



EMENDA Nº - CTRCP
(ao Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012)

Acrescente-se novo art. 135 ao PLS 236, de 2012, com a seguinte redação, renumerando-se os subsequentes:

“**Art. 135.** Não constitui crime, no âmbito dos cuidados paliativos aplicados a paciente terminal, deixar de fazer uso de meios desproporcionais e extraordinários, em situação de morte iminente e inevitável, desde que haja consentimento do paciente ou, em sua impossibilidade, do cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão.

§1º A situação de morte iminente e inevitável deve ser previamente atestada por 2 (dois) médicos.

§ 2º A exclusão de ilicitude prevista neste artigo não se aplica em caso de omissão de uso dos meios terapêuticos ordinários e proporcionais devidos a paciente.” (NR)

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 30/08/12
ÀS 16:15 horas.

JUSTIFICATIVA

Reinilson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228.136

A presente emenda aditiva reproduz o texto aprovado no Senado Federal em 2009, como Emenda Substitutiva ao PLS 116/2000.

A matéria relativa aos pacientes em estado terminal de enfermidade vem sendo debatida no Congresso Nacional, inclusive com a realização de audiências públicas. Daí tem resultado o aperfeiçoamento de projetos de lei que vêm sendo aprovados, tanto no Senado como na Câmara, afastando a prática da eutanásia e acolhendo e disciplinando os “cuidados paliativos” a serem sempre garantidos, até mesmo em respeito aos direitos constitucionais da vida, da saúde e da dignidade da pessoa humana, bem como os direitos do idoso (vide, dentre outros os arts. 2º, 3º, 10 e 15, do Estatuto do idoso, Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003).

Como exemplo de projetos de lei que asseguram o tratamento adequado e possível aos pacientes em estado terminal de enfermidade, inclusive garantindo o alívio da dor ou do sofrimento e “a assistência



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador **FRANCISCO DORNELLES**

integral, o conforto físico, psíquico, social e espiritual”, podem ser mencionados: (a) o PL 6715/2009, com Substitutivo aprovado à unanimidade de votos em dezembro de 2010, na Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados, e (b) o PLS 116/2000, acima referido.

Diante deste quadro, e desde que garantidos os meios terapêuticos ordinários e proporcionais, bem como outros direitos garantidos em lei, e em consonância com o art. 41 e parágrafo único, do Código de Ética Médica, aprovado em 2009, pelo Conselho Federal de Medicina, apresento esta emenda aditiva, que se correlaciona à não configuração do crime de maus tratos nas condições que especifica.

Sala das Sessões,

Assinatura manuscrita em tinta azul, identificando o Senador Francisco Dornelles.

Senador FRANCISCO DORNELLES



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador FRANCISCO DORNELLES

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 30 / 08 / 12
AS 16:15 horas.

EMENDA Nº - CTRCP
(ao Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012)

Reinilson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228 130

Modifique-se a redação do art. 128 do PLS 236, de 2012, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“**Art. 128.** É isento de pena o aborto praticado por médico:

Aborto necessário

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

Aborto no caso de gravidez resultante de estupro

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

Parágrafo único. Na hipótese prevista no inciso II, deste artigo, deve o Estado tomar as providências cabíveis para salvaguardar a vida da criança em gestação.” (NR)

JUSTIFICATIVA

O texto proposto pelo PLS 236/2012 para o art. 128 aproxima a legislação brasileira da descriminalização sem critérios do aborto, contrariamente aos interesses da maioria da sociedade brasileira e desprezando o esforço legislativo que não só tem rejeitado sistematicamente projetos de liberação do aborto no Brasil, como promove projetos de lei que buscam ampliar a tutela da vida do nascituro (tal como o Estatuto do Nascituro). Pesquisas oficiais demonstram que o apoio à proibição do aborto é o mais alto no Brasil desde 1993. Segundo pesquisa realizada em outubro de 2010, em todo o país, 71% dos entrevistados afirmam que a legislação sobre o aborto deve ficar como está, contra 11% que defendem a ampliação das hipóteses em que a prática é permitida e 7% que apoiam a descriminalização. Por este motivo, optou-se aqui pela manutenção do texto original do art. 128 do atual Código Penal, com algumas modificações a seguir indicadas.

Quanto ao caput, optou-se pela inserção da expressão “É isento de pena” de modo a deixar claro que o ato de abortar uma criança oriunda de estupro é fato típico, ilícito e culpável, configurando um delito. Contudo, por concessão legal, em razão da tragédia pessoal que o estupro acarreta à



mulher, permite o ordenamento penal que seja um delito ao qual não se aplica pena (é isento de pena). Constitui delito - pois o ordenamento não pode fomentar uma conduta deliberada de eliminar uma vida -, mas impunível, tal como na hipótese de homicídio culposo em que as consequências da infração atinjam o próprio agente de forma tão grave que a sanção penal se torne desnecessária (art. 121, § 5º do Código Penal – ex.: mãe que mata seu filho por negligência). A expressão “isento de pena” é utilizada por já ser consagrada ao longo do atual Código Penal (art. 20, § 1º; art. 26; art. 28, § 1º; art. 143; art. 181; art. 348, § 2º) e na doutrina, indicando situações em que ocorre um delito, mas não se aplica pena por razões especiais de política criminal.

A hipótese do inc. I revela a excludente conhecida como estado de necessidade, já prevista também no art. 23, I do atual Código Penal: o aborto não configurará um ato ilícito apenas se diante de uma real impossibilidade de salvar a vida da gestante por outro meio, pois aí se estaria diante de dois bens jurídicos de igual monta: a vida da criança e a vida da mãe. Contudo, com o avanço da medicina, torna-se cada vez mais difícil aplicar de fato esta hipótese, pois as novas técnicas médicas têm cada vez mais oferecido meios de levar a bom termo a gravidez, mesmo quando esta apresente uma parcela maior de risco. Se houver outro meio de salvaguardar a vida da gestante, o médico deve utilizá-lo, e não lançar mão da solução fácil do aborto.

Quanto ao inciso II, não se está diante de um estado de necessidade, pois os bens jurídicos envolvidos não são de mesma hierarquia. De um lado, tem-se a vida do nascituro; do outro, a higidez psicológica e a honra da mulher vítima de estupro. Por mais que se possa lastimar o abominável crime de estupro, que tanto viola a dignidade e a liberdade feminina, não se pode sustentar que a saúde psicológica da mulher tenha o mesmo valor que uma vida humana. Exatamente por isto, a proposta fala em isenção de pena, mas não uma excludente de tipicidade, ilicitude ou culpabilidade. Assim, o ato de abortar uma criança oriunda de estupro é fato típico, ilícito e culpável, configurando um delito. Contudo, por concessão legal, em razão da tragédia pessoal que o estupro acarreta à mulher, permite o ordenamento penal que seja um delito ao qual não se aplica pena (é isento de pena). Na hipótese do aborto em casos de gravidez resultante de estupro, há delito – e seria melhor que a mulher não o praticasse –, mas, caso ocorra o aborto, não será a mulher punida.



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador **FRANCISCO DORNELLES**

Por isto, em relação a este inciso II, sugere-se inserir um parágrafo único que cria um dever para o Estado de salvaguardar a vida da criança em gestação na hipótese de gravidez resultante de estupro. Se, como já dito, não há verdadeiro direito a abortar, mas apenas uma hipótese especial de isenção de pena, deve o Estado atuar buscando preservar a vida da criança resultante de estupro, pois sua morte via abortamento provocado configura um ilícito penal, ao qual não se aplica pena em razão de considerações de política criminal.

Sala das Sessões,

Assinatura manuscrita em tinta azul, consistindo de um 'F' estilizado e um 'D' com uma barra vertical descendente.

Senador FRANCISCO DORNELLES



EMENDA Nº - CTRCP
(ao Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012)

Reinilson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228.130

Modifique-se o art. 128 do PLS 236, de 2012, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“**Art. 128.** É isento de pena o aborto praticado por médico:

Aborto necessário

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

Aborto no caso de gravidez resultante de estupro

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

JUSTIFICATIVA

O texto proposto pelo PLS 236/2012 para o art. 128 aproxima a legislação brasileira da descriminalização sem critérios do aborto, contrariamente aos interesses da maioria da sociedade brasileira e desprezando o esforço legislativo que não só tem rejeitado sistematicamente projetos de liberação do aborto no Brasil, como promove projetos de lei que buscam ampliar a tutela da vida do nascituro (tal como o Estatuto do Nascituro). Pesquisas oficiais demonstram que o apoio à proibição do aborto é o mais alto no Brasil desde 1993. Segundo pesquisa realizada em outubro de 2010, em todo o país, 71% dos entrevistados afirmam que a legislação sobre o aborto deve ficar como está, contra 11% que defendem a ampliação das hipóteses em que a prática é permitida e 7% que apoiam a descriminalização. Por este motivo, optou-se aqui pela manutenção do texto original do art. 128 do atual Código Penal, com algumas modificações a seguir indicadas.

Quanto ao caput, optou-se pela inserção da expressão “É isento de pena” de modo a deixar claro que o ato de abortar uma criança oriunda de estupro é fato típico, ilícito e culpável, configurando um delito. Contudo, por concessão legal, em razão da tragédia pessoal que o estupro acarreta à mulher, permite o ordenamento penal que seja um delito ao qual não se aplica pena (é isento de pena). Constitui delito - pois o ordenamento não pode fomentar uma conduta deliberada de eliminar uma vida -, mas impunível, tal como na hipótese de homicídio culposo em que as consequências da infração atinjam o próprio agente de forma tão grave que a sanção



penal se torne desnecessária (art. 121, § 5º do Código Penal – ex.: mãe que mata seu filho por negligência). A expressão “isento de pena” é utilizada por já ser consagrada ao longo do atual Código Penal (art. 20, § 1º; art. 26; art. 28, § 1º; art. 143; art. 181; art. 348, § 2º) e na doutrina, indicando situações em que ocorre um delito, mas não se aplica pena por razões especiais de política criminal.

A hipótese do inc. I revela a excludente conhecida como estado de necessidade, já prevista também no art. 23, I do atual Código Penal: o aborto não configurará um ato ilícito apenas se diante de uma real impossibilidade de salvar a vida da gestante por outro meio, pois aí se estaria diante de dois bens jurídicos de igual monta: a vida da criança e a vida da mãe. Contudo, com o avanço da medicina, torna-se cada vez mais difícil aplicar de fato esta hipótese, pois as novas técnicas médicas têm cada vez mais oferecido meios de levar a bom termo a gravidez, mesmo quando esta apresenta uma parcela maior de risco. Se houver outro meio de salvaguardar a vida da gestante, o médico deve utilizá-lo, e não lançar mão da solução fácil do aborto.

Quanto ao inciso II, não se está diante de um estado de necessidade, pois os bens jurídicos envolvidos não são de mesma hierarquia. De um lado, tem-se a vida do nascituro; do outro, a higidez psicológica e a honra da mulher vítima de estupro. Por mais que se possa lastimar o abominável crime de estupro, que tanto viola a dignidade e a liberdade feminina, não se pode sustentar que a saúde psicológica da mulher tenha o mesmo valor que uma vida humana. Exatamente por isto, a proposta fala em isenção de pena, mas não uma excludente de tipicidade, ilicitude ou culpabilidade. Assim, o ato de abortar uma criança oriunda de estupro é fato típico, ilícito e culpável, configurando um delito. Contudo, por concessão legal, em razão da tragédia pessoal que o estupro acarreta à mulher, permite o ordenamento penal que seja um delito ao qual não se aplica pena (é isento de pena). Na hipótese do aborto em casos de gravidez resultante de estupro, há delito – e seria melhor que a mulher não o praticasse –, mas, caso ocorra o aborto, não será a mulher punida.

Com a presente emenda propõe-se a manutenção da redação do art. 128, I e II, do Código Penal vigente.

Sala das Sessões,

Senador **FRANCISCO DORNELLES**