

11/04/2012

PLENÁRIO

**ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 54  
DISTRITO FEDERAL**

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI:

**I – BREVE RELATÓRIO**

Cuida-se de ação de descumprimento de preceito fundamental ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Saúde – CNTS, com o fim de lograr *“interpretação conforme a Constituição da disciplina legal dada ao aborto pela legislação penal infraconstitucional, para explicitar que ela não se aplica aos casos de antecipação terapêutica do parto na hipótese de fetos portadores de anencefalia, devidamente certificada por médico habilitado.”*

A CNTS sustenta, em suma, que a interpretação dos arts. 124, 126 e 128, I e II, do Código Penal, que leva à proibição da antecipação do parto, por motivos terapêuticos, no caso de fetos anencefálicos, viola os preceitos fundamentais abrigados nos arts. 1º, IV (princípio dignidade da pessoa humana), 5º, II (princípios da legalidade e autonomia da vontade humana), 6º, *caput*, e 196 (direito à saúde), todos da Carta da República.

Alega, ainda, que a anencefalia corresponde a uma má-formação fetal, incompatível com a vida extra-uterina, que caracterizaria uma gravidez de risco, constituindo a antecipação do parto a única indicação terapêutica *“para o tratamento eficaz da paciente (a gestante) já que para reverter a inviabilidade do feto não há solução”*.

O feito foi distribuído ao Ministro Marco Aurélio, que deferiu o pedido de liminar requerido pela autora, tendo o Plenário desta Suprema

**ADPF 54 / DF**

Corte cassado a sua decisão monocrática, por considerá-la satisfativa, em razão da irreversibilidade dos procedimentos médico deles decorrentes.

O parecer do Procurador-Geral da República à época, Claudio Fonteles, foi pela improcedência da ação.

**II – DA LEGISLAÇÃO PENAL VIGENTE**

Transcrevo abaixo, para melhor compreensão da matéria, os dispositivos do Código Penal cuja interpretação conforme a Constituição a autora requer:

*“Art. 124. Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque:*

*Pena – detenção, de um a três 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 débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência.*

*(...)*

*Art. 128. Não se pune o aborto praticado por médico:*

*I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante;*

*II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.”*

Como se vê, o objeto jurídico dos citados preceitos da legislação penal vigente, quer dizer, os bens ou valores que o legislador pretendeu preservar são de duas ordens: de um lado, a vida do nascituro; de outro, em especial no abortamento provocado por terceiro, a vida e a

**ADPF 54 / DF**

incolumidade física e psíquica da gestante.<sup>1</sup>

O art. 124 do Código Penal abriga duas figuras típicas: na primeira parte do dispositivo, o aborto cometido pela própria gestante, também denominado de autoaborto; na outra, a morte do feto provocada com o consentimento desta, ou seja, permitindo que outra pessoa pratique o aborto.

Na segunda figura, em que há o consentimento da gestante, o crime é duplo. A gestante é enquadrada no art. 124, ao passo que aquele que executa os atos materiais do aborto incide nas penas do art. 126, as quais são mais graves do que as do dispositivo anterior.<sup>2</sup>

O legislador infraconstitucional, todavia, isentou de pena, em caráter excepcional, o aborto, desde que praticado por médico, em duas únicas hipóteses, taxativamente definidas: no chamado “aborto necessário” e no denominado “aborto sentimental”, caracterizados, respectivamente, nos incs. I e II do art. 128 do *Codex* repressivo.

O primeiro, também conhecido como “terapêutico”, materializa-se quando “*não há outro meio de salvar a vida da gestante*”. Já o segundo, evidencia-se quando a gravidez resultar de estupro praticado com violência, real ou presumida.

Celso Delmanto e outros renomados criminalistas, estudando o aborto necessário ou terapêutico, embora tecendo críticas ao instituto, reconhecem que ele “*não legitima o chamado aborto eugenésico, ainda que seja provável ou até mesmo certo que a criança nasça com deformidade ou enfermidade incurável*”.<sup>3</sup> Em outras palavras, o legislador, de modo explícito e deliberado, não afastou a punibilidade da

---

1 DELMANTO, Celso *et al.* *Código Penal Comentado*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 268.

2 *Idem*, p. 269.

3 *Idem*, *ibidem*, grifos meus.

**ADPF 54 / DF**

interrupção da gravidez nessas situações. Quer dizer, considerou penalmente imputável o abortamento induzido de um feto mal formado.

E não se diga que à época da promulgação do Código Penal ou de sua reforma, levadas a efeito, respectivamente, por meio do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, e da Lei 7.209, de 11 de junho de 1984, não existiam métodos científicos para detectar eventual degeneração fetal. Como se sabe, os diagnósticos de deformidades ou patologias fetais, realizados mediante as mais distintas técnicas, a começar do exame do líquido amniótico, já se encontram de longa data à disposição da Medicina.<sup>4</sup>

Permito-me insistir nesse aspecto: caso o desejasse, o Congresso Nacional, intérprete último da vontade soberana do povo, considerando o instrumental científico que se acha há anos sob o domínio dos obstetras, poderia ter alterado a legislação criminal vigente para incluir o aborto eugênico, dentre as hipóteses de interrupção da gravidez isenta de punição. Mas até o presente momento, os parlamentares, legítimos representantes da soberania popular, houveram por bem manter intacta a lei penal no tocante ao aborto, em particular quanto às duas únicas hipóteses nas quais se admite a interferência externa no curso regular da gestação, sem que a mãe ou um terceiro sejam apenados.

**III – DA INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO**

Data da Antiguidade Clássica a discussão epistemológica sobre a possibilidade do conhecimento da realidade circundante, isto é, do mundo fenomenológico. Xenófanos, por exemplo, prenunciando o ceticismo que caracterizaria o Iluminismo Grego, cujo clímax se deu em Atenas, no século V a. C., deixou-nos, a propósito, a seguinte observação: *“A verdade certa, homem nenhum conheceu, nem conhecerá”*.<sup>5</sup> Em que pesem,

<sup>4</sup> [Bsc.gwu.edu/mfmu/history.pdf](http://Bsc.gwu.edu/mfmu/history.pdf). Acesso em 10 de abril de 2012.

<sup>5</sup> Apud TARNAS. Richard. *A epopéia do pensamento ocidental: para compreender as ideias*

**ADPF 54 / DF**

contudo, as múltiplas divergências gnosiológicas, todas as correntes filosóficas que se debruçaram sobre o tema concluíram que conhecer o real implica interpretá-lo de alguma maneira.

A compreensão dos textos escritos, de um modo geral, incluída a dos livros sagrados e diplomas normativos, também exige um esforço hermenêutico daqueles que pretendem desvendar o seu exato sentido.

No caso dos textos legais, raramente a *mens legis* se revela de imediato. Com efeito, na maior parte das vezes, o preciso significado de um preceito jurídico só pode ser alcançado mediante um esforço exegético que exige a combinação de vários métodos hermenêuticos: o gramatical, o sistemático, o histórico, o teleológico, dentre outros.

Não bastasse isso, as normas legais ordinárias - tendo em conta o postulado da supremacia da Constituição, da qual nos fala Hans Kelsen<sup>6</sup> - devem ser ainda confrontadas com os princípios e regras nela abrigados, pois dela é aquelas retiram sua validade, tal como o gigante mítico Antão hauria da mãe Gaia a prodigiosa força que exibia. Por essa razão é que, mediante o controle de constitucionalidade, concentrado ou difuso - este último realizado sempre em face de um caso concreto - torna-se possível extirpar do ordenamento jurídico uma lei ou ato normativo que esteja em desconformidade com o Texto Magno.

Dado, porém, o princípio básico da conservação das normas - que deriva da presunção de constitucionalidade destas - é possível ou, melhor, desejável, desde que respeitados seus fins, conferir-lhes uma interpretação conforme a Lei Maior, sem declará-las inconstitucionais. Essa é precisamente a lição de Konrad Hesse, para o qual "*uma lei não deve ser considerada nula quando ela pode ser interpretada em consonância com*

---

*que moldaram nossa visão de mundo.* 7ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005, p. 39.

6 KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito.* 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 102.

**ADPF 54 / DF**

*a Constituição*".<sup>7</sup>

Isso porque, como explica Uadi Lammêgo Bulos, esse método de interpretação funda-se na "lógica do razoável", cogitada por Chaim Perelman, de acordo com a qual se deve presumir a obediência do legislador aos ditames constitucionais, sem, contudo, deixar-se de lado, ao interpretar a lei, as questões políticas, econômicas e sociais correspondentes ao contexto fático sobre as quais as normas da Constituição incidem.<sup>8</sup>

Com efeito, segundo assenta Paulo Bonavides, é de presumir-se, "da parte do legislador, como uma constante ou regra, a vontade de respeitar a Constituição, a disposição de não infringi-la".<sup>9</sup> Daí porque "o método é relevante para o controle da constitucionalidade das leis e seu emprego dentro de razoáveis limites representa, em face dos demais instrumentos interpretativos, uma das mais seguras alternativas de que pode dispor o aparelho judicial para evitar a declaração de nulidade das leis".<sup>10</sup>

Em resumo, a interpretação conforme a Constituição configura método preferível à pura e simples declaração de inconstitucionalidade, quando mais não seja em homenagem à vontade soberana do legislador.

#### **IV – DOS LIMITES DA INTERPRETAÇÃO CONFORME**

Cumprir registrar, por oportuno, que a tarefa dos exegetas, não raro, esbarra em limites objetivos, em obstáculos insuperáveis, representados

---

7 HESSE, Konrad. *Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha*. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris, 1998, pp. 71-72.

8 BULOS, Uadi Lammêgo. *Manual de Interpretação Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 54.

9 BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 24ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 519.

10 *Idem*, p. 524.

**ADPF 54 / DF**

pela univocidade das palavras, os quais impedem que, em linguagem popular, “se dê o dito pelo não dito” ou vice versa.

Nessa linha de raciocínio, a tão criticada - e de há muito superada - Escola da Exegese, que pontificou na França no século XIX, na esteira da edição do Código Civil Napoleônico, legou-nos uma assertiva de difícil, senão impossível, contestação: *In claris cessat interpretatio*. Ou seja, quando a lei é clara não há espaço para a interpretação.<sup>11</sup>

Impende ressaltar, ademais, naquilo que interessa para a presente discussão, que a técnica de interpretação conforme a Constituição, embora legítima e desejável, dentro de determinadas circunstâncias, defronta-se com duas barreiras intransponíveis, quais sejam: de um lado, não é dado ao hermenauta afrontar a expressão literal da lei; de outro, não pode ele contrariar a vontade manifesta do legislador e, muito menos, substituir-se a ele.

É que, como explica Luís Roberto Barroso, o postulado da independência e harmonia entre os Poderes, “ao lado do princípio da presunção de constitucionalidade dos atos do Poder Público, um e outro atuam como mecanismos de autolimitação Poder Judiciário (judicial self-restraint)”.<sup>12</sup> E enfatiza: “Deveras, foi ao Poder Legislativo, que tem o batismo da representação popular e não o Judiciário, que a Constituição conferiu a função de criar o direito positivo e reger as relações sociais”.<sup>13</sup>

Na sequência, o citado constitucionalista, apoiado na lição de Gomes Canotilho, repisa que essa técnica hermenêutica “só é legítima quando existe um espaço de decisão”, não se admitindo jamais uma exegese contra

---

11 V. SICHES, Recaséns Luis. *Nueva Filosofía de la interpretación del Derecho*. 3ª ed. México: Porrúa, 1980, pp. 199 e segs.

12 BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 192.

13 Idem, loc. cit.

**ADPF 54 / DF**

*legem.*<sup>14</sup>

Nessa mesma direção, o já mencionado Paulo Bonavides, forte no magistério da Corte Constitucional alemã, adverte “*que o juiz, em presença de uma lei cujo texto e sentido seja claro e inequívoco, não deve nunca dar-lhe sentido oposto, mediante o emprego do método de interpretação conforme a Constituição*”. Logo depois acrescenta: “*Não deve por consequência esse método servir para alterar conteúdos normativos, pois ‘isso é tarefa do legislador e não do tribunal constitucional’ (Das ist Sache des Gesetzgebers, nicht des BVerfG)*” .<sup>15</sup>

De fato, como é sabido e ressabido, o Supremo Tribunal Federal, à semelhança do que ocorre com as demais Cortes Constitucionais, só pode exercer o papel de legislador negativo, cabendo-lhe a relevante – e por si só avassaladora - função de extirpar do ordenamento jurídico as normas incompatíveis com o Texto Magno.

Trata-se de uma competência de caráter, ao mesmo tempo, preventivo e repressivo, cujo manejo, porém, exige cerimoniosa parcimônia, tendo em conta o princípio da intervenção mínima que deve pautar a atuação da Suprema Corte. Qualquer excesso no exercício desse delicadíssimo *mister* trará como consequência a usurpação dos poderes atribuídos pela Carta Magna e, em última análise, pelo próprio povo, aos integrantes do Congresso Nacional.

Destarte, não é lícito ao mais alto órgão judicante do País, a pretexto de empreender interpretação conforme a Constituição, envergar as vestes de legislador positivo, criando normas legais, *ex novo*, mediante decisão pretoriana. Em outros termos, não é dado aos integrantes do Poder Judiciário, que carecem da unção legitimadora do voto popular, promover inovações no ordenamento normativo como se parlamentares eleitos fossem.

---

14            Idem, loc. cit.

15            BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.*, pp. 520-521.



**ADPF 54 / DF**

Não se ignora que o tema do aborto é extremamente controvertido, tanto aqui como alhures, tendo despertado as mais vivas discussões no mundo civilizado. Em alguns países, esse palpitante assunto é submetido a consultas populares; em outros, quando há espaço para tanto, é objeto de pronunciamentos judiciais, não raro sujeitos a intensas controvérsias.

Interessantemente, tanto os que são favoráveis à interrupção extemporânea da gravidez, quanto os que são contrários a ela invocam, em abono das respectivas posições, de modo enfático, o princípio da dignidade humana.

Esse debate, como não poderia deixar de ser, também alcançou o nosso Parlamento, o qual se encontra profundamente dividido, refletindo, aliás, a abissal cisão da própria sociedade brasileira em torno da matéria. Os congressistas, favoráveis e contrários ao aborto, têm entretido apaixonadas polêmicas, sendo certo que os representantes do povo, até o momento, não chegaram ainda a uma solução de consenso. Por essa razão continua em vigor o claríssimo texto da legislação penal que, como visto, não admite, em nenhuma circunstância, o aborto eugênico.

A temática, com efeito, reveste-se de extrema complexidade, não só do ponto de vista jurídico, como também ético e até mesmo científico. É que, além de envolver o princípio fundamental da proteção à vida, consagrado em nossa Constituição (art. 5º, *caput*), e em diversos tratados internacionais subscritos pelo Brasil, a começar da Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 4,1), uma decisão favorável ao aborto de fetos anencéfalos teria, em tese, o condão de tornar lícita a interrupção da gestação de qualquer embrião que ostente pouca ou nenhuma expectativa de vida extra-uterina. Convém lembrar que a Organização Mundial de Saúde, na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde, Décima Revisão (CID – 10), em especial em seu Capítulo XVII, intitulado Malformações Congênicas, Deformidades e

**ADPF 54 / DF**

Anomalias Cromossômicas, arrola dezenas patologias fetais em que as chances de sobrevivência dos seres gestados após uma gravidez tempestiva ou temporã são nulas ou muito pequenas.<sup>16</sup>

Nessa linha, o Doutor Rodolfo Acatuassú Nunes, Professor Adjunto do Departamento de Cirurgia Geral da Faculdade de Medicina da Universidade Estadual do Rio de Janeiro, na Audiência Pública realizada no Supremo Tribunal Federal sobre o tema, assentou o seguinte:

*“A anencefalia é ainda, nos dias de hoje, uma doença congênita letal, mas certamente não é a única; existem outras: acardia, agenedia renal, hipoplasia pulmonar, atrofia muscular espinhal, holoprosencefalia, ostogênese imperfeita letal, trissomia do cromossomo 13 e 15, trissomia do cromossomo 18. São todas afecções congênicas letais, listadas como afecções que exigirão de seus pais bastante compreensão devido à inexorabilidade da morte.*

*Por que foi escolhida a anencefalia para provocar-se a antecipação da morte, ainda no ventre materno, não se esperando o nascimento natural?*

*Em primeiro lugar, a anencefalia é um termo que induz ao erro. Há uma grande desinformação, que faz prevalecer e difundir a ideia de que a anencefalia significa ausência do encéfalo. Na realidade, anencefalia corresponde à ausência de uma parte do encéfalo. O nome mais correto para anencefalia seria ‘meroencefalia’, já que ‘mero’ significa ‘parte’.”<sup>17</sup>*

É fácil concluir, pois, que uma decisão judicial isentando de sanção o aborto de fetos portadores de anencefalia, ao arrepio da legislação penal vigente, além de discutível do ponto de vista ético, jurídico e científico, diante dos distintos aspectos que essa patologia pode apresentar na vida real, abriria as portas para a interrupção da gestação de inúmeros outros embriões que sofrem ou venham a sofrer outras doenças, genéticas ou adquiridas, as quais, de algum modo, levem ao encurtamento de sua vida

<sup>16</sup> Who.int/classifications/icd/ Acesso em 10 de abril de 2010.

<sup>17</sup> Transcrição de trecho da Audiência Pública realizada no STF, p. 34 dos autos.

**ADPF 54 / DF**

intra ou extra-uterina.

Insista-se: sem lei devidamente aprovada pelo Parlamento, que regule o tema com minúcias, precedida de amplo debate público, retrocederíamos aos tempos dos antigos romanos, em que se lançavam para a morte, do alto da Rocha Tarpéia, ao arbítrio de alguns, as crianças consideradas fracas ou debilitadas.

Não se olvide, de resto, que existem vários diplomas infraconstitucionais em vigor no País que resguardam a vida intra-uterina, com destaque para o Código Civil, o qual, em seu art. 2º, estabelece que *“a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”*. Ou seja, mesmo que se liberasse genericamente o aborto de fetos anencéfalos, por meio de uma decisão prolatada nesta ADPF, ainda assim remanesceriam hígidos outros textos normativos que defendem os nascituros, os quais, por coerência, também teriam de ser havidos como inconstitucionais, quiçá mediante a técnica do arrastamento, ou, então, merecer uma interpretação conforme a Constituição, de modo evitar lacunas no ordenamento jurídico no tocante à proteção legal de fetos que possam vir a ter sua existência abreviada em virtude de portarem alguma patologia.

Importa trazer a lume, ainda, a Portaria nº 487, de 2 de março de 2007, do Ministério da Saúde, que reflete a preocupação das autoridades médicas com o sofrimento dos fetos anencéfalos, os quais, não obstante sejam dotados de um sistema nervoso central incompleto, comprovadamente sentem dor e reagem a estímulos externos.

O citado diploma normativo, fazendo alusão ao consenso obtido no Seminário para a Discussão sobre Anencefalia e Doação de Órgãos, realizado pela Secretaria de Atenção à Saúde, do Ministério da Saúde, em 24 de novembro de maio de 2006, integrado pelo Coordenador-Geral do Sistema Nacional de Transplantes, representantes da Academia Brasileira

**ADPF 54 / DF**

de Neurologia, da Sociedade Brasileira de Pediatria, do Conselho Federal de Medicina, da Ordem dos Advogados do Brasil, da Procuradoria Regional da República, da Associação Brasileira de Transplantes de órgãos, da Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde, e considerando, em seu preâmbulo, que *“o respeito à dignidade humana prevista no inciso III do art. 3º da Constituição Federal implica que toda a pessoa humana, indistintamente, deve ser tratada como um fim em si mesma”*, assenta, em seu art. 1º que a *“retirada de órgãos e/ou tecidos de neonato anencéfalo para fins de transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de parada cardíaca irreversível”*, sob pena de enquadramento dos transgressores dessa determinação nas cominações previstas nos arts. 14, 16 e 17 da Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997.

**V – DOS PROJETOS DE LEI EM TRAMITAÇÃO NO CONGRESSO**

Cumprido destacar, ademais - até para demonstrar que o Congresso Nacional não está alheio à problemática -, que se encontram sob o crivo dos parlamentares pelo menos dois projetos de lei objetivando normatizar o assunto.

Ambos revelam a complexidade do tema, sobretudo a dificuldade envolvida no regramento de seus distintos aspectos técnicos, jurídicos e científicos, os quais, por isso mesmo, são insuscetíveis de disciplina judicial.

Um deles, o PL nº 4403/2994, de autoria da Deputada Jandira Feghali, que acrescenta um inciso ao art. 128 do Código Penal para, segundo a ementa, *“isentar de pena a prática de ‘aborto terapêutico’ em caso de anomalia do feto, incluindo o feto anencéfalo, que implique a impossibilidade de vida extrauterina”*, acha-se em tramitação na Câmara dos Deputados.

**ADPF 54 / DF**

O outro, a saber, o PL nº 50, de iniciativa do Senador Mozarildo Cavalcanti, também inclui um inciso no citado dispositivo do *Codex Repressivo*, com a seguinte redação:

*“Art. 128.*

*(...)*

*III – se o feto apresenta anencefalia e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal”.*

A propositura do Senador Mozarildo recebeu parecer da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa da Câmara Alta, subscrito pela Senadora Marinor Brito, que contém, dentre outras, as ponderações abaixo resumidas.

A mencionada Senadora, após tecer considerações sobre a relevância do assunto, revela que tramitavam originalmente dois projetos de lei na Câmara Alta com o objetivo de afastar a punibilidade da interrupção voluntária da gravidez nos casos de anencefalia fetal: um do Senador Duciomar Costa, de nº 183, e outro do Senador Mozarildo, de nº 227, ambos datados de 2004. O primeiro foi retirado pelo próprio autor, um mês depois de sua apresentação. O segundo permaneceu inerte por cerca de meia década, sem jamais ter sido apreciado por uma única comissão, até que foi arquivado no final da última Legislatura.

A Senadora Marinor destaca, ainda, que o Senador Mozarildo, convicto da importância do tema, reapresentou o mesmo projeto de lei, em 2011, o qual recebeu o nº 50, como já observado. Submetido à crítica de seus pares, foi objeto de reparos por parte do Senador Edison Lobão, que, em seu relatório, assentou o seguinte:

*“(...) a referida propositura não detalha os requisitos de validade do diagnóstico e do consentimento da gestante. Entendemos, por força do mais elevado comando de segurança jurídica: a) que o diagnóstico*

**ADPF 54 / DF**

*deve ser subscrito por dois outros médicos (que não participem, portanto, do procedimento cirúrgico de interrupção da gravidez); b) que as técnicas de diagnóstico da anencefalia sejam reguladas pelo Conselho Federal de Medicina, de modo a uniformizar os procedimentos de investigação da referida anomalia; c) que a manifestação do consentimento da gestante ou de seu representante legal deve ser feita **por escrito**, para evitar, assim, qualquer tipo de dúvida ou questionamento” (grifos no original).*

Em razão da opinião supra, a Senadora Marinor manifestou-se pela aprovação do PL nº 50/2011, ofertando, todavia, uma emenda substitutiva com o seguinte teor:

*“Art. 128.*

*(...)*

*III – se o feto apresenta anencefalia, diagnosticada por dois médicos que não integrem a equipe responsável pela realização do aborto, e o procedimento é precedido de consentimento por escrito da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.*

*Parágrafo único. Na hipótese do inciso III, o diagnóstico de anencefalia atenderá aos critérios técnicos definidos por resolução do Conselho Federal de Medicina”.*

Cumprе sublinhar que essa propositura, a qual busca estabelecer requisitos mínimos para que o aborto voluntário de fetos anencéfalos seja isento de punição – tarefa, seja-me permitido insistir, totalmente estranha à competência de uma Corte Constitucional -, continua sob a soberana apreciação das duas Casas que compõem o Congresso Nacional.

**VI – DA PARTE DISPOSITIVA**

Por todo o exposto, e considerando, especialmente, que a autora, ao requerer ao Supremo Tribunal Federal que interprete extensivamente duas hipóteses restritivas de direito, em verdade pretende que a Corte

**ADPF 54 / DF**

elabore uma norma abstrata autorizadora do aborto eugênico nos casos de suposta anencefalia fetal, em outras palavras, que usurpe a competência privativa do Congresso Nacional para criar, na espécie, outra causa de exclusão de punibilidade ou, o que é ainda pior, mais uma causa de exclusão de ilicitude, **julgo improcedente o pedido.**