

Ives Gandra: Pode o STF legislar sobre o aborto?

A Suprema Corte Americana, no processo em que alterou sua jurisprudência sobre o aborto, que remanesca desde 1973 na questão *Roe v. Wade*, admitiu um grupo de 141 professores universitários de todos os continentes, como "*amici curiae*". Eu estava entre eles.

Dos inúmeros argumentos que apresentamos, um foi de especial força a dar apoio ao estado do Mississippi, qual seja: de que a matéria não era de nível constitucional e não deveria ser objeto de julgamento por aquele tribunal, mas sim ser decidida pelos legisladores de cada Estado. Demostramos, por outro lado, que inúmeras Constituições do mundo consideravam que a vida começa na concepção, mas nenhuma garantia à mulher o direito de eliminar seu filho em seu ventre.

Spacca



Spacca

A própria Constituição brasileira garante a inviolabilidade do direito à vida (*caput* do artigo 5º) e o Código Civil prevê que todos os direitos do nascituro são garantidos desde a concepção (artigo 2º), sobre ter o Brasil aderido ao Pacto de São José, também denominado Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que garante o direito à vida do zigoto (artigo 4º). Estão os três dispositivos assim redigidos:

"Artigo 5º, CF/88. 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 seguinte: (...)"

Artigo 2º, CC/2002. A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

Artigo 4, Pacto de São José da Costa Rica – Direito à Vida:

1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente."

É interessante lembrar que a Academia de Ciências do Vaticano, no início do século 21, em conclave para discutir o direito à vida, declarou que começa com a primeira célula gerada entre o encontro do



espermatozoide com o óvulo.

À época, a Academia de Ciências do Vaticano contava entre os seus 80 membros com 29 prêmios Nobel e um brasileiro (Clodowaldo Pavan).

Em outras palavras, defender o aborto com modificação do artigo 128 do Código Penal pela Suprema Corte Brasileira e não pelo Congresso Brasileiro, é legalizar por legislação ordinária escrita pelo STF, o homicídio uterino, pois o aborto é destruição da vida humana no ventre materno.

O mais curioso é que nunca foi considerada inconstitucional a Lei 9.605/1998, que criminalizou a destruição de embriões de tartaruga, vale dizer, se o aborto for decidido como legal no Brasil, não por força de um Congresso eleito por 125 milhões de brasileiros — foi o número dos que compareceram às urnas nas últimas eleições —, mas por um tribunal aprovado no Congresso pela vontade exclusiva de um homem só, nós estaremos considerando uma tartaruga com maior dignidade e direito à vida que um ser humano, que poderá ser destruído sem punição no ventre materno, enquanto a destruição de um ovo de tartaruga poderá levar o cidadão ao cárcere.

Certa vez o professor Jérôme Lejeune, famoso geneticista francês com importante colaboração na determinação das causas da Síndrome de Down, estando na Inglaterra e dando entrevista para a *BBC* de Londres, foi interpelado pelo repórter com a afirmação de que até a 12ª semana de gravidez há um conjunto de células e não um ser humano, que apenas surge com o feto.

O acadêmico francês respondeu de forma desconcertante para o repórter que: *"se nas primeiras 12 semanas não é um ser humano, mas tem vida, só pode ser um animal. Que os ingleses entendam; a lei inglesa era neste sentido — que a Inglaterra tem uma rainha que foi um animal por três meses, mas depois tornou-se um ser humano é um problema dos ingleses. Eu sempre fui humano, desde a concepção"*.

Neste breve artigo, gostaria de concluir com uma observação. Entendo que o Supremo não tem competência para legislar sobre a matéria. Está o artigo 49, inciso XI assim redigido: *"É da competência exclusiva do Congresso Nacional: (...) zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes"*, proibindo que o Poder Judiciário invada a competência normativa do Congresso Nacional, que terá que zelar por sua competência legislativa editando, a meu ver, um decreto legislativo (artigo 59 inciso VI) contra a decisão.

Compreendo, pois, a reação de muitos deputados e senadores, que tem se manifestado contra esta invasão, pretendendo, se a Suprema Corte insistir em legislar sobre a matéria, tomar as medidas necessárias em defesa de seu direito constitucional de fazer as leis.

De resto, foi essa preliminar que levantei, como advogado da União dos Juristas Católicos de São Paulo (Ujucasp), em minha sustentação oral depositada no STF, quando a sessão ainda era virtual, na linha de outros *amici curiae* e da Advocacia Geral da União.

Autores: Redação Conjur