



EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DIAS TOFFOLI

Ref.: ADPF nº 737

PARTIDO DOS TRABALHADORES – PT; PARTIDO COMUNISTA DO BRASIL – PCdoB; PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO – PSB; PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE – PSOL; e PARTIDO DEMOCRÁTICO TRABALHISTA – PDT, já devidamente qualificados nos autos do processo em epígrafe, vêm, respeitosamente, perante Vossa Excelência, por seus advogados subscritores, diante de decisão exarada por este d. Ministro Relator, no dia 24.09.2020, manifestar-se e requerer o que se segue:

1

I – DA BREVE SÍNTESE

1. O Ministério da Saúde publicou a Portaria nº 2.282 no dia 28 de agosto de 2020, por meio da qual (i) obrigou os profissionais de saúde, no âmbito do acolhimento de paciente, a denunciarem à autoridade policial, em caso de existência de indícios ou confirmação do crime de estupro, e a preservarem possíveis evidências materiais; (ii) obrigou a equipe médica a informar, ainda que não



questionada, acerca da possibilidade de prévia visualização do feto ou embrião por meio de ultrassonografia; e (iii) inseriu, no texto do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido o que entende ser o “*detalhamento dos riscos da realização da intervenção por abortamento*”.

2. Diante da manifesta inconstitucionalidade da mencionada Portaria, os Partidos ora Peticionantes, no dia 03 de setembro de 2020, apresentaram a presente Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental, demonstrando a violação aos preceitos fundamentais da dignidade da pessoa humana; do direito social à saúde (art. 6º, *caput*), o qual também figura constitucionalmente como um dever do Estado (art. 196, *caput*); da garantia fundamental à intimidade e à privacidade (art. 5º, X); da vedação à tortura e ao tratamento desumano ou degradante (art. 5º, *caput*, I e III); da separação de poderes (art. 2º, *caput*); da legalidade (art. 5º, II); e do devido processo legislativo (art. 5º, LIV).

3. Assim, pugnou-se pelo deferimento de medida liminar para suspender a eficácia do inteiro teor da Portaria, ou, subsidiariamente, dos arts. 1º e 8º, bem como a nova redação do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido – Anexo V; no mérito, fora pleiteada a confirmação da liminar.

4. No dia 14 de setembro de 2020, a tutela provisória de urgência formulada fora incluída em pauta para a sessão virtual a ser realizada entre os dias 25 de setembro e 02 de outubro.

5. Neste íterim, pelo menos vinte entidades e organizações pediram seu ingresso no feito como *amici curiae*, tendo o d. Ministro Relator deferido a habilitação de oito delas. O Ministério da Saúde, entretanto, não se manifestou nos autos, tampouco enviou mídia com sustentação oral, embora pudesse tê-lo feito, nos termos



do art. 21-B, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

6. Não obstante o silêncio nos autos, o Ministro de Estado da Saúde fez publicar no dia 24 de setembro de 2020 – véspera do início do julgamento virtual do pedido de liminar – a Portaria nº 2.561 revogando a Portaria nº 2.282, ora impugnada.

7. Esta nova Portaria, entretanto, embora tenha suprimido o art. 8º, bem como o trecho inserido no Anexo V da Portaria, dois dos três trechos impugnados nesta ADPF, manteve a obrigação de denúncia à autoridade policial, ainda que em outros termos, contida no art. 1º, da Portaria nº 2.282, conforme quadro comparativo atualizado (Doc. 01).

8. Diante destes fatos, este d. Ministro Relator retirou a presente ADPF de pauta e intimou os autores para manifestação, o que se fará adiante.

3

II – DA PERSISTÊNCIA DO INTERESSE PROCESSUAL – DO ADITAMENTO DO FEITO

9. Primeiramente, há que se rememorar que uma das razões de impugnação da Portaria nº 2.282 reside no fato de que sua edição e publicação deu-se em manifesto desvio de finalidade. Conforme demonstrado, o ato questionado tratou-se de devolutiva institucional que partiu de uma situação concreta – a saga de uma menina de 10 anos estuprada sistematicamente por 4 anos, pelo próprio tio, e que precisou recorrer aos serviços de aborto legal –.

10. Isto é, diante deste caso, em específico, pretendeu o Ministério da Saúde regular situações de caráter geral, com isso, publicou Portaria – nº 2.282 – que padece



de vício insanável, não convalescido pela nova Portaria – nº 2.561 –.

11. Não bastasse, a disposição sobre denúncia obrigatória à autoridade policial, embora com nova redação, fora mantida. Na exordial da presente ADPF impugnou-se o art. 1º, da Portaria nº 2.282, segundo o qual:

Art. 1º É obrigatória a notificação à autoridade policial pelo médico, demais profissionais de saúde ou responsáveis pelo estabelecimento de saúde que acolheram a paciente dos casos em que houver indícios ou confirmação do crime de estupro.

Parágrafo único. Os profissionais mencionados no caput deverão preservar possíveis evidências materiais do crime de estupro a serem entregues imediatamente à autoridade policial, tais como fragmentos de embrião ou feto com vistas à realização de confrontos genéticos que poderão levar à identificação do respectivo autor do crime, nos termos da Lei Federal nº 12.654, de 2012.

4

12. O art. 7º, da Portaria nº 2.561, do Ministério da Saúde, publicada no dia 24.09.2020, por sua vez, prescreveu o seguinte:

Art. 7º Em razão da Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018, que alterou o artigo 225 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para tornar pública incondicionada a natureza da ação penal dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável, o médico e os demais profissionais de saúde ou responsáveis pelo estabelecimento de saúde que acolherem a paciente dos casos em que houver indícios ou confirmação do crime de estupro, deverão observar as seguintes medidas:

I - Comunicar o fato à autoridade policial responsável;

II - Preservar possíveis evidências materiais do crime de estupro a serem entregues imediatamente à autoridade policial ou aos peritos oficiais, tais como fragmentos de embrião ou feto com vistas à realização de confrontos genéticos que poderão levar à identificação do respectivo autor do crime, nos termos da Lei Federal nº 12.654, de 2012.



13. Ou seja, o mérito da impugnação permanece inalterado, na medida em que mantido o dever de comunicação compulsória à autoridade policial. Isto é, não obstante a Portaria impugnada por meio da presente ação, nº 2.282, tenha sido revogada pela Portaria nº 2.561, persiste o interesse processual dos Autores, na medida em que **a violação aos preceitos fundamentais demonstrada na exordial permanece no ordenamento, ainda que sob nova roupagem.**

14. Neste contexto, reitera-se que, conforme demonstrado à exordial, a denúncia obrigatória, mantida na nova Portaria, viola preceitos fundamentais alvo de proteção por esta c. Corte Constitucional.

15. A imposição em comento configura um obstáculo ao acesso ao direito ao aborto legal. Isso porque, a compulsoriedade da denúncia, no contexto dos serviços médicos, condiciona o exercício do direito à interrupção da gestação; ou seja, mulheres e meninas que precisem acessar os serviços de aborto legal apenas o farão se concordarem em se submeter às agruras de uma investigação criminal.

16. A denúncia e a persecução penal, entretanto, não são, necessariamente, os instrumentos que garantem a segurança dessas meninas e mulheres. Estas vítimas, por sua vez, inseridas em um contexto mais amplo de violência de gênero, não podem ter suas necessidades de saúde negligenciadas em virtude dessa correlação obrigatória com o campo penal.

17. Assim, com a imposição de obstáculos ao acesso ao aborto legal há violação ao direito fundamental à saúde, especialmente no que diz respeito à saúde sexual e reprodutiva.

18. Mais ainda, o caráter cogente da denúncia à autoridade policial – ainda presente na Portaria nº 2.561 – além de violar o direito à saúde, intimidade e



privacidade das pacientes, viola a liberdade e a segurança e o dever-direito de segredo dos profissionais de saúde.

19. Se, de um lado, mulheres e meninas necessitam da garantia de sigilo no atendimento médico – como premissa à atenção integral à saúde –, os profissionais que a acolhem têm o dever e o direito de preservar estas informações, condições estas que são diretamente comprometidas pela determinação de ato regulamentar do Ministério da Saúde.

20. Ainda, a mencionada obstaculização do acesso ao aborto legal se equipara à própria recusa à sua realização, figurando como um ato de tortura. Isto é, negar o procedimento é revitimizizar mulheres e meninas, obrigando-as a reviver a violência vivida e a lidar com suas consequências, no caso, da gestação forçada.

21. Além destes aspectos – devidamente contemplados na exordial e, nesta oportunidade, renovados – há que se ressaltar que **o dispositivo legal¹ mencionado no caput do art. 7º, da Portaria nº 2.561, do Ministério da Saúde**, a respeito da natureza pública incondicionada da ação penal dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável, **não serve de justificativa à obrigação instituída em regulamento.**

22. O fato de a Lei 13.718/18 ter alterado a natureza da ação penal para pública incondicionada (antes era condicionada à representação) **não obriga o profissional de saúde a denunciar a vítima, pois jamais se pode considerar que o legislador imponha a jurisdição penal contra a vítima**, expondo sua privacidade e a colocando em risco de vida, inclusive. Uma lei que amplia a proteção à dignidade sexual não pode, simultaneamente, agravar traumas da vítima ou expor sua intimidade.

¹ Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018, que alterou o artigo 225 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).



Portanto, não pode uma portaria de um ministro da saúde querer criar obrigações jurídicas não previstas em lei em sentido estrito. Sabemos como um crime sexual impacta vítimas, inclusive psicologicamente, e podem criar traumas, assim, expor a intimidade da vítima e submetê-la à obrigação de narrar a violência sofrida pela vítima constitui inadmissível nova violência a ela imposta.

23. O atendimento a vítimas de violência em serviços de saúde deve ser humanizado e acolhedor, jamais reprodutor de nova violência. Nesse sentido, menciona-se a Lei n. 12.845/13, denominada de “Lei do Minuto Seguinte” que, no art. 3º. III, determina: “a **facilitação** do registro de ocorrência e encaminhamento ao órgão de medicina legista e às delegacias especializadas com informações que podem ser úteis à identificação do agressor e à comprovação da violência sexual”. Portanto, não há nenhuma obrigação ou imposição de denúncia à autoridade, nem menção de exceção ao sigilo profissional, mas sim de orientação que leve em conta a vontade da vítima.

7

24. Ressalte-se que a citação na nova portaria do art. 66, II, da Lei de Contravenções Penais, de 1941, tampouco pode levar a uma interpretação diferente pois este deve ser lido à luz da Constituição de 1988 e, em especial deve ser destacada sua parte final, que aponta para a proteção da(o) paciente, quando implique em exposição desta(e) a procedimento criminal.

25. Tal texto da portaria, inclusive, não é compatível com o art. 207 do Código de Processo Penal, que considera proibidas de depor “as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho”. Portanto, se o profissional de saúde sequer pode figurar como testemunha, com mais razão está legalmente impedido de denunciar a vítima, sua paciente, incidindo, nesse caso, caso cumpra a novel Portaria



2561, inclusive em crime de violação de sigilo profissional, tipificado no art. 154 do Código Penal, além de violar o Código de Ética médica, como abordado na petição inicial desta ação.

26. O que se percebe, portanto, da nova Portaria publicada pelo Ministério da Saúde é a intensificação da insegurança regulamentar no que diz respeito à realização de aborto, além do desprezo a esta c. Corte, com o silêncio nos autos, com a alteração do estado da lide no curso do processo e com a tentativa de esvaziamento de ação constitucional às vésperas do julgamento de medida liminar.

27. Nesta medida, necessário o aditamento da presente ação constitucional para inclusão do art. 7º da Portaria nº 2.561, do Ministério da Saúde, como dispositivo impugnado, à luz do art. 329, I, do CPC.

28. Ademais, o aditamento do feito é não apenas cabível como representa a medida a ser adotada nestas circunstâncias, conforme uníssona jurisprudência deste c. STF refletida nos termos do voto do Il. Min. Alexandre de Moraes, acompanhado por todos os d. julgadores, nos autos da ADI nº 5.260:

Deve-se observar também, por outro lado, a existência de **entendimento jurisprudencial desta CORTE, segundo o qual é perfeitamente possível, no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade, o aditamento à inicial, em diversas situações, como, por exemplo: (i) na hipótese de revogação da lei originalmente impugnada e advento de nova norma que, na pendência do processo, reproduza normas inconstitucionais da lei revogada** (ADI 4.298 MC, Rel. Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgada em 7/10/2009, DJe de 27/11/2009); (ii) no caso de medida provisória impugnada, mas posteriormente convertida em lei na pendência do julgamento da ação (ADI 3.047 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgada em 7/10/2015, DJe de 27/10/2015); (iii) em pedido de medida cautelar incidental (ADPF 378 MC, Rel. Min. EDSON FACHIN, Rel. p/ Acórdão Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgada em 17/12/2015, DJe de 8/3/2016);



e, finalmente, tal como na presente ação, (iv) quando se tratar de impugnação de norma revogada pela norma questionada em ação direta pendente de julgamento (ADI 3.660, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgada em 13/3/2008, DJe de 9/5/2008).

(grifos nossos)

29. Assim, tendo em vista a persistência do interesse recursal, na medida em que o vício de inconstitucionalidade se mantém no ordenamento jurídico, **requer o aditamento da presente ação para que se inclua, como objeto de impugnação, art. 7º da Portaria nº 2.561, do Ministério da Saúde.**

III – DOS PEDIDOS

9

30. Diante de todo o exposto, os Partidos Requerentes pugnam seja deferido o pedido de aditamento da presente ação para que se inclua, como objeto de impugnação, art. 7º da Portaria nº 2.561, do Ministério da Saúde.

31. Nesta oportunidade, ainda, renovam as razões e pedidos contidos à exordial, reiterando o pleito liminar de suspensão dos dispositivos impugnados e, no mérito, o reconhecimento de sua inconstitucionalidade.

Nestes termos, pedem deferimento.

Brasília, 02 de outubro de 2020.

Carolina Freire Nascimento
OAB/DF 59.687

Luciana Boiteux de Figueredo Rodrigues
OAB/RJ 90.530

Sthefani Lara dos Reis Rocha
OAB/DF 54.357

Rachel Luzardo de Aragão
OAB/DF 56.668



Gabriella Souza Cruz

OAB/DF 57.564

Eugênio José Guilherme de Aragão

OAB/DF 4.935

André Brandão Henriques Maimoni

OAB/DF nº 29.498

Paulo Machado Guimarães

OAB/DF 5.358

Rafael de Alencar Araripe Carneiro

OAB/DF 53.078

Felipe Santos Correa

OAB/DF 53.078

Miguel Filipi Pimentel Novaes

OAB/DF 57.469