



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0000465311

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 2127799-55.2024.8.26.0000, da Comarca de Olímpia, em que são pacientes M. A. B. e V. J. V. P. e Impetrante S. C. S., é impetrado M. J. DE D. DA V. C. DA C. DE O..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Concederam a ordem, com determinação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MOREIRA DA SILVA (Presidente sem voto), MARCELO SEMER E XISTO ALBARELLI RANGEL NETO.

São Paulo, 28 de maio de 2024.

LUÍS GERALDO LANFREDI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Habeas Corpus nº 2127799-55.2024.8.26.0000

Juízo de Origem: Vara Criminal da Comarca de Olímpia

Impetrante: Stefano Cocenza Sternieri

Pacientes: M. A. B. e V. J. V. P.

Órgão julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal

Voto nº 2566

Habeas corpus. Fato atípico. Pedido de interrupção de gravidez de quintuplos. Direito de autonomia das mulheres. Gestante que corre risco de vida. Necessidade de alvará para a realização do procedimento cirúrgico.

1. Paciente submetida a procedimento de fertilização in vitro e teve dois embriões implantados em seu útero, os quais, por processo de subdivisão, resultaram em cinco fetos, suportando gravidez de quintuplos. Situação absolutamente excepcional. Alegado risco de vida à gestante e inviabilidade de vida extrauterina de todos os cinco embriões.

2. **Panorama constitucional:** precedentes do Supremo Tribunal Federal sobre casos nos quais o abortamento, para além dos casos previstos em lei, é possível. Sobrevalorização dos direitos da mulher. Discussão acerca do status jurídico do embrião. Proteção do direito à vida do feto que diminui diante da necessidade de defesa e tutela dos direitos das mulheres, a depender do estágio de desenvolvimento biológico do embrião.

3. **Panorama internacional:** ressignificação da autonomia da mulher e de todos os direitos inerentes a esta situação. Holofote para as decisões emanadas da Corte Interamericana de Direitos Humanos e, também, da Corte Europeia de Direitos Humanos.

4. **Caso concreto:** condição de saúde da paciente que é inédita. Fertilização de dois embriões mediante dois sacos gestacionais independentes que contêm, no



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

entanto, gêmeos e trigêmeos, ambos univitelinos. Necessidade de se ponderar acerca das complicações inerentes à gravidez múltipla. Estudos científicos que apontam para a altíssima probabilidade de parto prematuro (eis que a gravidez não tem chance alguma de chegar a termo) aumentando o risco de morte fetal. Chance de vida extrauterina de todos os embriões de baixíssima expectativa. Redução da gestação que, excepcionalmente, apresenta-se como a solução mais adequada ao contexto e a resposta mais viável para se evitar resultados catastróficos e outros desdobramentos inimaginados, em detrimento da saúde da gestante e dos próprios fetos. Solução adotada que se aproxima daquela proposta quando do julgamento da ADPF 54/DF.

5. **Ordem concedida** para se prestigiar, sobretudo, a igualdade de gênero e sobrevalorizar os direitos de todas as mulheres e meninas acerca da decisão com respeito a uma gravidez saudável e viável, com determinação para que seja expedido alvará, permitindo a realização do procedimento clínico cirúrgico o mais adequado para a situação em concreto.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo advogado Stefano Cocenza Sternieri em favor **M. A. B. e V. J. V. P.**, contra ato do **Juízo de Direito da Vara Criminal de Olímpia**, consistente na decisão que julgou (por duas vezes) improcedente o pedido de interrupção parcial de uma gravidez de quintuplos, decorrente de fertilização *in vitro*, eis que o procedimento **não é autorizado pelo Conselho Federal de Medicina**.

Esclarece o impetrante que a gestante e seu cônjuge são casados desde 22 de junho de 2019.

Em data recente, após se submeter a procedimento de reprodução assistida em laboratório, a paciente logrou alcançar a gravidez desejada,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

porém de gêmeos quintuplos, já que os dois embriões implantados em seu útero originaram cinco gestações.

Após esse resultado, argumenta que a paciente ficou assustada.

E procurou seus profissionais da saúde.

Dois médicos que lhe assistem, ao realizarem a anamnese da situação e diante do quadro particular e absolutamente excepcional da gestante, emitiram laudos demonstrando que a gravidez de quintuplos, se levada adiante, acarretará perigo e resultará em prejuízo à vida dela e dos fetos.

Em data ainda mais recente, no último dia 02 de maio, um dos médicos reiterou o mesmo laudo, inclusive acrescentando informações sobre estudos científicos que demonstram o elevado risco de morte, tanto para a gestante, quanto para os embriões, de uma gestação de quintuplos.

Sustenta que indeferir o pedido de interrupção da gravidez seria impor aos pacientes o constrangimento e a dor de vivenciarem e suportarem a morte dos futuros filhos e, até mesmo, da própria paciente, sem prejuízo do agravamento das suas condições de saúde.

Alega que a paciente, após descobrir sobre a gestação múltipla, ficou extremamente abalada, justamente por receio de sua morte, de um ou alguns dos embriões ou até mesmo dos danos irreparáveis e prejuízo à saúde e qualidade da vida de todos, diante das particularidades da situação.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Afirma que a paciente possui 37 anos de idade e cerca de 1,55m de altura.

Ou seja, sequer possui condições físicas para suportar a gravidez.

Acrescenta que a orientação médica é no sentido de que o procedimento cirúrgico deve ser realizado antes de conclusas as 12 semanas de gestação, a fim de se evitar ainda mais riscos para a gestante e para os embriões.

O casal pretende manter, pelo menos, a gestação dos gêmeos que estão em um dos sacos gestacionais, separado e independente do outro saco gestacional com outros três embriões, levando em conta, sobretudo, o biotipo da paciente.

Ressalta a necessidade da presente impetração, em razão da vedação contida no item 8 da Resolução do CFM nº 2320/2022¹, que prevê, em caso de gravidez múltipla, decorrente de uso de técnicas de reprodução assistida, **ser proibida a utilização de procedimento que vise a redução embrionária.**

Menciona o direito à plena saúde física e psicológica da paciente, bem como a dignidade garantida pelo constituinte a todos os seres humanos, como princípios nucleares a serem preservados.

¹ Adota normas éticas para a utilização de técnicas de reprodução assistida – sempre em defesa do aperfeiçoamento das práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudam a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos, tornando-se o dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos brasileiros e revogando a Resolução CFM nº 2.294, publicada no Diário Oficial da União de 15 de junho de 2021, Seção I, p. 60



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em suma: sustenta cristalino o direito da gestante e de seu cônjuge de realizarem a interrupção parcial da gravidez, uma vez que havendo risco claro à vida materna, há lugar para se defender a realização do aborto terapêutico, cuja natureza corresponde a de uma causa especial de exclusão de ilicitude, descrita no inciso I, do artigo 128 do Código Penal.

Pugna, destarte, pela concessão da ordem, para que seja expedido alvará permitindo que a paciente se submeta ao ato cirúrgico apontado por seu médico, Dr. Luiz Fernando Gonçalves Borges, CRM 97982-SP, autorizando-o a interromper a gestação dos embriões, de modo a se preservar a saúde da gestante (fls. 01/14).

Indeferida a liminar (fls. 41/53) e dispensadas as informações da autoridade judiciária apontada como coatora, dada a urgência do caso, as partes impetraram *habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça, o que foi noticiado nestes autos (fls. 60/65), ocasião em que se determinou a conversão do julgamento em diligência para a realização de perícia complementar.

O impetrante veio aos autos manifestar seu desejo em sustentar oralmente, opondo-se ao julgamento virtual (fls. 70).

A d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não conhecimento da impetração e, de maneira subsidiária, propôs o aguardo do cumprimento das providências determinadas pelo STJ (fls. 72/78).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A determinação emanada do E. Ministro Sebastião Júnior foi cumprida.

E o douto magistrado da origem, novamente analisando o mérito da pretensão, negou o pedido da paciente.

A sentença foi juntada nestes autos e, então, aberta nova vista para a Procuradoria Geral de Justiça, que, exclusivamente, reiterou parecer pelo não-conhecimento do *writ* (fls. 156/147).

Eis a síntese do quanto importa.

Elementos informativos subsidiados aos autos assinalam que os pacientes realizaram tratamento para infertilidade em dezembro de 2019, conseguindo congelar 09 embriões.

Em 11 de fevereiro de 2020, a paciente realizou a transferência de 02 embriões para seu útero, o que resultou em uma gestação única, que evoluiu para parto cesárea de termo (37 semanas e 2 dias), em 10 de outubro de 2020.

Voltou à clínica em 2024 desejando aumentar a família.

E como ainda tinha embriões congelados, optou pela transferência de 02 novos embriões, o que ocorreu em 13 de março de 2024.

Ocorre que no exame de ultrassonografia realizado em 18 de abril de 2024, foi constatado, de forma muito rara, que os dois embriões (em sacos gestacionais distintos) implantados em seu útero deram ensejo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a uma gravidez de quintuplos: um embrião se dividiu [formando 2] e o outro embrião [se dividiu também (formando 3)].

Ao que consta dos autos, e segundo o Dr. Luiz Fernando Gonçalves Borges, CRM 97982, a gestação de quintuplos acarreta alto risco de mortalidade, tanto para os bebês, que muito provavelmente nascerão muito prematuros, necessitando de grande suporte hospitalar para sobreviver, quanto para a gestante, uma vez que a grande distensão uterina desta gravidez tem aptidão para proporcionar elevado risco de sangramento incontrolável no parto.

Foi por conta dessa opinião médica que o casal manifestou o interesse na redução embrionária.

Todavia, como o procedimento não é autorizado pelo Conselho Federal de Medicina (Resolução CFM 2320/2022: “Em caso de gravidez múltipla, decorrente do uso de técnicas de reprodução assistida, é proibida a utilização de procedimentos que visem a redução embrionária”), é certo que o profissional médico que assiste a paciente orientou o casal a buscar uma autorização judicial.

Ao final, o Dr. Luiz Fernando (ainda) ressaltou que o procedimento deve ser realizado o mais brevemente possível, preferencialmente antes da 12ª semana de gestação (a saber: até 17 de maio próximo passado).

Nesse sentido, o pedido foi elaborado e distribuído ao juízo de primeiro grau (fls. 01/11 dos autos originais), com todo o arcabouço de documentos disponível.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O ministério público da origem manifestou-se contrariamente ao pleito, ainda que parcialmente, uma vez que [no seu entender] não restou devidamente comprovado a existência de risco para os fetos.

Nada obstante, assinalou, caso se entenda acerca do risco de vida para a gestante, que o aborto poderá ser levado a efeito pelo médico sem a necessidade de autorização judicial, conforme permissivo legal (fls. 38/39 dos autos originais).

No último dia 02 de maio, a autoridade judiciária apontada como coatora proferiu sentença e, após apresentar seus motivos, acompanhou integralmente o parecer ministerial, indeferindo a desejada interrupção da gravidez.

Em conformidade e para o cumprimento da determinação do e. Ministro Sebastião Reis Júnior, em sede de liminar de *habeas corpus* impetrado perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, a autoridade judiciária *a quo* nomeou a médica ginecologista e obstetra Helena Borges Martins da Silva Paro, investindo-a na condição de *perito* para que ela procedesse à análise clínica do caso (fls. 79 dos autos originais).

Foram elaborados quesitos pelas partes e a perícia ocorreu na modalidade telepresencial, na presença das partes, sendo oportunizada a elaboração de novas perguntas durante o ato (fls. 102/103 dos autos originais).

Diante da extraordinária instrução levada a efeito perante o *writ*, frise-se, absolutamente sensível o contexto e cautelosamente apreciadas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

suas circunstâncias, o ministério público da origem manifestou-se, mais uma vez, pela improcedência do pedido (fls. 108/110 dos autos originais).

A autoridade judiciária, no último dia 22 de maio, prolatou nova sentença, julgando (mais uma vez) improcedente a demanda, impedindo a paciente de realizar a interrupção da gravidez pretendida (fls. 112/123 dos autos originais).

Esses são os fatos!

A ordem deve ser concedida.

Desde logo, assinalo não haver razão à PGJ no tocante à impropriedade da ação escolhida para a discussão da questão ventilada nestes autos.

Aliás, não nego que o *habeas corpus* é um remédio constitucional que visa, sobretudo, proteger o direito de ir, vir e permanecer.

Todavia, existem dois tipos de *habeas corpus*: o repressivo e o preventivo, este último visando, justamente, alcançar um “salvo-conduto”.

E é exatamente sobre esta hipótese que se está a justificar a instância.

Parece-me que todo o imbróglio decorreu da orientação patrocinada pela junta médica que acompanha a paciente e que indicou a necessidade da judicialização da situação, **justamente para se**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

prevenirem as eventuais agruras e desdobramentos de direito penal que o caso pode render.

Ou seja: o presente *writ* se presta a impedir que um constrangimento ilegal venha a efetivar-se.

Daí ser perfeitamente cabível a utilização do *mandamus*.

Por tais razões, prossigo.

O presente caso é absolutamente excepcional.

E reporta a uma situação de extrema complexidade.

Isto porque traz a lume discussão caríssima sobre o direito à vida.

Discute-se, em apertada síntese, a possibilidade de interrupção [total ou parcial] de uma gestação de quintuplos, resultado de uma fertilização *in vitro* de dois embriões que acabaram resultando em cinco, justamente em razão do alegado risco para a vida da gestante e [também] dos próprios embriões.

Há [de fato] um colorido especialmente particular que repousa sobre o caso *sub judice*, já que a questão aqui colocada radica-se na intersecção e, por vezes, na contraposição, entre o direito à vida da gestante e o direito à vida intrauterina em sua integralidade.

É certo que os direitos fundamentais (todos, sem exceção) estão sujeitos a limites e restrições e podem, eventualmente, entrar em rota de colisão entre si ou com princípios constitucionais ou finalidades estatais.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

E, em casos como tais, a solução há de caminhar no sentido da razoabilidade, amparada, sobretudo, por demonstrações científicas seguras e robustas que assegurem acerca do risco, quer seja à vida e saúde da gestante, quer seja de sobrevivência dos embriões.

Não faz o menor sentido, diante dos avanços da tecnologia e do conhecimento científico que experimentamos na realidade, permitir-se tolerar um quadro de indefinições ou de imprecisões, quando se sabe que a chance de vingar um desejo comum é de todo inviável e está absolutamente prejudicada.

Assim posto, de início, entendo pertinente estabelecer algumas premissas básicas, com as quais [desde logo] me alinho, para melhor aquilatar o caso em questão.

Do panorama constitucional

A Constituição Federal de 1988 garante o direito à vida humana independente. Prevê, em seu artigo 5º, que 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.

O direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, constituindo espécie de pré-requisito à existência de todas as demais garantias.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

É, inclusive, tido como o bem maior a ser tutelado, tanto que o Estado criminaliza qualquer ato ou prática que leve à eliminação ou ao deterioramento desse direito, **salvo nos casos expressamente elencados pelo próprio legislador.**

Não me parece ser diferente o tratamento que se há de conferir à proteção da vida intrauterina.

O Estado detém o legítimo interesse na proteção da vida humana, representada pelo embrião e pelo nascituro.

Isto porque, muito embora silente o constituinte, que não mencionou [expressamente] a proteção à vida do feto/embrião, o artigo 2º do Código Civil assegura que a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida, **mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.**

E, nesta mesma toada, igualmente estabeleceu, em seu artigo 11, que o direito à vida é tratado como um direito de personalidade, sendo intransmissível, irrenunciável e imprescritível.

O assunto, todos sabemos, é bastante controverso.

Rende discussões de elevada envergadura.

Até porque a proteção desse bem jurídico encontra limites, de modo que a sua tutela não pode inviabilizar, *a priori*, o exercício de outros direitos fundamentais.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Digo de outra forma: não nego que existe a dignidade humana do feto, em seu sentido moral. Contudo, é certo que se esse *status* moral da vida humana é compartilhado pela sociedade (DWORKIN, 2009), não menos correto que a moralidade majoritária da sociedade deve encontrar limites na ordem constitucional frente aos direitos e liberdade fundamentais (BARROSO, 2007).

E aqui se apresenta a segunda grande polêmica para a qual o tema nos invoca: o marco inicial da vida intrauterina.

Isto porque, é ele quem permite enquadrar a interrupção de uma gravidez como prática de um crime de aborto [ou não].

Parece-me que o tema tornou-se controverso justamente porque, quer seja o Código Civil, quer seja o Código Penal, padecem de um *déficit* de logicidade, de uma insuficiência conceitual atroz, ao não definirem quando se inicia a vida humana.

Inclusive, nem mesmo a Constituição o fez.

Assim é que para delimitar a matéria, irei me valer das observações sobre o *status* jurídico do embrião [durante a fase inicial da gestação], engendrada pelo e. Ministro Marco Aurélio, e muito bem acertada, por ocasião do julgamento do HC 124.306/RJ.

Segundo Sua Excelência, há duas posições antagônicas em relação ao marco inicial da vida.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

De um lado, os que sustentam que existe vida desde a concepção, a partir do momento em que o espermatozoide fecundou um óvulo, dando origem à multiplicação das células.

De outro lado, estão os que sustentam que antes da formação do sistema nervoso central e da presença de rudimentos de consciência – o que geralmente se dá após o terceiro mês da gestação – não é possível falar-se em vida em sentido pleno.

A falta de consenso sobre o tema parece-me ter sido, inclusive, o ponto fulcral para o tema haver chegado à Suprema Corte, em diversas ocasiões, como, por exemplo, (i) na oportunidade em que foi discutida a viabilidade constitucional da pesquisa com células-tronco embrionárias para fins terapêuticos, (ii) por ocasião da necessidade [ou não] de se afirmar a autorização judicial para o abortamento de fetos anencefálicos ou, ainda, (iii) ao ensejo da descriminalização do aborto voluntário até o terceiro mês de gestação.

Ou seja: nem o tema, tampouco o problema, são atuais.

Já foram discutidos pelos Tribunais Superiores e, muito embora o Brasil tenha reafirmado o compromisso selado em Pequim, no sentido de rever suas legislações punitivas sobre o aborto para a garantia de direitos, vida e saúde da mulher, o tema ainda segue como uma promessa, um compromisso pendente.

Para melhor elucidar a questão, faz-se pertinente jogar luzes sobre as decisões tomadas pela Suprema Corte Brasileira, destacando os



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

principais pontos desses julgados que, de uma forma ou de outra, perpassam pelas controvérsias que o caso em espécie também invoca, a fim de delinear [cada vez mais] o arcabouço constitucional que delimita a hipótese *sub judice* e, sobretudo, os precedentes acerca do tema.

Na primeira oportunidade, ainda em maio de 2008, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 3501/DF, autorizou o uso científico de células-tronco embrionárias para fins terapêuticos.

A decisão, como se sabe, teve implicações importantes para toda a sociedade, mas sobretudo para as mulheres que passavam [e passam] por tratamentos de fertilidade e para as que decidem doar embriões excedentes para pesquisa.

Para a maioria do Plenário, a Constituição Federal não dispunha [e ainda não dispõe] sobre o início da vida humana ou o instante preciso em que ela começa, mas trata dos direitos e garantias individuais da pessoa.

Nesse sentido, entendeu-se que o embrião pré-implantado é um bem a ser protegido, mas não uma pessoa no sentido biográfico da expressão.

Outro ponto destacado no julgamento foi o respeito ao direito fundamental ao planejamento familiar, que envolve princípios da dignidade da pessoa humana, da maternidade e da paternidade responsável.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Trazendo novas lentes para o tema, quando da discussão da ADPF 45, dentre os diversos argumentos que levaram à descriminalização do aborto do feto anencéfalo, muito se falou sobre a ausência da perspectiva de vida possível fora do corpo da mãe.

Afirmou o e. Ministro Marco Aurelio, relator da ADPF, que o anencéfalo jamais se tornaria uma pessoa.

Em síntese, não se cuidava de vida em potencial, mas de morte segura.

Disse [Sua Excelência, ainda] que obrigar a mulher a manter esse tipo de gestação significaria colocá-la em uma espécie de “cárcere privado em seu próprio corpo”, deixando-a desprovida do mínimo essencial de autodeterminação, o que se assemelharia à tortura.

Destaco [também] a intervenção da e. Ministra Rosa Weber diante do caso, ao afirmar que a gestante deveria ficar livre para optar sobre o futuro de sua gestação acerca de um feto anencéfalo.

Nesta mesma toada, e diante da apreciação da ADPF 442/DF, de relatoria do e. Ministro Roberto Barroso, a Corte Constitucional Brasileira concluiu, em apertada síntese, que a criminalização da gestação no primeiro trimestre vulnera o núcleo essencial de um conjunto de direitos fundamentais da mulher.

Restrição que ultrapassa os limites constitucionalmente aceitáveis.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Mais uma vez se sobressaindo diante da questão, a e. Ministra Rosa Weber defendeu que a proteção do nascituro, considerada a expressão do valor da vida humana em potencial, não coincide com o regime jurídico dos direitos fundamentais, seja quanto ao critério da titularidade, seja quanto ao âmbito de proteção.

Daí porque o argumento em si de ponderação entre direitos do feto e da mulher gestante, no caso da interrupção voluntária da gestação, é uma análise que se propõe de forma equivocada. O que há é a ponderação entre valores constitucionais de proteção.

Ainda em razão do mesmo julgamento, a e. Ministra asseverou, brilhantemente, que, da interpretação sistêmica do desenho institucional da Constituição Federal, outra inferência não tem suporte normativo. Em abstrato, a vida humana tem graus de proteção diferentes no nosso ordenamento. Desse modo, a depender do estágio de desenvolvimento biológico do feto, diminui-se o interesse em sua proteção face à precedência da tutela dos direitos da mulher.

Repiso, com base e a partir dessas considerações, que a discussão não é tema recente.

Parece-me que a dificuldade em se chegar a um consenso ocorre justamente em razão da natureza da controvérsia.

Depreende-se da situação um tema sensível, e há muito por detrás do assunto. Há, enfim, um desacordo razoável que a circunda. Isto



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

porque a discussão convoca, via de regras, convicções de ordem moral, (bio)ética, religiosa e jurídica.

De toda sorte, outros países [igualmente] já passaram pela mesma tormenta e também chegaram a conclusões.

Do panorama internacional: o direito comparado

O aborto no Brasil não é legalizado.

Caso assim não fosse, os Tribunais certamente não estariam mais sendo provocados a decidir sobre o assunto.

Aliás, o abortamento no Brasil não se considera criminoso em casos bastante específicos: (i) se não houver meio de salvar a vida da gestante [o conhecido aborto necessário ou terapêutico] – artigo 128, inciso I, do Código Penal, (ii) no caso de gravidez resultante de estupro [o denominado aborto “humanitário”] – artigo 128, inciso II, do Código Penal e (iii) nas hipóteses de interrupção da gravidez de feto anencéfalo – ADPF 54/2004.

Essa conjuntura não deixa espaço para dúvida: a legislação brasileira posiciona-se, hoje, como uma das mais severas e rigorosas, se contraposta a ordenamentos mundo afora, por meio dos quais se assiste, paulatinamente, ao fenômeno de liberalização do aborto, como forma de se assegurar e conferir espaço [cada vez mais] à preservação de novos valores sociais.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Neste contexto, trago à luz o emblemático julgamento proferido pela Suprema Corte Americana, caso *Roe vs Wade, de 1973*, por meio do qual [a maioria] entendeu pela inconstitucionalidade da disposição legal do Estado do Texas, que apenas permitia o aborto na hipótese de salvar a vida da mãe, criminalizando as demais situações.

Para além da Suprema Corte Americana ter declarado a inconstitucionalidade do texto legal, entabulou alguns critérios para a disciplina legislativa do aborto nos demais Estados da Federação Americana: no primeiro trimestre de gestação, o aborto deveria ser de livre escolha da mulher; no segundo trimestre, o aborto seria permitido, mas o Estado poderia regulamentar o exercício deste direito, como forma de proteger a saúde da mulher gestante; no terceiro e último trimestre da gestação, o aborto estaria proibido, porque neste período o feto já se apresentaria com viabilidade de vida extrauterina, daí que os Estados poderiam manifestar o interesse na tutela da vida do nascituro, salvo na situação de intervenção para preservação da saúde da mulher.

É certo que o tema foi enfrentado outras vezes pela Suprema Corte Americana, e a partir dele houve palco para idas e vindas.

Na França, a iniciativa de legalizar o aborto partiu do próprio legislador, não tendo o judiciário tido tanta participação nessa tomada de decisão.

Em 1975, foi aprovada a Lei n. 75-17, com vigência temporária por 05 anos, permitindo a realização, por médico, da interrupção voluntária da gravidez nas dez primeiras semanas de gestação, a pedido da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

gestante, quando alegue que a gravidez lhe causa angústia, ou, em qualquer época, quando haja risco a sua vida ou saúde, ou exista forte probabilidade de que o feto gestado venha a sofrer, após o nascimento, de “doença particularmente grave reconhecida como incurável no momento do diagnóstico”.

Por conseguinte, no ano de 1979, a norma francesa de 1975 tornou-se definitiva.

Posteriormente, em 1982, foi editada outra lei prevendo a obrigação da Seguridade Social francesa de arcar com 70% dos gastos médicos e hospitalares decorrentes da interrupção voluntária da gravidez.

Em 2001, foi promulgada a Lei 2001-588, que voltou a tratar do aborto e, dentre as suas principais inovações, ampliou o prazo geral de possibilidade de interrupção da gravidez, de 10 para 12 semanas, e tornou facultativa para as mulheres adultas a consulta prévia em estabelecimentos e instituições de aconselhamento e informação, que antes era obrigatória.

Em 2022, o prazo para o procedimento foi alargado até 14 semanas.

E mais recentemente, em 8 de março de 2024, a França inscreveu no artigo 34 de sua Constituição a garantia da liberdade da mulher de recorrer a uma interrupção voluntária da gravidez.

Já na Alemanha, após idas e vindas sobre o assunto, em 1995 foi editada uma Lei para adequar-se à decisão da Corte Constitucional.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Afora as hipóteses de aborto legal, a nova legislação descriminalizou as interrupções de gravidez ocorridas nas primeiras 12 semanas da gestação.

Aproximando-se do procedimento aplicado no território francês, o legislador alemão determinou que a mulher que queira praticar o aborto deve recorrer a um serviço de aconselhamento.

Depois de um intervalo de três dias poderá, se ainda quiser, submeter-se ao procedimento médico de interrupção da gravidez.

A experiência comparada demonstra, portanto, que existe, sim, uma posição intermediária que indica como o assunto deve ser tratado.

Dos precedentes mundo afora depreende-se que a tutela constitucional da vida intrauterina é reconhecida, mas se atribui a ela proteção menos vigorosa do que aquela concedida à vida extrauterina. Aliás, os próprios precedentes da Suprema Corte Brasileira parecem aproximar-se desta mesma ideia.

A esta altura, há que se fazer menção ao artigo 4.1 do Pacto de San Jose da Costa Rica, que também compatibiliza os direitos em questão, ao prever que “toda a pessoa tem direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente”.

Ou seja: não há proteção absoluta à vida intrauterina, mas sim de forma gradual e incremental, segundo seu desenvolvimento.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Inclusive, a interpretação dessa norma internacional ficou bastante clara, ao ensejo do caso *Atavia Murillo e outros (fecundação in vitro) vs. Costa Rica*, oportunidade na qual a Corte IDH assim afirmou:

“222. A expressão “toda pessoa” é utilizada em vários artigos da Convenção Americana e da Declaração Americana. Ao analisar todos estes artigos não é factível argumentar que um embrião seja titular e exerça os direitos consagrados em cada um destes artigos. Além disso, tendo em consideração o já argumentado no sentido que a concepção somente ocorre dentro do corpo da mulher [...], pode se concluir em relação ao artigo 4.1 da Convenção que o objeto direto de proteção é, fundamentalmente, a mulher grávida, em vista de que a defesa do não nascido se realiza essencialmente através da proteção da mulher, como se observa no artigo 15.3.a) do Protocolo de San Salvador, que obriga os Estados Parte a “conceder atendimento e ajuda especiais à mãe antes e durante um período razoável depois do parto”, e do artigo VII da Declaração Americana, que consagra o direito de uma mulher em estado de gravidez a proteção, cuidados e ajudas especiais.

226. Nem em sua Observação Geral nº 6 (direito à vida), nem em sua Observação Geral nº 17 (Direitos da Criança), o Comitê de Direitos Humanos se pronunciou sobre o direito à vida do não nascido. Ao contrário, em suas observações finais aos relatórios dos Estados, o Comitê de Direitos Humanos afirmou que se viola o direito à vida da mãe quando as leis que restringem o acesso ao aborto obrigam a mulher a recorrer ao aborto inseguro, expondo-a a morrer. Estas decisões permitem afirmar que do PIDCP não se deriva proteção absoluta da vida pré-natal ou do embrião.

297. O Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher afirmou que quando uma "decisão de



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

adiar a intervenção cirúrgica devido à gravidez esteve influenciada pelo estereótipo de que a proteção do feto deve prevalecer sobre a saúde da mãe”, esta é discriminatória. A Corte considera que, no presente caso, estamos diante de uma situação parecida de influência de estereótipos, na qual a Sala Constitucional deu prevalência absoluta à proteção dos óvulos fecundados sem considerar a situação de deficiência de algumas das mulheres (DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES, Cadernos de Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, 2021, p. 66).

De maneira análoga, a Corte Europeia de Direitos Humanos, nos casos *Paton vs. Reino Unido*, *Vo vs. França*, *Evans vs. Reino Unido*, *A, B, and C vs. Irlanda*, que trago a título de exemplo, entendeu que a proteção do direito à vida intrauterina não é absoluta.

Tampouco a proteção dos interesses do embrião/feto, devendo haver uma proporcionalidade entre a proteção deste e a proteção dos demais direitos, notadamente os direitos da mulher e sua autonomia reprodutiva.

Sobre o mesmo caso envolvendo a Irlanda, porque pertinentes, reproduzo as elucidações de Daniel Sarmiento, Professor de Direito Constitucional da UERJ:

Sem examinar a questão relacionada à existência seja de um direito ao aborto, seja de um direito à vida do nascituro, a Corte pronunciou-se pela invalidade das restrições, em razão de ofensa ao princípio da proporcionalidade, afirmando que a medida adotada pelo Estado irlandês teria sido excessiva. Note-se que,



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

muito embora a Corte não tenha examinado a questão do direito ao aborto, infere-se da sua decisão que a vida intrauterina não pode ser protegida com a mesma intensidade que a vida de pessoa nascida.

Com efeito, ninguém questionaria o poder de um Estado de proibir o fornecimento de informações contendo endereços, telefones e contatos de assassinos, visando a encomenda de homicídios. O tratamento diferente dado ao caso revela, portanto, uma posição que, nas suas entrelinhas, recusa qualquer equiparação entre a proteção da vida do nascituro e a do indivíduo após o nascimento.

E esta postura se evidencia também na parte da decisão em que a Corte, rebatendo a argumentação do governo irlandês, afirmou que o aumento da procura de abortos no exterior por mulheres irlandesas devia-se não ao trabalho das clínicas de aconselhamento, mas ao excessivo rigor da legislação daquele país (SARMENTO, 2015, p. 43-82).

Ou seja, mostra-se claro, no contexto internacional, que cada vez mais se reafirma a ideia de que a tutela da vida humana intrauterina deve ser construída, do ponto de vista normativo, com a participação da mulher e não sem ela. Muito menos contra sua autonomia no processo reprodutivo e de planejamento familiar.

Nesta mesma linha de raciocínio, não poderia deixar de lado outros tratados e convenções internacionais de direitos humanos que foram ratificados pelo Brasil e que garantem os direitos das mulheres, sobretudo no que tange a sua saúde sexual e reprodutiva, como por exemplo, a *Convenção de Bogotá*, que versa sobre direitos civis das



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

mulheres, e a *Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher [CEDAW]*, ambas devidamente incorporadas ao ordenamento nacional e dotadas da mesma hierarquia do Pacto San José da Costa Rica.

Enfim, deste panorama internacional é possível depreender algumas conclusões que me parecem pertinentes e que, de certa forma, alinham-se com as decisões já proferidas pela nossa Suprema Corte.

Explico!

De pronto, nota-se que há, sim, proteção à vida intrauterina, mas esta proteção é menos intensa do que aquela assegurada à vida das pessoas nascidas, podendo ceder [mediante ponderação de interesses] diante de direitos fundamentais da gestante.

Nota-se [também] que a tutela da vida do nascituro é mais vigorosa conforme o final da gestação se aproxima, de acordo com o estágio de desenvolvimento fetal.

E, por fim, observa-se uma crescente valorização da autonomia da mulher e de todos os direitos inerentes a esta condição humana.

É com este panorama e sobre essa matriz que passo a dissecar o caso concreto.

Do caso concreto



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O impetrante trouxe ao conhecimento deste Tribunal caso bastante curioso, para não dizer inédito.

Trata-se de uma gravidez decorrente de fertilização artificial, de dois embriões, que resultaram em cinco, fazendo com que a paciente se tornasse gestante de quíntuplos.

De saída, imperioso tecer alguns comentários bastante técnicos, mas que se mostram indispensáveis dentro do contexto que aqui se discute.

A gravidez que aqui se analisa, como já dito alhures, originou-se de um procedimento assistido de fertilização extracorporea o que, de maneira bastante simplista, consiste em um conjunto de técnicas e tratamentos médicos utilizados para ajudar as pessoas e casais inférteis a alcançar uma gravidez, os quais incluem a manipulação, tanto de ovócitos como de espermatozoides, ou embriões para o estabelecimento de uma gravidez.

Trata-se de procedimento que se encontra regulamentado pela Resolução n. 2320/2022, editada pelo Conselho Federal de Medicina, que prevê:

“As técnicas de reprodução assistida (RA) têm o papel de auxiliar a resolução dos problemas de reprodução humana, facilitando o processo de procriação. As técnicas de RA podem ser utilizadas desde que exista probabilidade efetiva de sucesso e não se incorra em risco grave de saúde para a paciente ou o possível



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

descendente, e a idade máxima das candidatas à gestação de RA é de 50 anos”.

Dentre as diversas técnicas utilizadas para esse fim, vêm se destacando a inseminação intrauterina (IIU), a fertilização *in vitro* (FIV), a injeção intracitoplasmática de espermatozoides (ICIS) e a transferência de embrião congelado (TEC).

A técnica utilizada pelo casal, segundo consta da documentação encartada aos autos, foi a FIV, que consiste, basicamente, em: indução da ovulação, monitoramento do crescimento folicular, coleta de óvulos, coleta do sêmen, inseminação *in vitro*, transferência de embriões para o útero, suporte da fase lúteo e diagnóstico da gestação.

Dito de outra forma: a FIV consiste em propiciar, mediante condições específicas, em laboratório, a fecundação do óvulo pelo espermatozoide fora do corpo da mulher.

Cumprida esta etapa o embrião é transferido ao útero da mãe (WRIGHT; CHANG; JEN; MACALUSO, 2008).

Mais a mais, ainda segundo a já citada Resolução n. 2320/2020, noto que o número de embriões a serem transferidos varia de acordo com a idade da assistida:

“7. Quanto ao número de embriões a serem transferidos, determina-se, de acordo com a idade: a) mulheres com até 37 (trinta e sete) anos: até 2 (dois) embriões; b) mulheres com mais de 37 (trinta e sete) anos: até 3 (três) embriões; c) em caso de embriões



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

euploides ao diagnóstico genético, até 2 (dois) embriões, independentemente da idade; e d) nas situações de doação de óocitos, considera-se a idade da doadora no momento de sua coleta”.

Pois bem, é dos autos que foram transferidos para o útero da paciente dois embriões. Portanto, o procedimento deu-se dentro dos parâmetros permitidos pela medicina, a considerar a idade da paciente.

Acontece que, cerca de um mês depois, ao ser realizada uma ultrassonografia, foi possível identificar alterações bastante raras diante desse processo, que transcorria regularmente: um embrião (de um saco gestacional) dividiu-se, formando dois, enquanto o outro [também em saco gestacional independente e exclusivo] dividiu-se, formando três.

Ou seja: a paciente, com sacos gestacionais independentes, experimenta gêmeos univitelinos em ambos.

Em um deles há uma gestação gemelar, enquanto a outra é trigemelar, o que acentua a complexidade do caso, já que – sabidamente – as taxas de complicações de uma gravidez de univitelinos são consideravelmente maiores do que uma gestação de gêmeos bivitelinos [discordantes ou fraternos].

Para que fique ainda mais claro: a gravidez múltipla [por si só] é sabidamente mais complicada, sobretudo quando os gêmeos são univitelinos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Isto porque tratam-se de fetos que vão partilhar do mesmo saco gestacional, da mesma placenta e vão se desenvolver em um espaço bastante pequeno, correndo o risco de serem acometidos, por exemplo, pela síndrome do “transfusor-transfundido”² (STGG).

No caso em espécie, não bastasse a complexidade *in re ipsa* de uma gravidez múltipla, os sacos gestacionais são resultados [cada um deles] de um embrião, isto é: tanto os gêmeos, que estão em um dos sacos gestacionais, quanto os trigêmeos, que estão em outro saco gestacional, são univitelinos, situação que eleva sobremaneira as chances de complicações, tornando-as elevadíssimas e submetendo-as a desdobramentos pouco programáveis ou imaginados.

Para melhor elucidar a questão, trago à colação estudo bastante interessante e pertinente ao caso *sub judice*, sobre resultado neonatal materno em gestações quádruplas e quántuplas X gestações trigemelares, publicado no ano 2000, no *European Journal of Obstetrics & Gynecology and Reproductive Biology (EJOG)*, periódico oficial da *European Board and College of Obstetrics and Gynaecology (EBCOG)*, que se constitui em um fórum para comunicação científica e profissional em obstetrícia e ginecologia em toda a Europa e no mundo.

² A saber: Também conhecida como síndrome de transfusão feto-fetal ou transfusor-transfundido, trata-se de fenômeno de compartilhamento da circulação entre gêmeos monocoriônicos, os quais têm constituição genética idêntica, levando a alterações significativas no desenvolvimento dos gêmeos, com prognóstico reservado na maioria das vezes



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ao que consta do referido artigo científico, efetuou-se estudo retrospectivo de 64 casos de gestações múltiplas, sendo 52 trigemelares, 09 quadrigêmeos e 03 quintúplos, atendidas nos 12 anos antecedentes.

As gestações de quintúplos e quadrigêmeos foram comparadas com gestações de trigêmeos, no tocante à idade gestacional, peso ao nascer, complicações da gravidez e desfecho perinatal.

Concluiu-se, de maneira bastante objetiva, que, muito embora a idade gestacional média no momento do parto entre trigêmeos e gestações de ordem superior não tenha sido significativamente diferente, que o peso dos bebês resultantes de gestações acima de trigêmeos foi bem menor.

As complicações da gravidez, sobretudo as decorrentes de retardo de crescimento intrauterino, foram igualmente distribuídas entre os grupos.

E a mortalidade neonatal precoce e perinatal foram significativamente maiores em quadrigêmeos e quintúplos do que em trigêmeos.

A taxa de perda espontânea foi de 11,5% para toda a gestação de trigêmeos e 16,7% para gestações de quadrigêmeos e quintúplos.

Ou seja: o estudo endossa a percepção acerca da complexidade de uma gravidez múltipla, mas, sobretudo, a distingue sobremaneira em riscos quando a quantidade de embriões passa de três, para concluir que as complicações, nesses casos, tornam-se bem mais recorrentes.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Mas não é só.

A mortalidade neonatal precoce e perinatal elevam-se de maneira bastante significativa em gravidez de quadrigêmeos e quintúplios.

Trago outro estudo também sobre o tema, agora publicado pela editora acadêmica e científica, *Springer-Verlag Berlin Heidelberg*, dando conta de uma análise retrospectiva de 11 anos sobre o resultado materno e fetal de gestações de trigêmeos, quadrigêmeos e quintúplios, após técnicas de reprodução assistida³.

Os dados foram coletados entre janeiro de 2001 e dezembro de 2011.

Durante o referido período ocorreram 32.562 partos, sendo 125 gestações de trigêmeos, 27 de quadrigêmeos e 06 de quintúplios gerenciadas e realizadas após 24 semanas de gestação em um hospital de ensino terciário no Kuwait.

No total, 133 pacientes foram estudadas.

A idade materna média foi de 33 anos (variação de 22 a 42, desvio padrão de 4,6 anos).

Oitenta e oito (66%) mulheres eram nulíparas⁴.

³ Maternal and neonatal outcome in triplet, quadruplet and quintuplet gestations following ART: a 11-year study - Received: 14 November 2012 / Accepted: 9 March 2013 / Published online: 30 March 2013 _ Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2013.

⁴ Mulher que nunca teve nenhuma gestação anterior.

A cerclagem cervical⁵ foi mais frequentemente necessária em gestações com quatro ou cinco fetos.

Cento e vinte e oito de 133 (96%) pacientes tiveram pelo menos uma complicação materna.

O trabalho de parto prematuro ocorreu em 114 (86%) mulheres e foi a complicação mais comum, diagnosticado em 84 (84%) dos trigêmeos e 32 (97%) das gestações de quadrigêmeos e quintúplos.

A idade gestacional média no momento do parto foi de 33,2 semanas (desvio padrão de 8,6 semanas) para trigêmeos e 31,6 semanas (desvio padrão de 7,8 semanas) para quadrigêmeos e quintúplos, com uma variação de 24 a 39 semanas para todos os grupos. Nesses casos, 14% dos quadrigêmeos e quintúplos nasceram antes de 28 semanas de gestação, e 42% de todo o grupo analisado nasceu antes de 33 semanas de gestação.

Cumprе frisar que uma gestação regular dura, em média, 40 semanas.

Mais uma vez, a ideia geral acerca das complicações que podem advir de uma gestação múltipla está bem confirmada.

⁵ A cerclagem cervical consiste em uma cirurgia realizada para evitar o parto prematuro: sutura no colo do útero na porção vaginal, impedindo que a cavidade uterina abra antes da hora e que a bolsa fetal desça, desencadeando o trabalho de parto prematuro.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

De fato, há enorme incidência, nas pesquisas levadas a efeito, de complicações maternas, sobretudo, parto prematuro e, para os fetos, baixo peso e morte fetal.

Aliás, referidas investigações vão ao encontro dos laudos encartados pelo impetrante e de autoria dos médicos que acompanham a paciente.

Pelo que se infere, os profissionais indicaram o alto risco de mortalidade, tanto para os bebês, que muito provavelmente nascerão prematuros, quanto para a gestante.

Aqui, sobretudo, em razão da possibilidade de distensão uterina e do biotipo da paciente de todo incompatível com os esforços que a gestação de quintuplos exige (fls. 24/34).

Nada obstante a esses dados científicos, ao ser cumprida a determinação exarada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, realizou-se perícia técnica sobre o caso *sub judice* e já adianto: a Dra. Helena Borges Martins da Silva Paro⁶, médica obstetra e ginecologista, *expert*

⁶ Possui graduação em Medicina pela Universidade Federal de Uberlândia (2002). Residência Médica em Ginecologia e Obstetrícia pela Universidade Federal de Uberlândia (2005). Título de Especialista em Ginecologia e Obstetrícia (TEGO) (2007). Mestrado em Ciências da Saúde pela Faculdade de Medicina da Universidade Federal de Uberlândia (2009). Doutorado em Ciências Médicas (Área: Educação e Saúde) pela Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo (FMUSP) (2013); É docente da Faculdade de Medicina da Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Professora Permanente do Programa de Pós-Graduação em Ciências da Saúde da UFU. Pesquisadora do grupo de Qualidade de Vida Relacionada à Saúde do programa de Pós-Graduação em Ciências da Saúde da Universidade Federal de Uberlândia, do Grupo de Estudos e Pesquisa em Educação Médica (GEP/UFU) e do grupo VERAS (Vida do Estudante e Residente da Área da Saúde) do Centro de Desenvolvimento em Educação Médica (CEDEM) da Universidade de São Paulo. Avaliadora externa do Sistema de Acreditação de Escolas Médicas - SAEME (ABEM/CFM). Coordenadora geral do Núcleo de

no assunto, foi bastante clara e objetiva ao dizer que, diante das razões técnicas e éticas, de estudos e recomendações da FIGO⁷ relacionadas a gravidezes múltiplas, era favorável ao pedido de redução fetal, com a redução do saco gestacional com 03 embriões, tanto para preservar a vida da pessoa gestante, diminuindo o risco de morte e de doenças graves na gravidez múltipla, mas também para assegurar a saúde e possibilidade de sobrevivência dos fetos.

E aqui trago à baila algumas das considerações elaboradas por ela.

Logo de início, a perita judicial afirmou que gestantes com mais de 35 anos possuem maior predisposição para desenvolvimento de eclâmpsia, pré-eclâmpsia e diabetes [relembro: a paciente possui 37 anos de idade].

Na sequência, asseverou que nas gestações múltiplas a incidência de complicações [inerentes a qualquer gestação] fica muito mais elevada.

Em comparação com gravidezes únicas, a gestante tem um risco duas vezes maior de desenvolvimento de pré-eclâmpsia⁸, três vezes de desenvolvimento de eclâmpsia⁹, quase quatro vezes de trabalho de parto

Atenção Integral a Vítimas de Agressão Sexual do Hospital de Clínicas da Universidade Federal de Uberlândia (NUAVIDAS HCU/UFU).

⁷ A saber: Federação Internacional de Ginecologia e Obstetrícia.

⁸ A saber: A pré-eclâmpsia é uma doença que provoca pressão alta, igual ou superior a 140 x 90 mmHg, presença de proteínas na urina e inchaço do corpo;

⁹ A saber: A eclâmpsia é uma complicação grave da pré-eclâmpsia durante a gravidez que pode provocar convulsões ou coma e que pode colocar a vida tanto da mulher quanto do bebê em risco caso não seja diagnosticada e tratada a tempo. Essa complicação pode surgir principalmente a partir da 20ª semana de gestação, sendo mais comum no último trimestre da gravidez, podendo também acontecer durante o parto ou até 6 semanas após o parto.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

premature, infecção urinária e anemia; em relação à hemorragia pós-parto, esta grandeza é da ordem de duas vezes, em relação a gravidezes únicas e de infecção, na ordem próxima de duas vezes, o aumento do risco de infecção puerpura.

A especialista também acrescentou que não estamos diante apenas de um risco materno, mas [sobretudo de probabilidade] de morte de neonatos.

Disse, inclusive, que o risco de morte infantil de um, ou mais bebês, quando comparada a gravidez gemelar com a gravidez única é de 4 vezes; em relação a gravidezes trigemelares é de 6.24 vezes em comparação com gravidezes únicas.

Afirmou [também] que a porcentagem de paralisia cerebral de fetos recém-nascidos de gravidez gemelares aumenta de 1.6 para 7 a cada 1.000 nascidos vivos em gravidezes gemelares, percentual que aumenta 4 vezes quando se fala em gravidez trigemelar.

Na mesma linha, destacou que caso o nascimento seja antes de 29 semanas e se os fetos sobreviverem, há 48% de chances de todos terem sequelas da prematuridade.

Também não nego que a *expert* também disse que há possibilidade de sobrevivência de todos os embriões, o que somente poderia ser atestado caso a gravidez prosseguisse até o final.

E aqui submetendo a gestante a toda a sorte de angústia e expectativas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Todavia, definitivamente, parece-me que assumir esse risco de “pagar para ver a situação acontecer”, é ignorar [por completo] a ciência e as evidências que aqui foram expostas e todas calcadas em estudos bastante sérios e confiáveis.

Como já mencionado diversas vezes, o caso é extremamente complexo.

Está permeado por especificidades.

Pode-se até dizer tratar-se de caso inédito na literatura.

Contudo, não me parece distanciar-se [por completo] dos problemas já enfrentados pelo Supremo Tribunal Federal, muito menos das soluções já apresentadas.

Isto porque, no caso em espeque, ainda que não se possa afirmar com 100% de certeza, **os estudos mostram elevadíssima probabilidade de morte fetal de todos ou, ao menos, de alguns dos fetos, caso a gestação seja levada a termo nas condições atuais.**

Ou seja: a gestante, ora paciente, já sabe [por antecipação] que o produto de sua gravidez tem elevadíssima chance de colapsar.

Aliás, ela, mas do que ninguém, desejava e pretendia a gravidez, a melhor forma de experimentá-la. Submeteu-se a tratamento para isso.

No caso em espécie os fetos não são pessoas virtuais, tampouco cidadãos em germe. E diante de conjuntura assim colocada, é necessário preservar e prestigiar a liberdade da gestante, quando já se vê diante de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

tão doloroso dilema, de verdadeiro luto antecipado, permitindo-lhe optar sobre o futuro de sua gestação.

Repiso este ponto: a paciente assumiu o risco de suportar uma gravidez de gêmeos. Isto porque autorizou a inseminação de dois embriões mesmo ciente dos riscos inerentes a esta tomada de decisão.

No entanto, como bem apontado pelos estudos que se apresentaram nesta decisão, as complicações inerentes a uma gravidez de gêmeos em nada se aproximam dos riscos de uma gestação de quíntuplos.

Todas – absolutamente todas – as complicações, diante do novel e inesperado contexto, têm mais chance de acontecer. Em detrimento da gestante. Em detrimento de seus embriões.

E é justamente por isso que não me parece proporcional, tampouco plausível e razoável, ordenar que ela mantenha a gestação dos quíntuplos, que até mesmo (nestas condições) mais teria um sentido de punição.

Nada é mais inconsequente do que esse pensamento.

A bem da verdade, houve [sim] uma mudança bastante significativa do cenário que se desenhou e se admitiu *a priori*, sendo totalmente possível [e pertinente] que a própria gestante altere sua percepção sobre os fatos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Até porque, relembro, o direito ao planejamento familiar é um direito fundamental, não podendo ser simplesmente escanteado, tampouco relativizado.

Sopesadas as devidas proporções, parece-me ser a conclusão que aqui se desenha bastante similar àquela conferida no julgamento da ADPF 54/DF, ditada pela Suprema Corte Brasileira.

Até porque estamos diante de uma espécie de “morte segura”, como bem colocou o Ministro Marco Aurelio, na ocasião daquele julgamento.

Mais uma vez, parece-me que compelir a mulher a manter e tolerar um tipo de gestação como a que se desenvolveu significaria colocá-la em uma espécie de “cárcere privado em seu próprio corpo”.

Obrigá-la a suportar, em cada um dos dias e horas dos próximos meses que se seguirão, a ansiedade e angústia diante dos elevadíssimos riscos apontados pela ciência, tanto para sua própria vida quanto para a dos fetos em gestação, seria absolutamente cruel e torturante não apenas para ela, mas também para seu marido, filhos e entorno familiar.

Daí porque aqui mostra-se pertinente trazer à luz outra importante contribuição da Dra. Helena, médica perita ouvida em juízo, que esclareceu que a FIGO (Federação Internacional de Ginecologia e Obstetrícia) indica, em caso de gravidezes múltiplas, **ser eticamente preferível reduzir o número de fetos, ao invés de não fazer nada, justamente para aumentar a possibilidade de um nascimento mais**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

próximo do termo e evitar as complicações neonatais relacionadas com a prematuridade, mas também reduzir as complicações obstétricas.

A médica explicou [também] que **no caso *sub judice* não deveria sequer falar-se em aborto, mas sim em redução fetal.**

Acrescentou, segundo a FIGO, que desde o ano de 2006, a redução fetal é um procedimento médico utilizado para reduzir o número de fetos em casos de gravidezes múltiplas.

Mais: insistiu que em tais casos essa conduta médica é eticamente recomendada.

Disse que o procedimento não é considerado uma espécie de aborto, porque o objetivo da redução fetal é precisamente assegurar um melhor desfecho para a gravidez, com maiores chances tanto para a vida da mãe quanto para a vida dos filhos.

Ou seja, o objetivo consiste, exatamente, na preservação e viabilização da vida, a da gestante, e a dos fetos.

Neste ponto, oportuno e necessário transcrever as Recomendações éticas sobre gravidezes múltiplas e redução multifetal do Comitê para Aspectos Éticos da Reprodução Humana e Saúde da Mulher da Federação Internacional de Ginecologia e Obstetrícia, publicadas no *International Journal of Gynecology and Obstetrics* em 2006:

1. Uma gravidez múltipla de uma ordem de magnitude superior a gêmeos envolve grande perigo para a saúde da mulher e também para seus fetos, que

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

provavelmente nascerão prematuramente com um alto risco de morrer ou sofrer sequelas.

2. A prioridade clínica deve ser por meio de um planejamento cuidadoso e monitoramento do tratamento de infertilidade para a redução ou evitação de gravidezes múltiplas. No entanto, **quando tais gravidezes ocorrerem, pode ser considerado eticamente preferível reduzir o número de fetos em vez de não fazer nada.**

3. **A redução multifetal não é considerada medicamente como a interrupção dessa gravidez, mas sim como um procedimento para garantir o melhor resultado possível.**¹⁰ (tradução livre, grifos nossos)

É necessário dar vez e visibilidade à ciência.

A observância dos estudos científicos, neste caso, deve substituir e se sobrepôr ao subjetivismo como parâmetro epistêmico.

¹⁰ No original: 1. Multiple pregnancy of an order of magnitude higher than twins involves great danger for the woman's health and also for her fetuses, which are likely to be delivered prematurely with a high risk of either dying or suffering damage. 2. Clinical priority should be by way of careful planning and monitoring of infertility treatment for the reduction or avoidance of multiple pregnancies. However, where such pregnancies arise, it may be considered ethically preferable to reduce the number of fetuses rather than to do nothing. 3. Multifetal reduction is not medically considered as terminating that pregnancy but rather as a procedure to secure its best outcome. FIGO Committee for the Ethical Aspects of Human Reproduction and Women's Health. Ethical recommendations on multiple pregnancy and multifetal reduction. FIGO Committee for the Ethical Aspects of Human Reproduction and Women's Health. Int J Gynaecol Obstet. 2006 Mar;92(3):331-2. doi: 10.1016/j.ijgo.2005.12.019. Epub 2006 Feb 3. PMID: 16458898.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

De resto, igualmente entendo a diligência por parte do corpo médico que assiste à paciente ao exigir que a demanda fosse judicializada.

Vindicando a expedição de um alvará liberatório para realizar a cirurgia.

Esta, sim, é uma exigência controversa.

Ainda que se defenda que a interrupção parcial da gravidez já estaria permitida legalmente – artigo 128, inciso I, do Código Penal, caso a paciente estivesse [efetivamente] correndo risco de vida, não há como se descartar a possibilidade [nem tão remota] de os profissionais da saúde [e aqui compreendida toda a junta e corpo médico e de saúde a se envolver com complexa prática cirúrgica, que realizassem o procedimento sem essa prévia autorização judicial], de virem a sofrer as ameaças e agruras decorrentes do enquadramento da conduta que engendraram diante de uma eventual incidência criminal.

Digo de outra forma: não me parece ter sido a falta de comprovação clínica acerca do risco de vida da paciente que ensejou a judicialização da questão, mas sim o receio de o corpo clínico em responder administrativa e penalmente pela interrupção parcial da gravidez, ainda que estivessem clinicamente certos da correção desta medida e tomada de decisão.

Aliás, não causa estranheza a observância estrita [por parte do corpo clínico] acerca da Resolução n. 2320/2022 do Conselho Federal de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Medicina, que prevê a proibição de procedimentos que visem à redução embrionária (prevista no item 8, do capítulo que fala sobre princípios gerais).

Isto porque não é rara a abertura de procedimentos administrativos ou disciplinares, com base em resoluções, nem mesmo há controle sobre os desdobramentos criminais que um expediente como esse poderá acarretar.

Aliás, a questão encontra-se [inclusive] em pauta no Supremo Tribunal Federal.

No último dia 17 de maio, o e. Ministro Alexandre de Moraes, em sede de liminar, na ADPF 1141, suspendeu Resolução do Conselho Federal de Medicina que proíbe a utilização de técnica clínica (assistolia fetal) para a interrupção de gestações acima de 22 semanas decorrente de estupro.

Em sua decisão, Sua Excelência assinalou a existência de indícios de abuso do poder regulamentar por parte do Conselho Federal de Medicina ao limitar a realização de procedimento médico reconhecido e recomendado pela Organização Mundial de Saúde e previsto em lei.

Mas a situação não parou por aí

No último dia 24 de maio, o e. Ministro do Supremo Tribunal Federal complementou a liminar e **determinou a suspensão de todos os processos judiciais e procedimento administrativo e disciplinares**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

movidos contra médicos por suposto descumprimento da resolução que dificulta o aborto em gestão decorrente de estupro.

Segundo consta da decisão monocrática, chegaram aos autos da ADPF notícias de que, recentemente, ocorreram casos de aborto de fetos com mais de 22 semanas de gestação, levando à suspensão profissional de médicas que realizaram o procedimento, o que teria fundamentado a realização de manifestações populares, na sede do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, bem como a **suspensão do programa “Aborto Legal” no Hospital Vila Nova Cachoeirinha**, repercutindo essa situação em detrimento de supostas vítimas de violência.

Foi por esse motivo que Sua Excelência suspendeu, até o final do julgamento da ADPF, todos os processos judiciais e procedimentos administrativos e disciplinares decorrentes da aplicação da Resolução CFM n. 2378/2024 e proibiu a instauração de qualquer procedimento administrativo ou disciplinar com base na referida Resolução.

É dizer, a malsinada Resolução Federal distanciou-se do *standard* científico compartilhado pela comunidade internacional e dita circunstância não deixa de alarmar violação massiva de direito sexual e reprodutivo propagada pelo próprio Conselho de Medicina.

Em suma: para além da decisão do e. Ministro vir ao encontro da paulatina observância dos direitos das mulheres e da autodeterminação no geral, não deixa de escancarar a possibilidade bastante real do corpo clínico da paciente [efetivamente] sofrer as agruras, não só do direito penal, mas também na seara administrativa,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

caso levado a efeito a redução fetal na gravidez dos quintuplos, ao arrepio da Resolução n. 2320/2022.

Esta é a razão pela qual a impetração do presente *writ* [de fato] se desenha de todo necessária. **E não pode ser negada.**

Mais a mais, não se pode deixar de lado todas as aflições experimentadas pela paciente (repito, que de luto já se encontra), já que a gravidez [por si só] impõe tensão significativa ao corpo da mulher, envolvendo inevitavelmente mudanças fisiológicas e biológicas extremas, com alteração hormonal para preparar o corpo, tudo isso [no caso aqui analisado] bastante ampliado em razão da gestação múltipla.

Nada obstante, a opção pela maternidade pode até refletir estrutura discriminatória de gênero, fundada no conceito hierárquico de família e na distribuição de papéis sociais estáticos].

Daí que privar a própria gestante ao direito fundamental do planejamento familiar, sobretudo neste caso específico, parece-me um tanto quanto desumano.

Como bem colocado pela e. Ministra Rosa Weber, na ocasião do julgamento da ADPF 442/DF:

Nessa perspectiva e modo de compreender o mundo, a partir da lente da mulher, a maternidade não há de derivar da coerção social fruto de falsa preferência da mulher, mas sim do exercício livre da sua autodeterminação na elaboração do projeto de vida.



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Compete à mulher, na fruição de seus direitos fundamentais, tomar a decisão pela maternidade, por meio da gravidez ou por outras fórmulas, à exemplo da adoção.

Portanto, a partir das vertentes constitutivas da dignidade da pessoa humana, cujos conteúdos são densificados na autonomia da vontade e na saúde psicofísico-moral, outra conclusão não se justifica: a maternidade é escolha, não obrigação coercitiva.

Impor a continuidade da gravidez, a despeito das particularidades que identificam a realidade experimentada pela gestante, representa forma de violência institucional contra a integridade física, psíquica e moral da mulher, colocando-a como instrumento a serviço das decisões do Estado e da sociedade, mas não suas. Nesse contexto, ao Estado, por conduta negativa, compete respeitar as liberdades individuais da mulher.

Enfim, parece-me não margem para outra solução jurídica para esta controvérsia, a qual dependerá, sempre, de uma escolha religiosa ou filosófica de cada um a respeito da vida.

Contudo, exista ou não vida a ser protegida, no caso *sub judice*, o que é fora de dúvida é que não há qualquer possibilidade de todos saírem ilesos, caso não seja realizada a intervenção clínica aqui pleiteada.

A ciência não aponta perspectiva de sucesso completo de uma gestação de quintúplos. Em qualquer cenário há perda(s), sofrimento(s) e questões sérias de saúde envolvidas.

A bem da verdade, a interrupção parcial [ou total] da gravidez, cientificamente chamada de redução fetal, excepcionalmente no caso em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

comento, exsurge como espécie de “luz no fim do túnel” para um casal que almeja manter um dos sacos gestacionais, o que [reitero] foi o recomendado pela perita ouvida em juízo, e é o que merece ser acolhido.

Por fim, se o bem jurídico tutelado no artigo 128 do Código Penal é precisamente a vida, não faz sentido, em nome dessa mesma proteção, impor condições que comprovadamente implicarão na redução drástica das suas chances de concretização.

Do voto

Mercê do exposto, em respeito aos paradigmas da dignidade da pessoa humana, da autodeterminação pessoal, da liberdade, da intimidade e dos direitos reprodutivos, a conferir densidade ao Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 5 da Agenda 2030 da ONU, **CONCEDO A ORDEM** a fim de autorizar a redução gestacional da paciente M. A. B., devendo ser observada a melhor técnica que assegure, a um só tempo, a garantia da vida e bem estar da gestante e a melhor expectativa de vida extrauterina para os fetos em gestação.

Expeça-se alvará para a realização do procedimento e demais ofícios que se fizerem necessários.

É o meu voto!



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

LUÍS GERALDO LANFREDI

Relator