



tribunal
de justiça
do estado de goiás

1ª Vara dos Crimes Dolosos Contra a Vida da Comarca de Goiânia

***PRIMEIRA VARA DOS CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA DA
COMARCA DE GOIÂNIA***

Protocolo nº: 201502725759

Requerente: N.D.

Vistos,

Versam os presentes autos sobre pedido formulado por **N.D**, visando a autorização para aborto em razão de inviabilidade de vida extrauterina do feto, bem como, risco de vida da requerente, tendo acostado documentos comprobatórios da necessidade da medida pleiteada.

Consta nos autos que a Requerente está grávida de mais ou menos 22 semanas, tendo sido realizados exames de ultrassonografia por diferentes médicos especialistas, os quais constataram que a requerente possui “Placenta Centro Total” causando-lhe sangramento vaginal contínuo, conforme documentos em anexo.

Ainda com base na análise dos documentos acostados, constatou-se que o feto é portador da Síndrome Body-Stalk, fazendo com que tenha uma série de malformações que impossibilitam a sua sobrevivência após o parto.

A requerente pleiteia ainda a concessão do benefício da justiça gratuita, por não ter condições financeiras para arcar com as custas processuais e honorários advocatícios sem que traga prejuízos ao próprio sustento e de sua família.

Instado a se manifestar, o Representante do Ministério Público lançou aos autos parecer desfavorável ao pleito da requerente, alegando carência de comprovação de impossibilidade de existência de outro meio capaz de cessar o perigo de vida da mãe, além de inexistir previsão legal para o aborto eugenésico.

Foi juntado aos autos cópia da documentação pessoal da requerente, do seu demonstrativo de pagamento, além de cópia de exames médicos atestando a situação atual do feto e da requerente.

É o relatório do necessário. DECIDO.

Em tema de aborto, o nosso Código Penal só permitiu duas formas consideradas de “abortos legais”, sendo eles o aborto terapêutico ou necessário, previsto no artigo 128, inciso I, do Código Penal, para a hipótese em que há perigo concreto para a vida da própria gestante, e o aborto sentimental ou humanitário, da estupro ou da vítima do atentado violento ao pudor, evidentemente, quando a gravidez resultou de estupro ou do atentado, sendo essa modalidade abortiva prevista no artigo 128, inciso II, do mesmo Diploma Legal. Os dois incisos do aludido artigo 128, contém causas de exclusão de antijuridicidade. Nas hipóteses mencionadas, não há crime.

Como terceira hipótese, o aborto eugenésico ou eugênico, isto é, aquele que se compreende quando há sério ou grave perigo de vida para o nascituro (deformidades graves na criatura ou possibilidade da criança nascer com taras hereditárias), não é expressamente admitido pela lei penal.

Contudo, nessa hipótese, está em evolução o pensamento jurídico, para determinados casos, enquadrar o aborto eugenésico como aborto necessário (CP, art. 128, I). Nesse sentido, ensina o magistrado Geraldo Francisco Pinheiro Franco, em matéria publicada no Boletim IBCCrim, ano I, de dezembro de 1993, que se a lei penal permite o aborto necessário ou terapêutico quando em perigo a vida da mãe, independentemente das condições de saúde do feto, e se a mesma lei tolera o aborto sentimental (da estupro), também independentemente das condições do feto, razoável admitir-se o aborto quando se verificar também a impossibilidade de vida autônoma do feto, como no caso da “acrania” (ausência de crânio), “acefalia” (ausência de cérebro) ou anomalias seríssimas e assemelhadas, tudo previamente constatado por uma equipe de médicos.

Sabe-se ainda, que o pedido de alvará é absolutamente desnecessário nas hipóteses em que o aborto é autorizado pela lei, especificamente nos casos previstos no artigo 128, incisos I e II do Código Penal, chamados de

necessário e sentimental, já que não é exigida autorização judicial pela norma não incriminadora e, tratando-se de dispositivo que favorece o médico, deve-se ser o mesmo interpretado restritivamente.

O que a requerente almeja, não se enquadra no nosso Direito Positivo, já que pleiteia o chamado aborto eugenésico, mediante ainda a alegação de risco para a vida da mãe, conforme já analisado em linhas anteriores.

Segundo estudos médicos, a Síndrome Body Stalk, que acometeu o feto da requerente, constitui uma anomalia congênita rara caracterizada por um cordão-umbilical rudimentar ou ausente, aliado a um amplo defeito de fechamento da parede abdominal anterior fetal e cifo-escoliose acentuada, podendo vir acompanhados de alterações nos membros que geralmente causam imobilidade fetal. Em regra, a anomalia é letal ao feto.

No caso, foram realizados exames de ultrassonografias em unidades médicas diversas e idôneas diagnosticando a deformidade fetal, o que, sabidamente inviabiliza a vida do feto após o nascimento, colocando em risco, também a vida da gestante.

Veja-se, no útil, o texto em referência: *“Distingue-se, isso sim, situações diferentes. Não se deve insistir com a gestação que a ciência garante que o fruto da concepção não prosperará. O caso não se confunde com o sacrifício de nascituro com defeito físico, ou deficiência mental. Não se confunde o ser portador de Síndrome de Down, com o que evidencie má formação física, como o feto sem cérebro.”*

Ademais, não se trata de situação que a medicina chama de caso-fronteira, como o feto portador de trissomia do cromossoma 21, mas de caso limite (Síndrome Body Stalk) em que há absoluta impossibilidade de vida biológica e moral.

Assim, infelizmente, é certa a morte do produto da concepção da requerente, não havendo procedimento médico capaz de corrigir as deficiências desenvolvidas pelo feto. Além do que, os riscos para a saúde e a vida da gestante, bem como os problemas psicológicos só tendem a aumentar com o passar do tempo, caso não haja a interrupção da gestação.

Poder-se-ia, no caso, preferir o formalismo e, com isso, concluir pela impossibilidade jurídica do pedido. Contudo, diante da realidade vivenciada, onde a prática de abortos clandestinos é maciça e extremamente tímido o controle dessa banda criminoso pelo Estado, com grave repercussão na saúde pública e das gestantes, inclusive com a perda da própria capacidade gestacional, não pode a justiça, na minha limitada visão, deixar de prestigiar a responsável via escolhida pela requerente, ao buscar, no Poder Judiciário, a solução para a sua pretensão.

Assim sendo, longe a pretensão de defender o deferimento

da postulação só pelo fato de ter sido a questão submetida ao Poder Judiciário. Mas, deixando de enfrentá-la poderá a Justiça estar indiretamente contribuindo ou, pelo menos reforçando a ideia de que o único caminho viável é o da interrupção da gravidez, nesses casos, de forma clandestina, fora do controle Estatal.

É sabido que o direito à vida, abrangendo a vida uterina, assegurado pelo dogma do *caput* do artigo 5º do Texto Constitucional, é inviolável.

Todavia, esse elementar direito não se apresenta absoluto, admitindo exceções conforme prescreve o artigo 128 e seus incisos do Código Penal. Tenho assim, que a situação ora reclamada requer a adaptação do ordenamento jurídico à evolução do tempo e às avançadas técnicas que hodiernamente auxiliam a medicina.

Segundo ensinamento de Guilherme de Souza Nucci, Código Penal Comentado, fls. 334: *‘algumas decisões de juízes têm autorizado aborto de fetos que tenham graves anomalias, inviabilizando, segundo a Medicina atual, sua vida futura. Seriam crianças que fatalmente morreriam logo ao nascer ou pouco tempo depois. Assim, baseando-se no fato de algumas mães, descobrindo tal fato, não se conformem com a gestação de um ser completamente inviável, abrevia-se o sofrimento e autoriza-se o aborto. O juiz invoca, por vezes, a tese de inexigibilidade de conduta diversa, por vezes a própria interpretação da norma penal que protege a vida humana e não a falsa existência, pois o feto só está vivo por conta do organismo materno que o sustenta. A tese de inexigibilidade, nesse caso, teria dois enfoques: o da mãe, não suportando gerar e carregar no ventre uma criança de vida inviável; o do médico, julgando salvar a genitora do forte abalo psicológico que vem sofrendo. A medicina, por ter meios atualmente de detectar tais anomalias gravíssimas, propicia uma avaliação judicial antes impossível. Até esse ponto, cremos ser razoável a invocação da tese de ser inexigível a mulher carregar por meses um ser que, logo ao nascer, perecerá’.*

Importante salientar ainda, que os Tribunais Superiores já possuem entendimentos jurisprudenciais favoráveis ao referido tema, baseado na decisão do Supremo Tribunal Federal que já pacificou a matéria.

Inexiste, no caso, a presunção de possibilidade de continuação de vida do feto, mesmo fora do útero materno.

O Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais n.º 11 enfoca artigo de autoria de Geraldo Francisco Pinheiro Franco, sobre se: *‘impossível a sobrevida do feto, deve ser autorizado o aborto. (...) Não se pode negar*

e a questão há de ser suscitada – que a vida da impetrante corre risco, não sendo razoável sacrificá-la, em nenhuma hipótese, mormente quando se sabe da absoluta e irreversível deformidade patológica do feto que ela gera’.

A interrupção da gestação encontra fundamento quando o feto possuir malformação congênita, degeneração ou houver possibilidade de que venha a nascer com enfermidade incurável.

Suficientemente demonstrada a completa inviabilidade do feto, como pessoa, com vida autônoma, fora do útero materno. Vida sem qualquer viabilidade a partir do momento que deixar o ventre da mãe.

Como magistrado já autorizei em várias ocasiões, aborto de feto anencefálico, acatando parecer ministerial e laudo médico específico. Apesar de não ser o que ocorre no presente caso, os efeitos são os mesmos: a impossibilidade de sobrevivência do feto e o risco de vida para a genitora.

Isso leva a concluir que a mulher gestante carregará em sua barriga, por nove meses, um ser sem vida, causando-lhe sofrimentos físicos e psicológicos. Para que impingir tal sofrimento sem necessidade alguma?

Realmente em nosso ordenamento jurídico não existe legislação pátria no que se refere ao distúrbio do nascituro. O legislador silenciou-se. Em razão disso há o entendimento de que não compete ao julgador aplicar o princípio analógico, não cabendo, portanto, a suspensão da gravidez em face da analogia, pelo princípio da reserva legal.

Ouso discordar veementemente. Primeiro, porque o artigo 4º da Lei de Introdução do Código Civil estatui que quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito. Segundo, porque nem tudo que o legislador eximiu não pode ter julgamento. Por exemplo: inexigibilidade de conduta diversa, causa excludente supralegal no Direito Penal, pacificamente aceita em todos os Tribunais pátrios hoje.

A Carta Magna tutela a vida como bem maior a ser preservado. Feto anencefálico não possui vida. Como consequência, não precisa de preservação.

Assim, entendo que cada caso deve ser minuciosamente analisado pelo magistrado, sem ferir qualquer preceito religioso, ético ou moral e até legal, aceito que pode haver apreciação e deferimento pelo Poder Judiciário que pode

autorizar a prática de aborto nessas situações.

Ante o exposto, restando comprovado que é impossível a sobrevivência do feto, o que pode se extrair do relatório médico acostado às fls. 17/18 dos autos, que atesta que: "... a Sr^a N.D. está em gestação de alto risco tendo ainda um feto com várias má-formações que condizem com incompatibilidade de vida extrauterina." A requerente corre sérios riscos para sua saúde física e mental, tenho que deve ser autorizado o aborto, razão pela qual **DEFIRO** o pedido inicial já que não resta dúvida de que esta seja a melhor e mais justa solução ao presente pleito.

Quanto ao pleito da requerente que deseja a concessão dos benefícios da justiça gratuita, entendo que o mesmo é despiciendo, vez que a mesma já encontra-se assistido por um Defensor Público.

Expeça-se Alvará Judicial para que o aborto seja concretizado no hospital nesta capital, local que dispõe de condições aptas a realizar o procedimento adequado, acompanhado pela A.B, médica especializada para tal.

DETERMINO ainda que, após a realização do procedimento médico deve a requerente apresentar em cartório os documentos referentes à efetiva realização do mesmo, bem como, quanto ao seu resultado, **no prazo de 03 (três) dias.**

Publique-se. Registre-se e intímem-se.

Goiânia, 03 de agosto de 2015.

JESSEIR COELHO DE ALCANTARA

Juiz de Direito da 1^a Vara Criminal

RECEBIMENTO

Aos ____ de _____ de _____
recebi em cartório os presentes autos, do
que para constar lavrei o presente Termo.

Escrivã da 1^a Vara Criminal