critério de verificação da validade das soluções jurídicas seria dado menos pela coerência internada dos textos legais rigorosamente dispostos num dado ordenamento jurídico e mais por sua efetiva adequação à realidade social, mesmo que às custas de uma eventual ruptura do princípio da hierarquia das leis. Outra leitura conduz às ideias de experiência e história, isto é, às ações políticas responsáveis pelas condições indispensáveis à coesão social em sociedades complexas. Em outras palavras, não haveria um “tratamento à pessoa humana” que seja fixo ou

---

<sup>22</sup> Transcrição do artigo do ilustre professor José Eduardo Faria num artigo sobre Dogmática Jurídica na Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 84/85 (1989/1990).

imutável, capaz de ser reproduzido por um sistema legal fundado exclusivamente tanto na razão quanto na inexorável “diversidade cultural”.

Ambas as leituras, contudo, não são excludentes. O que elas mostram é que a vida do direito costuma obedecer a duas forças opostas: a primeira, mais conservadora, no sentido da preservação da estabilidade da ordem em qualquer ambiente cultural; a segunda, mais voltada às manifestações de justiça concreta e de transformação social se detêm aos direitos fundamentais como norteadores das decisões. Ao pronunciar essa frase num processo judicial sobre ao alcance a da liberdade de pensamento num regime democrático, Holmes não se limitou a questionar o velho dogma positivista da exclusividade das “palavras da lei” (cuja força vinculante decorre simplesmente do fato de terem sido formalmente editadas pelo legislador). Ele também sabia que os direitos e as garantias não se tornam eficazes apenas porque o Estado os impôs por métodos legais previamente determinados por uma Constituição, mas porque foram igualmente acatados em sua essência pelos cidadãos, isto é, incorporados pela sua consciência como pontos intocáveis e, como tais, respeitados independentemente do potencial inerente a todo sistema jurídico.

Refazendo essas duas leituras da clássica afirmação do juiz Holmes à luz da atual realidade brasileira, especialmente tendo em vista as implicações constitucionais dessa suposta colisão de direitos fundamentais entre o direito da mulher de controlar o seu próprio corpo e os direitos à vida. De fato a mulher tem o direito de controlar o seu próprio corpo, e ela merece esse direito, não importa onde ela viva, mesmo se ela ainda está vivendo dentro do ventre de sua mãe, conforme concluiu a organização estadunidense Feminists for Life:

We believe in a woman's right to control her body, and she deserves this right no matter where she lives, even if she's still living inside her mother's womb.”

Numa tradução literal: “Acreditamos no direito de uma mulher de controlar seu corpo, e ela merece esse direito, não importa onde ela viva, mesmo se ela ainda está vivendo dentro do ventre de sua mãe.”

Este é o problema: até que ponto uma ordem jurídica voltada à estabilização, conservação e permanência de um determinado padrão de relações sociais pode realmente funcionar numa sociedade cambiante, em transformação e caracterizada por conflitos de natureza cada vez mais coletiva? Não é difícil, creio, entender o alcance e o sentido desta indagação: afinal, se no plano constitucional a Carta vigente consagra valores contraditórios, como o direito da mulher sobre o seu próprio corpo e o direito à preservação de uma prática ainda que cultural dos pais e parentes sobre os filhos, como ficam os direitos à vida, à dignidade da pessoa humana, os direitos das crianças ainda em gestação, o direito dos pais e parentes inconformados com as exigências do grupo (direitos das minorias), e o valor da democracia nas instituições públicas e o respeito à legislação nacional?

A indagação não é inocente: afinal, diante do caos deflagrado por opiniões tão contraditórias por parte de grupos que supostamente deveriam resguardar os interesses dos seres humanos, das mulheres e dos bebês em gestação.

Percebe-se conflituosa, neste ponto a relação entre o Legislativo e o Judiciário. Esse aparente conflito perdura somente se não se estabelecer obediência à autonomia dos Poderes e se desconsiderada a hierarquização dos valores, sem primazia de qualquer direito e efetiva regulação por princípios complementares. Graças a essa sutil estratégia de abstração e à generalização dos conceitos normativos e das categorias jurídicas, há possibilidade de a um só tempo de se desprezar a construção de direitos humanos, como se não fossem extensivos às crianças EM GESTAÇÃO e da legislação infraconstitucional, sem falar da transgressão das normas internacionais.

Conforme Norberto Bobbio<sup>23</sup>: *“A princípio, a enorme importância do tempo dos direitos do homem depende do fato de ele estar extremamente ligado aos dois problemas fundamentais do nosso tempo, a democracia e a paz. O reconhecimento e a proteção dos direitos do homem são a base das constituições democráticas, e, ao mesmo tempo, a paz é o pressuposto necessário para a proteção efetiva dos direitos do homem em cada Estado e no sistema internacional. Vale sempre o velho ditado — e recentemente tivemos uma nova experiência — que diz inter arma silent leges. Hoje, estamos cada vez mais convencidos de que o ideal da paz perpétua só pode ser perseguido através de uma democratização progressiva do sistema internacional e que essa democratização não pode estar separada da gradual e cada vez mais efetiva proteção dos direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e efetivamente protegidos não existe democracia, sem democracia não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos que surgem entre os indivíduos, entre grupos e entre as grandes coletividades tradicionalmente indóceis e tendencialmente autocráticas que são os Estados, apesar de serem democráticas com os próprios cidadãos.*

*Não será inútil lembrar que a Declaração Universal dos Direitos do Homem começa afirmando que “o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da*

---

<sup>23</sup> A Era dos Direitos “L’Età dei Diritti”. Elsevier Editora Ltda. Quarta parte: Os direitos do homem hoje, p. 92 em diante.

*família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”... É verdade que a idéia da universalidade da natureza humana é antiga, apesar de ter surgido na história do Ocidente com o cristianismo. Mas a transformação dessa idéia filosófica da universalidade da natureza humana em instituição política (e nesse sentido podemos falar em “invenção”), ou seja, em um modo diferente e de certa maneira revolucionário de regular as relações entre governantes e governados acontece somente na Idade Moderna através do jusnaturalismo, e encontra sua primeira expressão politicamente relevante nas declarações de direitos do fim do século XVIII. Chamem-na de invenção ou de inovação, mas quando lemos, não mais em um texto filosófico, como o segundo ensaio sobre o governo civil de Locke, mas em um documento político como a Declaração dos Direitos da Virgínia (1778): “Todos os homens são por natureza igualmente livres e possuem alguns direitos inatos dos quais, ao entrar em estado de sociedade, não podem, por nenhuma convenção, privar ou despojar a sua posterioridade”, temos de admitir que nasceu naquele momento uma nova, e quero dizer aqui literalmente sem precedentes, forma de regime político, que não é mais apenas o governo das leis contraposto ao dos homens, já louvado por Aristóteles, mas o governo que ao mesmo tempo é dos homens e das leis, dos homens que fazem as leis, e das leis que encontram um limite em direitos preexistentes dos indivíduos que as próprias leis não podem ultrapassar, em uma palavra, o Estado liberal moderno que se desdobra sem solução de continuidade, e por desenvolvimento interno, no Estado democrático.”*

O primeiro desses direitos é o direito à vida.

O Decreto 99.710, de 21 de novembro de 1990, que promulga a Convenção sobre os direitos da criança, a qual, além de reconhecer o direito à vida como inerente a toda criança (art.6º), afirma a prevalência do direito à saúde da criança no conflito com as práticas tradicionais e a obrigação de que os Estados-partes repudiem tais práticas, ao dispor, em seu artigo 24, nº 3, o seguinte:

“Os Estados-partes adotarão todas as medidas eficazes e adequadas para abolir práticas tradicionais que sejam prejudiciais à saúde da criança”.

A Assembléia Geral das Nações Unidas recomendou o combate a práticas tradicionais nocivas, como estabelecido na Resolução A/RES/56/128, de 2002, a qual faz um chamamento a todos os Estados para que:

“Formulem, aprovem e apliquem leis, políticas, planos e programas nacionais que proíbam as práticas tradicionais ou consuetudinárias que afetem a saúde da mulher e da menina, incluída a mutilação genital feminina, e processem quem as perpetrem”.

Cabe pontuar que a menção à mutilação genital feminina é meramente exemplificativa, como uma das práticas tradicionais nocivas que têm sido combatidas, pelo fato de afetar a saúde da mulher e da menina. Mutilar partes do corpo a fim de fazer cessar a vida é ainda mais absurdo e grave.

A Resolução A/S-27/19, também da Assembléia Geral da ONU, chamada de “Um mundo para as crianças”, estabelece como primeiro princípio: Colocar as crianças em primeiro lugar. Em todas as medidas relativas à infância será dada prioridade aos melhores interesses da criança. Destaca-se que a expressão “melhor interesse da criança”, presente na legislação nacional e internacional é, hoje, um princípio em nosso ordenamento jurídico e, mesmo sendo passível de relativização no caso concreto, existe um norte a seguir, um

mínimo que deve ser respeitado na aplicação do mesmo: os direitos fundamentais da criança anida em gestação, em especial o direito à vida.

E como estratégia para proteger as crianças de todas as formas de maus-tratos, abandono, exploração e violência, dispõe a Resolução A/S-27/19, no item 44:

“Dar fim às práticas tradicionais e comuns prejudiciais, tais como o matrimônio forçado e com pouca idade e a mutilação genital feminina, que transgridam os direitos das crianças e das mulheres”.

Urge destacar que todas as crianças encontram-se sob a proteção da própria Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 227, garante o direito à vida e à saúde a todas as crianças. A mesma proteção é garantida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual, em seu art. 7º, estabelece que a criança tem direito a proteção à vida e à saúde.

Também o Código Civil determina, em seu art. 1º, que toda pessoa (incluindo, obviamente, as crianças) é capaz de direitos e deveres na ordem civil e, em seu 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.

O Código Civil ressalta que todos os direitos do ser humano são resguardados DESDE A CONCEPÇÃO, portanto, proteger todos os direitos, menos a vida, constitui-se em verdadeiro contrasenso.

Demonstra-se, portanto, que os diplomas legais acima referidos garantem o direito à vida como o direito por excelência e que esses direitos são resguardados DESDE A CONCEPÇÃO. Desta maneira, o Estado brasileiro deve atuar no sentido de amparar todas as crianças, independentemente de suas origens, gênero, etnia ou idade, como sujeitos de direitos humanos que são.



Obviamente, as tradições são reconhecidas, mas não estão legitimadas a justificar violações a direitos humanos, como dispõe o art. 8, nº 2, do Decreto 5.051/2004, o qual promulga a Convenção 169 da OIT.

#### **4 - DA DIGNIDADE HUMANA E IGUALDADE**

No Estado de Direito Democrático devem ser intransigentemente respeitados os princípios que garantem a prevalência dos direitos humanos. Assim, o Supremo Tribunal Federal tem como princípio a prevalência dos direitos humanos:

"No Estado de Direito Democrático, devem ser intransigentemente respeitados os princípios que garantem a prevalência dos direitos humanos. (...) A ausência de prescrição nos crimes de racismo justifica-se como alerta grave para as gerações de hoje e de amanhã, para que se impeça a reinstauração de velhos e ultrapassados conceitos que a consciência jurídica e histórica não mais admitem." (HC 82.424, rel. p/ o ac. min. Maurício Corrêa, julgamento em 17-9-2003, Plenário, DJ de 19-3-2004.)

**“A comunidade internacional, em 28-7-1951, imbuída do propósito de consolidar e de valorizar o processo de afirmação histórica dos direitos fundamentais da pessoa humana, celebrou, no âmbito do Direito das Gentes, um pacto de alta significação ético-jurídica, destinado a conferir proteção real e efetiva àqueles que, arbitrariamente perseguidos por razões de gênero, de orientação sexual e de ordem étnica, cultural, confessional ou ideológica, buscam, no Estado de refúgio, acesso ao amparo que lhes é negado, de modo abusivo e excludente, em seu Estado de origem. Na verdade, a celebração da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados – a que o**

**Brasil aderiu em 1952 – resultou da necessidade de reafirmar o princípio de que todas as pessoas, sem qualquer distinção, devem gozar dos direitos básicos reconhecidos na Carta das Nações Unidas e proclamados na Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana. Esse estatuto internacional representou um notável esforço dos Povos e das Nações na busca solidária de soluções consensuais destinadas a superar antagonismos históricos e a neutralizar realidades opressivas que negavam, muitas vezes, ao refugiado – vítima de preconceitos, da discriminação, do arbítrio e da intolerância – o acesso a uma prerrogativa básica, consistente no reconhecimento, em seu favor, do direito a ter direitos." (Ext 783-QO-QO, rel. p/ o ac. min. Ellen Gracie, voto do min. Celso de Mello, julgamento em 28-11-2001, Plenário, DJ de 14-11-2003.)**

"A essencialidade da cooperação internacional na repressão penal aos delitos comuns não exonera o Estado brasileiro – e, em particular, o STF – de velar pelo respeito aos direitos fundamentais do súdito estrangeiro que venha a sofrer, em nosso País, processo extradicional instaurado por iniciativa de qualquer Estado estrangeiro. O fato de o estrangeiro ostentar a condição jurídica de extraditando não basta para reduzi-lo a um estado de submissão incompatível com a essencial dignidade que lhe é inerente como pessoa humana e que lhe confere a titularidade de direitos fundamentais inalienáveis, dentre os quais avulta, por sua insuperável importância, a garantia do due process of law. Em tema de direito extradicional, o STF não pode e nem deve revelar indiferença diante de transgressões ao regime das garantias processuais fundamentais. É que o Estado brasileiro – que deve obediência irrestrita à própria Constituição que lhe rege a vida institucional – assumiu, nos termos desse mesmo estatuto político, o gravíssimo dever de sempre conferir prevalência aos direitos humanos (art. 4º, II)." (Ext 633, rel. min. Celso de Mello, julgamento em 28-8-1996, Plenário, DJ de 6-4-2001.)

Se esta Suprema Corte Constitucional reconheceu direitos humanos aos estrangeiros, seria razoável que se assegurasse o direito à vida ao ser humano em formação, ainda que seja considerado um estrangeiro em trânsito por 9 meses no corpo da mulher.

Essa transitoriedade do ser humano em formação deve ser reconhecida ainda que seja em situações extremas em caso de estupro, fome, relacionamento abusivo:

Há mulheres que são estupradas e ficam grávidas; O problema é que eles foram estuprados, não que eles estão grávidos.

Há mulheres que estão morrendo de fome e que ficam grávidas; O problema é que eles estão morrendo de fome, não que eles estão grávidos.

Há mulheres em relacionamentos abusivos que ficam grávidas; O problema é que eles estão em relacionamentos abusivos, não que eles estão grávidos.

Ainda que os seres humanos em gestação sejam considerados para essas mulheres, estrangeiros, ainda sim, que não lhes sejam negados os direitos fundamentais pertinentes a quaisquer homens.

De simples provedor de serviços básicos no campo da educação, saúde, segurança e justiça, valendo-se de normas jurídicas apenas como instrumento de controle social, o Estado assumiu a responsabilidade de consolidar e de valorizar o processo de afirmação histórica dos direitos fundamentais da pessoa humana que seja vedada a perseguição arbitrária contra os humanos em gestação.

Essa perseguição arbitrária leva à morte e todo sangue derramado, conforme citação acima, clama por Justiça.

Levar à morte de forma cruel, eis que o aborto é consumado através de um método que não permite (i) a autodefesa, (ii) a defesa daqueles que amam e querem dar provimento àquela vida, via adoção, como há milhares de casais na lista de espera por uma chance de serem pais, tudo em nome dos direitos da mulher sobre o seu corpo (ressalta-se que a criança em gestação não faz parte do corpo da mãe).

## **5 – O CONGRESSO NACIONAL NÃO TEM SE OMITIDO EM LEGISLAR SOBRE O ABORTO**

O Congresso Nacional não se tem omitido em decidir sobre o aborto. A legislação nacional tem sido, ao longo dos anos, constante e a voz do Ordenamento Jurídico é uma sonora negativa ao aborto.

O PL 1195/91 que visando a legalização do aborto tramitou por mais de 20 anos na Casa e foi sumariamente rejeitado

A falta de uma decisão favorável ao aborto não pode ser chamada de “omissão”. Se o Congresso não descriminaliza o aborto, o Supremo não pode, por pedido de um partido vencido, descriminalizá-lo.

Os representantes do povo não descriminalizaram o aborto.

Esta Suprema Corte deve satisfação à Constituição Federal, à consciência, aos cidadãos e mesma a Deus.

A Presidência da República manifestou nestes autos.

Diante de toda essa orquestração para se descriminalizar o aborto, é consolador saber que o presidente Michel Temer, intimado pela ministra Rosa Weber a se manifestar, tenha-se posicionado contra o aborto e favorável ao direito do nascituro à vida:

“Não se ignoram as angústias e os sofrimentos das gestantes que não desejam prosseguir em uma gravidez, mas o valor social protegido é a vida do nascituro”.

“Isso significa que o ordenamento jurídico brasileiro já tem dado um devido e adequado tratamento para essa delicada questão individual”.

“A mulher deve ser protegida e acolhida, jamais acossada. Mas a vida do nascituro deve prevalecer sobre os desejos das gestantes”.

“Nas democracias republicanas que se revelam sociedades civilizadas e decentes nenhum assunto é tabu inviolável e que não possa ser objeto de debates, deliberações e rediscussões permanentes. Por isso que de tempos em tempos há eleições”.

“Com efeito, no Parlamento já tramitam projetos legislativos sobre o tema. Os representantes políticos da sociedade brasileira têm optado pela proteção dos interesses dos nascituros. Se acaso houver mudança de orientação, essa alteração deve ser feita via debate político-parlamentar, com a devida vênia”.

“Entre o sacrifício da existência de um nascituro e o sacrifício dos desejos (ou interesses ou vontades) da gestante, a opção que melhor atende à moralidade social e a ética política, é aquela que preserva a expectativa de nascer do feto (ou de existir do nascituro) em desfavor dos interesses da mulher, salvo nas hipóteses normativas já enunciadas”.

A vida humana é o maior bem a ser protegido pelo Direito. Do respeito à vida decorre o respeito a todos os demais direitos. No Brasil, tal inviolabilidade do direito à vida tem “status” constitucional. Reza o art. 5º da Constituição, em seu “caput”, o seguinte:

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:

A inviolabilidade do direito à vida é primeira e o primeiro de todos os direitos.

Por outro lado, como mencionado anteriormente, estabelece o artigo 2º do Código Civil que:

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.** (grifos meus).

O aborto ocorre quando a gravidez é interrompida com a consequente destruição do produto da concepção, a eliminação da vida intrauterina.

O aborto pode ser atípico quando é natural e espontâneo, ou seja, oriundo de causas patológicas decorrentes de um processo fisiológico espontâneo do organismo feminino.

A legislação penal prevê casos de aborto típico e jurídico (artigo 128, incisos I e II). Os aborto típico, antijurídico e culpável (artigos 124 a 126).

A tutela, proteção principal é a vida intrauterina. Secundariamente, conforme os artigos 125 e 126, a tutela é a vida, a integridade física e a saúde da gestante, conforme abaixo transcrito:

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho 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

Portanto, do ponto de vista da manifestação do Congresso Nacional, à luz da Constituição Federal, dos Tratados Internacionais incorporados ao direito brasileiro, do Código Civil e mesmo do Código Penal, a vida deve ser respeitada, no Brasil, sempre, desde a concepção.

De início, o legislado claramente declara que a vida começa na concepção; de resto, reproduzindo disposição do Pacto de São José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário e cujo artigo 4º está redigido:

Toda pessoa tem direito a que se respeite sua vida. Este direito está protegido pela lei e, em geral, a partir do momento da concepção.

Tanto o Pacto de São José, de que são signatário os países americanos, sido fundado “no respeito aos direitos essenciais do homem” (preâmbulo) é tratado internacional, que se integra a Constituição Brasileira, nos termos do § 2º do art. 5º, assim redigido:

Os direito 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, pois cuidando de direitos e garantias fundamentais. Esta lei está vigendo no país, ao mesmo em nível de lei ordinária.

Parece-me, afirma Ives Gandra da Silva Martins<sup>24</sup>, pois, que, nitidamente, os tratados internacionais sobre direito fundamentais, a lei suprema e a lei civil – todos, todos, todos – cuidam do direito à vida, como direito essencial e que deve ser salvaguardado desde a concepção.

É de se lembrar que o Código Civil nada mais fez do que reproduzir, em seu artigo 2º, o princípio constitucional, lembrando-se que, no Código anterior, o artigo 4ª tinha a redação que se segue<sup>25</sup>:

A personalidade civil do homem começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro.

Ives Gandra da Silva Martins conclui:

**“Nada seria tão ilógico, tão irracional, tão incoerente quanto dizer:  
Todos os direitos do nascituro estão garantidos MENOS o direito à vida!!!**

O que mais impressiona, todavia, é que esta percepção de garantias jurídicas vem do direito romano. No direito romano, os direitos do feto eram considerados garantidos desde a concepção (nasciturus pro iam nato habetur quoties de eius commodis agitur), como se lê no Digesto, Livro I, Título V, enunciado 7º.

O Congresso Nacional tem manifestado há anos que a vida humana é o fundamento necessário de tudo o que diz respeito ao indivíduo e à sociedade humana. Todos os direitos estão relacionados à vida humana e de

---

<sup>24</sup> Vida: o primeiro direito da cidadania. Gráfica e editora Bandeirante Ltda. Go. Pág. 46.

<sup>25</sup> Ives Gandra da Silva Martins na obra anteriormente mencionada.



alguma forma dela dependem. No Brasil a Constituição Federal, os Tratados Internacionais ratificados pelo Parlamento, o Código Civil e o Código Penal entendem que a vida deve ser preservada desde a sua concepção e que é o aborto é crime.

A rigor, não se trata de crime contra a pessoa, mas contra a vida do ser humano em formação que tem seus direitos garantidos desde a concepção, conforme manifestação Legislativa.

Nas democracias republicanas que se revelam sociedades civilizadas e decentes nenhum assunto é tabu inviolável e que não possa ser objeto de debates, deliberações e discussões permanentes. Por isso que de tempos em tempos há eleições parlamentares.

“Com efeito, no Parlamento já tramitam projetos legislativos sobre o tema. Os representantes políticos da sociedade brasileira têm optado pela proteção dos interesses dos nascituros. Se acaso houver mudança de orientação, essa alteração deve ser feita via debate político-parlamentar, com a devida vênua<sup>26</sup>”.

“Entre o sacrifício da existência de um nascituro e o sacrifício dos desejos (ou interesses ou vontades) da gestante, a opção que melhor atende à moralidade social e a ética política, é aquela que preserva a expectativa de

---

<sup>26</sup> Manifestação do Presidente Miguel Temer nestes autos por determinação da digníssima Presidente Ministra Rosa Weber.

nascer do feto (ou de existir do nascituro) em desfavor dos interesses da mulher, salvo nas hipóteses normativas já enunciadas<sup>27</sup>”.

## **6 - DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E A SOBERANIA POPULAR.**

A Frente Parlamentar da Família e Apoio à Vida destaca em primeiro lugar o conceito de Estado Democrático de Direito, que faz toda a diferença na análise da causa em questão.

Para conceituar o Estado Democrático de Direito, variados aspectos são elencados pelos cientistas políticos e juristas. Loewenstein (1976, p. 149), por exemplo, afirma que *“la clasificación de un sistema político como democrático constitucional depende de la existencia o carencia de instituciones efectivas por meio de las cuales el ejercicio del poder político esté distribuido entre los detentadores del poder, y por medio de las cuales los detentadores del poder estén sometidos al control de los destinatários del poder, constituidos en detentadores supremos del poder”*.

No entendimento de Loewenstein (1976, p. 152), o aspecto principal do Estado Democrático Constitucional residiria na distribuição e nos mecanismos institucionais de controle do poder político, **fazendo com que este seja efetivamente submetido aos seus destinatários, ou seja, ao povo**<sup>28</sup>.

Mais à frente em sua primorosa obra, “Teoria da Constituição”, Loewenstein destaca a importância da Constituição na formulação e formalização da ordem fundamental da sociedade estatal, com um

<sup>27</sup> Manifestação do Presidente Miguel Temer nestes autos, conforme citação anterior.

<sup>28</sup> Grifo nosso.

indispensável aspecto material em seu elemento fundamental para alcançar-se o controle do poder.

Nesse contexto impõe-se o respeito às normas jurídicas concebidas pelo Congresso Nacional, pois a definição de Estado Democrático de Direito é apresentada como sendo “a exigência de reger-se por normas democráticas, com eleições livres, periódicas e pelo povo, bem como o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais”. (MORAES, 2000, p. 43).

Certamente o poder estatal e a democracia estão fundamentados no instituto da representação política, de forma que a escolha dos governantes pelos governados é um dos pilares das instituições. Assim, a universalização do sufrágio realiza, sem dúvida, importante participação do povo na vida política do país, dos estados e dos municípios, conforme afirma Alexandre de Moraes (2000, p. 44) e o sistema representativo carece sempre de buscar coerência entre a vontade do representante e do representado. “O problema central da representação política, portanto, acaba por consistir na impossibilidade de aferir a compatibilidade entre a vontade popular e a vontade expressa pela maioria parlamentar.” (MORAES, 2000, p. 47).

O Estado Democrático envolve necessariamente a valorização **da soberania popular**. Conforme expõe José Afonso da Silva (1988, p. 66), o Estado Democrático “se funda no princípio da soberania popular que impõe a participação efetiva e operante do povo na coisa pública, participação que não se exaure, como veremos, na simples formação das instituições representativas, que constituem um estágio da evolução do Estado Democrático, mas não o seu completo desenvolvimento”.

Enio Moraes da Silva no seu artigo intitulado Estado Democrático de Direito disponível nos anais do Senado Federal<sup>29</sup> entende que a substância **da soberania popular** deve ser representada pela **autêntica, efetiva e legítima participação democrática do povo nos mecanismos de produção e controle das decisões políticas, em todos os aspectos, funções e variantes do poder estatal.**

A célebre e irreparável fórmula de Abraham Lincoln, quanto à essência da democracia, **“governo do povo, pelo povo e para o povo”**, é considerada ainda hoje a melhor síntese do princípio democrático. Decompondo essa fórmula, deve-se entender os seus elementos da seguinte maneira. “Governo do povo” é o sujeito da democracia, o seu fundamento; o “governo pelo povo” diz respeito ao exercício do poder democratizado, revelador do seu correto funcionamento; e “governo para o povo” será a finalidade do poder democrático, o atingimento do bem comum.

O governo democrático tem por fundamento, portanto, o binômio liberdade política e igualdade política.

O princípio da soberania popular comporta, segundo o brilhante magistério de J.J. Canotilho (2002, p. 292), que merece ser reproduzido, cinco dimensões, historicamente sedimentadas. Seriam elas<sup>30</sup>:

(1) o domínio político não é pressuposto e aceite, carece de justificação, necessita de legitimação;

(2) a legitimação do domínio político só pode derivar do próprio povo e não de qualquer outra instância “fora” do povo real;

(3) o povo é, ele mesmo, o titular da soberania ou do poder, o que significa:

---

<sup>29</sup> <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/794/R167-13.pdf?sequence=4>

<sup>30</sup> Conforme artigo de Enio Moraes da Silva sobre o Estado Democrático de Direito disponível nos anais do Senado Federal e no sítio eletrônico <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/794/R167-13.pdf?sequence=4>

(i) de forma negativa, o poder do povo distingue-se de outras formas de domínio “não populares” (monarca, classe, casta);

(ii) de forma positiva, a necessidade de uma legitimação democrática efetiva para o exercício do poder, pois o povo é o titular e o ponto de referência dessa mesma legitimação – ela vem do povo e a este se deve reconduzir;

(4) a soberania popular – o povo, a vontade do povo e a formação da vontade política do povo – existe, é eficaz e vinculativa no âmbito de uma ordem constitucional materialmente informada pelos princípios da liberdade política, da igualdade dos cidadãos, de organização plural de interesses politicamente relevantes e procedimentalmente dotada de instrumentos garantidores da operacionalidade prática deste princípio;

(5) a Constituição, material, formal e procedimentalmente legitimada, fornece o plano da construção organizatória da democracia, pois é ela que determina os pressupostos e os procedimentos segundo os quais “as decisões” e as “manifestações” de vontade do povo são jurídica e politicamente relevantes.

Todas essas dimensões da soberania popular são vias de manifestação da mesma e viabilizadoras do princípio democrático do Estado Democrático de Direito. O princípio democrático deve ser, assim, o informador do Estado e da própria sociedade. Resta, então, examinar os instrumentos e mecanismos pelos quais o Estado Democrático de Direito se fortalece ou pode se fortalecer, viabilizando e promovendo a participação popular.

É importante reconhecer que as estruturas de poder não são perpétuas e que os arranjos de controle da máquina Administrativa não devem perpetuar a vontade de um partido político, especialmente quando vencido nas urnas ou no ambiente próprio do debate parlamentar.

A modificação desse quadro passa pela necessária denúncia e punição daqueles que se utilizam da atuação partidária das instituições públicas que desrespeitam o princípio Republicano, portanto, urge a revisão dessa estrutura como extensão dos partidos políticos.

O partido político autor da presente deveria se submeter à soberania popular e à democracia, valorizar o próprio Parlamento como instituição democrática. Se não fosse sua tendência ditatorial, do PSol, não deveria se utilizar desse ambiente par promoção partidária e afirmação ideológica. A ideologia tem o seu lugar, mas não em foro impróprio, perante o Judiciário, mas perante o Congresso Nacional, insistindo em soluções ilegítimas, demagógicas, as quais o povo já experimentou e rejeitou.

Cabe ao Judiciário garantir os mecanismos que viabilizam a efetiva participação popular nos comandos e decisões políticas. Cabe ao Judiciário reconhecer que a democracia exige essa participação real do povo.

O Judiciário não deve entender que a sociedade e seus representantes não têm condições de avaliar questões sobre a descriminalização do aborto. Esse entendimento não passa de desculpa das novas elites dominantes que ocupam lugares estratégicos, inclusive para subtrair do verdadeiro detentor do poder as decisões que lhe interessam.

**Em resumo, o Estado Democrático de Direito deve realizar a institucionalização do poder popular, num processo de convivência social pacífico, numa sociedade livre, justa e solidária e fundada na dignidade da pessoa humana, portanto, há que se reconhecer que numa democracia republicana debates e deliberações sobre crime e descriminalização deve se dar perante o Parlamento, pois no Congresso Nacional é que já tramitam projetos legislativos sobre o tema.**

**No entanto, é de se reconhecer que os representantes políticos da sociedade brasileira têm optado pela proteção dos interesses dos**

**nascituros e qualquer mudança de direção sobre esse tema deve se dar via debate político-parlamentar.**

O Congresso Nacional tem sido fiel à vontade popular que entende claramente que entre o sacrifício da existência de um nascituro e o sacrifício dos desejos (ou interesses ou vontades) da gestante, a opção que melhor atende à moralidade social e a ética política, é aquela que preserva a expectativa de nascer do feto (ou de existir do nascituro) em desfavor dos interesses da mulher.

## **7 - DA PROTEÇÃO DOS ANIMAIS**

E, se o PODER JUDICIÁRIO, guardião do Estado Democrático de Direito não pode PRESERVAR A VIDA DESDE A CONCEPÇÃO e se julgar que as leis elaboradas pelo Congresso Nacional não são suficientes para criminalizar o ABORTO até 3 meses de gravidez e se entender que À CRIANÇA EM GESTAÇÃO não devam ser reconhecidos os direitos humanos, que por ANALOGIA, a vida desde a concepção seja PRESERVADA aplicando uma das leis de proteção da FLORA e da FAUNA brasileiras, que visam à preservação das vidas animais e vegetais, dentre elas das antas, pacas, tatus, cutias, aroeiras e até dos OVOS DAS TARTARUGAS etc., entre os quais poder-se-ia incluir, por misericórdia, a criança em gestação e salvá-la do assassinato pela vontade da mãe e autorização desta Corte, já que o Congresso Nacional se posicionou peremptoriamente pela proteção da vida desde a concepção.

Não se negue às crianças em gestação direitos humanos, mas caso lhes sejam negados a universalidade e alcance dos direitos fundamentais, em especial o direito à vida dentre outros, que ao menos, *ad argumentandum tantum*, lhes sejam reconhecidos a aplicação das leis de preservação da fauna, ou ao menos à flora em extinção previstas pelo ordenamento jurídico nacional.

O filósofo Luiz Felipe Pondé escreveu artigo para a Folha de São Paulo intitulado<sup>31</sup>:

Vai encarar? “Sou contra o aborto. Sou da elite intelectual, PhD e pós-doc, falo línguas e escrevo livros. Vai encarar?” “SOU CONTRA o aborto. Não preciso de religião para viver, não acredito em Papai Noel, sou da elite intelectual, sou PhD, pós-doc., falo línguas estrangeiras, escrevo livros “cabeça” e não tenho medo de cara feia.”... ele prossegue: “Prefiro pensar que a vida pertence a Deus. Já vejo a baba escorrer pelo canto da boca do “habitué” de jantares inteligentes, mas detenha seu “apetite” porque não sou uma presa fácil. Lembre-se: não sou um beato bobo e o niilismo é meu irmão gêmeo. Temo que você seja mais beato do que eu. Mas não se deve discutir teologia em jantares inteligentes, seria como jogar pérolas aos porcos. **Esse mesmo “habitué” que grita a favor do aborto chora por foquinhas fofinhas, estranha inversão...**

Não preciso de argumentos teológicos para ser contra o aborto. Sou contra o aborto porque acho que o feto é uma criança. A prova de que meu argumento é sólido é que os que são a favor do aborto trabalham duro para desumanizar o feto humano e fazer com que não o vejamos como bebês... Não há nada de evidentemente justo em termos morais ou de moralmente “avançado” na legalização do aborto. O que há de evidente em termos morais é a desumanização do feto como processo retórico (exemplo: “Feto não é gente”) e a defesa de uma forma avançada de “safe sex”: “Quero transar com a “reserva de comportamento legal” a meu favor. Se algo der errado, lavo”.

E não me venham com “questão de saúde pública”. Esgoto é questão de saúde pública. A defesa do aborto nessas bases é apenas porque o aborto legal é mais barato. Resumindo: “Safe sex,

---

<sup>31</sup> <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrad/fq1110201016.htm> pesquisado no dia 24 de abril de 2017.



cheap babies". E não me digam que o feto "é da mulher". O feto "é dele mesmo". E não me digam que "todo o mundo avançado já legalizou o aborto", porque esse argumento só serve para quem "ama a moda" e teme a solidão. Não pretendo desqualificar a angústia de quem vive esse drama. Longe de mim! Mas em vez de gastarmos tanta "energia social" na defesa do aborto, por que não usarmos essa energia para recebermos essas crianças indesejadas?

Sou contra a legalização do aborto porque o considero um homicídio. Muita gente não entende essa implicação lógica quando supõe que seriam razoáveis argumentos como: "A legalização do aborto permite a escolha livre. Se sou contra, não faço. Se minha vizinha for a favor, ela faz".

**Agora, substitua a palavra "aborto" pela palavra "homicídio", como fica o argumento? Fica assim: "A legalização do homicídio permite a escolha livre. Se sou contra, não faço. Se minha vizinha for a favor, ela faz".**

Quem é a favor do aborto não o é por razões "técnicas", mas por "gosto" ideológico.

Assim, Pondé não está só, mas ao seu lado e à frente do Parlamento Brasileiro está mais de 75% da sociedade, contrária ao aborto. Aborto é crime.

**Não se pode legalizar o homicídio para quem quiser a sua prática. A sociedade brasileira é contrária a descriminalização do aborto.**

Quem é a favor do aborto não o é por razões "técnicas", mas por "gosto" ideológico.

## **CONCLUSÃO**

Ante todo o exposto, requer-se de Vossa Excelência a admissão da intervenção, na qualidade processual de *amicus curiae*, no presente feito, da Frente Parlamentar Mista em Defesa da Família e Apoio à Vida.

Requer, outrossim, que Vossa Excelência defina os poderes como AMICUS CURIAE, conforme §2º do art. 138 do Código de Processo Civil, dos quais requer o poder de participar de todas as sessões de julgamento, poder de apresentação de memoriais e fazer sustentação oral.

Brasília, 24 de abril de 2017.

PAULO FERNANDO MELO DA COSTA

OAB/DF 19772

WALTER DE PAULA SILVA.

OAB/ GO 10.625