

Tribunal paulista autoriza interrupção de gravidez de feto anencefalo

"É a vida que faz o Direito e não o Direito que faz a vida. A ausência de lei expressa não significa que o Judiciário não possa autorizar a interrupção da gravidez quando a vida fora do útero se mostra absolutamente inviável e constitui risco à saúde da gestante. Afrontaria elementar bom senso exigir que a mulher prossiga agasalhando em seu ventre feto absolutamente inviável. Permitir a interrupção da gravidez, em casos assim, exalta a prevalência dos valores da dignidade humana, da liberdade, da autonomia e da saúde, em absoluta consonância com os parâmetros constitucionais."

Esses foram os termos do fundamento dado pela 13ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo para autorizar a interrupção de gravidez de uma mulher que estava na 16ª semana de gestação. A autorização para o aborto foi dada por votação unânime diante da comprovação de que o feto era anencefalo. C.L.A. entrou com recurso contra sentença da 2ª Vara do Júri do Foro de Santana, na capital paulista, negando seu pedido. O juiz argumentou que o aborto não encontra amparo legal.

Insatisfeita com a negativa do juiz de primeiro grau, a mulher bateu às portas do Tribunal de Justiça. A turma julgadora determinou imediatamente a realização do aborto. "Em face do mal extraordinário e grave como também o potencial perigo que corre a gestante, circundado por sua atual situação angustiante e doença psicológica, que sem dúvida se verá acometida, outra não deve ser a conduta, se não interromper o sofrimento", afirmou o relator do recurso.

O Código Penal só permite o aborto quando não há outro meio de salvar a vida da gestante, ou se a gravidez for resultado de estupro. No primeiro caso, o médico não precisa de autorização judicial. Quando a gravidez é resultante de abuso sexual, o aborto só pode ser feito com consentimento da mulher e permissão de um juiz. Em outros casos, o aborto pode ser punido com pena de um a três anos de prisão para a gestante, e de um a quatro anos de reclusão para o médico.

A anencefalia é uma malformação fetal congênita e irreversível, conhecida como ausência de cérebro, que leva a criança à morte poucas horas depois do parto. Em 65% dos casos, a morte do feto é registrada ainda no útero. No caso apreciado pelo tribunal paulista, a defesa da gestante sustentou que a interrupção da gravidez era medida de urgência porque a continuidade da gestação colocava em risco a vida da mulher, além de ser inviável a concepção do feto.

Amadurecimento jurisprudencial

Essa não é a primeira vez que a Justiça de São Paulo determina a interrupção de gravidez em caso de malformação de feto. Em maio de 2009, o desembargador Amado de Faria, então atuando na 3ª Câmara Criminal, capitaneou divergência que determinou a medida por maioria de votos. Amado de Faria foi apoiado pelo voto do desembargador Geraldo Wohlers.

Sobre a matéria, a doutrina e a jurisprudência oscilam em aceitar ou não a interrupção da gravidez. Parte da jurisprudência entende que esse tipo de aborto tem por fundamento o interesse social na qualidade de vida e é independente de todo ser humano. Segundo essa tese, não importa o interesse em garantir a



existência da vida em quaisquer circunstâncias. Ainda que sem expressa previsão legal, a interrupção da gravidez por má formação congênita do feto tem sido admitida pelo Judiciário paulista por meio de Mandado de Segurança.

Na primeira instância paulista, o pioneiro nesse entendimento foi o então juiz Geraldo Pinheiro Franco, hoje desembargador da 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça. “Impossível a sobrevida do feto, deve ser autorizado o aborto”, sentenciou Pinheiro Franco, em 1993, quando atuava como juiz do Departamento de Inquéritos Policiais (Dipo).

O desembargador Francisco Galvão Bruno, da 9ª Câmara Criminal, quando ainda juiz, enfrentou a questão. Ele seguiu a mesma trilha de seu colega Pinheiro Franco autorizando a interrupção de gravidez num caso de Síndrome de Edwards. A mesma posição foi tomada pela juíza Maria Cristina Cotrofe, quando titular da 2ª Vara do Tribunal do Júri da Capital.

“Não há nenhuma possibilidade de tratamento intra ou extra-uterino nos casos de trissomia do cromossomo 18 ou Síndrome de Edwards”, afirmou Galvão Bruno, quando era juiz em primeira instância ao apreciar um caso que envolvia a doença. “E a sobrevida, se houver, além de vegetativa não ultrapassará semanas”, completou.

O TJ paulista também tem precedente como a decisão capitaneada pelo desembargador Ribeiro dos Santos, que autorizou o aborto de um feto com Síndrome de Edwards, ou ainda a que foi determinada pelo desembargador David Haddad. Este mandou o Hospital das Clínicas da USP fazer o aborto de um feto com falta de cérebro e olhos. Também tomara a mesma posição dos desembargadores Marco Zanuzzi e Teodomiro Mendez.

A questão é tão complexa que o Supremo Tribunal Federal vem adiando decisão sobre o tema. A corte ainda não julgou a ação movida pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS) para permitir a interrupção da gravidez em caso de anencefalia fetal, hoje considerada crime. A ação, protocolada em junho de 2004, contrapõe ciência e religião, mas sobretudo joga luz na discussão sobre o direito da mulher de interromper a gestação quando o diagnóstico revela anencefalia.

O ministro Marco Aurélio Mello, relator da ação, diz que vai manter sua posição de que, em caso de anencefalia fetal, a interrupção da gravidez não pode ser considerada aborto. “O aborto é quando o feto tem possibilidade de vida. No caso da anencefalia, não há cérebro. E, se não há cérebro, não há vida”, disse ele, explicando que a doação de órgãos é autorizada a partir da morte cerebral.

A CNTS quer que o Supremo declare que a interrupção da gravidez em caso de anencefalia não pode ser punida como se fosse aborto. O argumento é que a permanência do feto anômalo no útero da mãe é potencialmente perigosa em função do elevado índice de mortes ainda durante a gestação, o que empresta à gravidez um caráter de risco.