



SENADO FEDERAL

Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 13/09/12
AS _____ horas.

EMENDA Nº - CTRCP

(ao PLS 236, de 2012)

Reinilson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228.130

Modifique-se a redação do art. 126 do PLS 236, de 2012, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“Aborto consensual provocado por terceiro

“Art. 126 – Provocar aborto com o consentimento da gestante

Pena – prisão, de dois a seis anos.

§ 1º – Aplica-se a pena do artigo referente a aborto provocado sem o consentimento da gestante se esta não é maior de 14 anos, ou é alienada ou débil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência.

§ 2º – A pena é aumentada na metade se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal grave; e duplicada se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevinha a morte.

JUSTIFICATIVA

O art. 126 do PLS 236, de 2012, dispõe sobre o crime de aborto provocado por terceiro com consentimento da gestante, repetindo o tipo do art. 126 do Código Penal vigente. Porém estabelece pena excessivamente reduzida, de prisão de seis meses a dois anos, diminuindo a pena em vigor, de reclusão de um a quatro anos, que já é por reduzida, aviltando o bem jurídico protegido, a vida humana em sua fase intrauterina. Por tal motivo, apresento esta emenda modificativa, de maneira a aumentar a pena prevista





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

no Código Penal vigente para o tipo em foco, alterando-a para prisão de dois a seis anos.

Além disso, proponho a reintrodução do § 1º que, à semelhança do texto do Código Penal em vigor, prevê a aplicação da pena do aborto provocado sem o consentimento da gestante, nas hipóteses que especifica, bem, como, do § 2º que reproduz o disposto no artigo 127 do código penal vigente que aumenta a pena se em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal grave ou venha a morrer.

Sala da Comissão,


Senadora MARIA DO CARMO ALVES





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

EMENDA Nº - CTRCP

(ao PLS 236, de 2012)

Modifique-se a redação do art. 125 do PLS 236, de 2012, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento

“Art. 125 – Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque

Pena – prisão, de um a três anos.

JUSTIFICATIVA

O art. 125 do PLS 236, de 2012, dispõe sobre o crime de aborto provocado pela própria gestante ou com seu consentimento, repetindo o tipo do art. 124 do Código Penal vigente. Porém estabelece pena excessivamente reduzida, de prisão de seis meses a dois anos, diminuindo ainda mais a pena ora em vigor, que já é significativamente baixa e que não deve ser diminuída, sob pena de o bem jurídico protegido, a vida humana em sua fase intrauterina, ser aviltado. Por tal motivo, apresento a presente emenda modificativa, de maneira a manter a redação do Código Penal vigente para o tipo em foco.

Sala da Comissão,

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 13/09/12
ÀS 11:20 horas.

Reinilson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228.130

Maria do Carmo Alves
Senadora MARIA DO CARMO ALVES





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 13/09/12

As

Reinilson Prado
Secretário
Matr. 228130

EMENDA Nº - CTRCP

(ao PLS 236, de 2012)

Modifique-se a redação do art. 124 do PLS 236, de 2012, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“Infanticídio

“Art. 124 – Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após:

Pena – prisão, de dois a seis anos.

Parágrafo único. Quem, de qualquer modo, concorrer para o crime, responderá na pena do tipo de homicídio.”

JUSTIFICATIVA

O art. 124 do PLS 236, de 2012, dispõe sobre o crime de infanticídio. Ocorre que ao fazê-lo, ao invés de utilizar a expressão “sob a influência do estado puerperal”, remete, tão somente para uma “influência perturbadora” do parto, o que é excessivamente genérico e vago, tanto mais que, como se sabe, todo parto tem conteúdo perturbador, deixando, assim, por demais desprotegido o recém nascido. Deve-se aduzir que o “estado puerperal”, que não se confunde com uma mera perturbação decorrente de parto, é expressão conhecida pela doutrina e jurisprudência.





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Esta, tanto no Superior Tribunal de Justiça, como nos Tribunais de Justiça dos Estados, tem considerado a caracterização do estado puerperal como de fundamental importância para diferenciar o crime de infanticídio do de homicídio, motivo suficiente para não alterar a redação do tipo penal correspondente, conforme art. 123 do Código Penal em vigor. Quanto à pena, não é razoável sua diminuição em face da ora vigente, razão pela qual, propugno pela manutenção da constante do art. 123 do Estatuto Penal vigente. Por fim, deve-se louvar a introdução do parágrafo único, que manteve, determinando que quem concorrer com a mãe para o crime, responderá na pena do tipo de homicídio, sendo que, neste caso, apresentei redação fazendo referência ao tipo no singular e não no plural, eis que a rigor, não há tipos, mas tipo de homicídio.

Sala da Comissão,


Senadora MARIA DO CARMO ALVES





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

EMENDA Nº - CTRCP

(ao PLS 236, de 2012)

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 13 / 09 / 12
ÀS 11:30 horas.


Reimilson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228.130

Adite-se ao art. 123 do PLS 236, de 2012 – Projeto de reforma do
Código Penal, o seguinte parágrafo:

“Art. 123 –

.....

“Aumento de pena

“Parágrafo único – A pena é duplicada:

I – se o crime é praticado por motivo egoístico;

II- se a vítima é menor ou tem diminuída, por qualquer
causa, a capacidade de resistência”

JUSTIFICATIVA

O art. 123 do PLS 236, de 2012, reproduz, no seu *caput*, com pequenas alterações, o *caput* do art. 123 do Código Penal em vigor, tipificando o crime de induzimento, instigação ou auxílio a suicídio. Em emenda supressiva que apresentei, propus a supressão dos §§ 1º e 2º, do art. 123 do PLS 236, de 2012, pelos motivos ali expostos, eis que facilitadores de tal crime. Cabe agora, dispor sobre as hipóteses de aumento





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

de pena, a exemplo do disposto no Código Penal vigente, que prevê a duplicação da pena em duas hipóteses: (I) se o crime é praticado por motivo egoístico e (II) se a vítima é menor ou tem diminuída, por qualquer causa, a capacidade de resistência. Ora, tais hipóteses devem ser mantidas em nosso ordenamento jurídico, como causa de aumento de pena, de modo a proteger potenciais vítimas, mais fragilizadas, do crime em análise.

Sala da Comissão,


Senadora **MARIA DO CARMO ALVES**





SENADO FEDERAL

Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito

Recebido em 13/09/12
ÀS 11:30 horas.

EMENDA Nº - CTRCP

(ao PLS 236, de 2012)

Reinilson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228.130

Suprimam-se os §§ 1º e 2º, do art. 123, do PLS 236, de 2012 –
Projeto de reforma do Código Penal - renumerando-se o § subsequente.

Art. 123. Induzir, instigação ou auxílio a suicídio:

Pena – prisão, de dois a seis anos, se o suicídio se consuma, e de um a quatro anos, se da tentativa resulta lesão corporal grave, em qualquer grau.

§ 1º Não se pune a tentativa sem que da ação resulte ao menos lesão corporal grave.

§ 2º Aplicam-se ao auxílio a suicídio o disposto nos §§ 1º e 2º do artigo anterior.

Aumento de pena

§ 3º A pena é aumentada de um terço até a metade se o crime é cometido por motivo egoístico.

JUSTIFICATIVA

O art. 123, do PLS 236, de 2012, prevê, no *caput*, o crime de “induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio”, em moldes semelhantes aos do art. 122, do Código Penal em vigor.

Entretanto, deixa de considerar hipóteses de aumento de pena (previstas no parágrafo único do art. 122, do Código Penal em vigor) e adiciona dois parágrafos que devem ser suprimidos.





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

O § 1º, determina que: “§ 1º Não se pune a tentativa sem que da ação resulte ao menos lesão corporal grave.” Ora, não parece razoável deixar de punir a tentativa de um crime contra a vida pelo simples fato de daí não decorrer “ao menos lesão corporal grave”. A punição em tais casos deve atender aos princípios gerais relativos à tentativa de crime, motivo pelo qual deve ser suprimido tal § 1º.

O § 2º, do art. 123, do PLS 236, de 2012, determina a aplicação ao auxílio ao suicídio, do disposto nos §§ 1º e 2º, do art. 122 (relativo à eutanásia), do PLS 236, de 2012, que estabelecem: “§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima”; “§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão”.

O § 1º, acima transcrito, com a remissão do § 2º, do art. 123, prevê a não aplicação da pena à hipótese de auxílio ao suicídio, em razão de avaliação “das circunstâncias do caso” e da “relação de parentesco ou estreito laços de afeição do agente com a vítima”. Ora, justamente o parentesco e os laços de afeição deveriam atuar no sentido de evitar e não de auxiliar o suicídio, sendo que em tal hipótese, ao invés de não se aplicar a pena caberia até mesmo um agravamento da pena.

O § 2º, acima transcrito, com a remissão do § 2º, do art. 123, prevê a não aplicação da pena à hipótese de auxílio ao suicídio, à hipótese que especifica, de paciente com “doença grave irreversível”. Ora, trata-se de matéria, que já vem sendo debatida no âmbito de diversos projetos de lei





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

em tramitação no Congresso (de que são exemplos o PLS 116, de 2000 e o PL 6.715, de 2009), e que ao invés de facilitar a supressão da vida de tal paciente, busca garantir seus direitos constitucionais e legais, por meio dos cuidados paliativos adequados. Deve, pois, ser suprimido, tal § 2º.

Sala da Comissão,


Senadora MARIA DO CARMO ALVES





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

EMENDA N° - CTRCP

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 13/09/12
ÀS 14:20 horas.

(ao PLS 236, de 2012)

Reinilson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228.130

Adite-se o art. 122 ao PLS 236, de 2012, com a seguinte redação, renumerando-se os seguintes:

“Art. 122 – 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

JUSTIFICATIVA

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).





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

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 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 da Comissão,


Senadora MARIA DO CARMO ALVES





SENADO FEDERAL
SENADORA MARIA DO CARMO ALVES
EMENDA Nº 11/12

(ao PLS 236, de 2012)

Suprima-se o art. 122 do PLS 236, de 2012 – Projeto de reforma do Código Penal, renumerando-se os artigos subsequentes.

Eutanásia

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena – prisão, de dois a quatro anos.

§ 1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

Exclusão de ilicitude

§ 2º Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

M

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 13/09/12
ÀS 11:20 horas





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

JUSTIFICATIVA

O art. 122 do PLS 236, de 2012, dispõe sobre a “eutanásia”, com pena substancialmente mais reduzida do que a do homicídio (prisão de dois a quatro anos, ao invés de prisão de seis a vinte anos), determinando o § 1º a não aplicação da pena nas condições que especifica e o § 2º estabelecendo contornos de situações em que não haveria crime.

O tipo penal que ora se pretende instituir, parte do equivocado pressuposto de que matar “paciente em estado terminal”, a pedido e sob o pretexto de abreviar “sofrimento físico insuportável em razão de doença grave”, poderia constituir ato de “piedade ou compaixão”, o que justificaria pena muito menor que a de homicídio.

Na realidade, a matéria relativa aos pacientes em estado terminal de enfermidade já vem sendo debatida no Congresso Nacional há bastante tempo, 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 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, aprovado no Senado Federal em 2009, ora em tramitação na Câmara dos Deputados, e que estou apresentando como emenda aditiva, acrescentando o art. 135 ao PLS 236, de 2012.

M





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Por todos esses motivos e porque o paciente em estado terminal de enfermidade deve ter reconhecidos e aplicados seus direitos, constitucionais e legais, e não ser facilitado o ato de matá-lo, deve ser suprimido o art. 122, do PLS 236, de 2012, renumerando-se os artigos subsequentes.

Sala da Comissão,

Senadora MARIA DO CARMO ALVES





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 13/09/12
às 11:20 horas.

EMENDA Nº - CTRCP

(ao PLS 236, de 2012)

Reinilson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228.130

Modifique-se a redação do art. 127 do PLS 236, de 2012, que passa a vigorar com a seguinte redação:

“Aborto provocado por terceiro

“Art. 127 – Provocar aborto sem o consentimento da gestante

Pena – prisão, de quatro a dez anos.

Parágrafo único – A pena é aumentada na metade se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal grave; e duplicada se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevenha a morte.

JUSTIFICATIVA

O art. 127 do PLS 236, de 2012, dispõe sobre o crime de aborto provocado sem o consentimento da gestante, aumentando a respectiva pena de reclusão de três a dez anos do Código Penal vigente para prisão de quatro a dez anos, com o que estou de acordo.

Proponho a supressão do §1º, do art. 127 do PLS 236, que prevê o aumento de pena de “um a dois terços se, em consequência do aborto ou da tentativa de aborto, resultar má formação do feto sobrevivente”. Parece-me descabida tal disposição, pois o crime de aborto consiste em provocar a morte do feto, donde, em ocorrendo aborto, não há sobrevivência da



criança em gestação. Além disso, não tem cabimento aumentar a pena se, em razão da tentativa de aborto, ao invés da consumação deste, com a morte, há sobrevivência do feto, ainda que com má formação decorrente da

tentativa de aborto. Estou propondo, em texto a parte, emenda propondo a inclusão de novo artigo prevendo hipótese de tentativa qualificada de aborto, se da mesma resultar danos ou sequelas à criança.

Quanto ao § 2º, do art. 127 do PLS 236, de 2012, proponho seja transformado em parágrafo único do art. 127, sugerindo alteração na redação, para que, em caso de sobrevir lesão corporal grave ou morte da gestante, a pena seja aumentada, a exemplo do previsto no art. 127, do Código Penal vigente.

Sala da Comissão,


Senadora MARIA DO CARMO ALVES





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 13/09/12
às 11:20 horas.

EMENDA Nº - CTRCP

(ao PLS 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.”

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

M





SENADO FEDERAL

Senadora MARIA DO CARMO ALVES
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.² 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

¹ A crítica resumida ao texto proposto pelo PLS 236/2012 para o art. 128 pode ser encontrada nos **Anexos 1, 1.1 e 1.2.**

² Cf. Pesquisa Data Folha – **Anexo 2**





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

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.

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.

M





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

ANEXO 1

O panorama que se deseja implantar com a proposta de novo artigo 128 do Código Penal pelo PLS 236/2012 aproxima-se bastante da normalização da prática do aborto no Brasil, uma vez que flexibiliza sobremaneira as hipóteses em que o aborto não seria punido.

Primeiramente, a proposta do PLS 236/2012 altera o tradicional “Não se pune” (mera causa de isenção de pena de um delito cometido) para a expressão “Não há crime de aborto”. O objetivo é claro: com esta nova expressão, quer se configurar, diferentemente do que estatui o art. 128 atual, que não há delito nestes casos. Há uma exclusão do próprio crime, o que pode inclusive dar margem para se dizer que, nos casos previstos no novo art. 128 proposto pelo PLS 236/2012, haveria um “direito” da mulher de abortar. Contudo, não há um “direito” a abortar: o Código Penal, especialmente no atual art. 128, inciso II (gravidez resultante de estupro), excepciona hipóteses em que há delito (ou seja, o ordenamento não estimula que se pratique a conduta de aborto do feto resultante de estupro), mas este meramente não será punido.

Quanto ao inciso I da proposta do PLS 236/2012, ocorre uma significativa mudança: antes, não se punia o aborto apenas quando não houvesse outro meio de salvar a vida da gestante. Agora, com a proposta do PLS 236/2012, não se puniria o aborto *se houver risco à vida ou à saúde da gestante*. Ora, toda gravidez apresenta algum potencial de risco à saúde da gestante. A expressão genérica utilizada é sumamente inconveniente, uma vez que abre espaço para que o médico declare qualquer causa que entenda arriscada para a saúde da gestante de modo a justificar o aborto (inclusive alegando-se a “saúde psicológica” da gestante). O aborto se tornará uma solução fácil e rápida: basta que médicos declarem haver risco de saúde para que o aborto seja autorizado, por vezes fazendo com que médicos e pacientes não se esforcem para buscar alternativas de tratamento à gestante que possam fazê-la levar a gravidez a bom termo.

M





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Quanto ao inciso II da proposta do PLS 236/2012, a expressão “violação da dignidade sexual” é assaz ampla, devendo ser preferida a nomenclatura mais específica “estupro” (intercurso vaginal não consentido pela mulher). Quanto ao emprego não consentido de técnica de reprodução assistida, trata-se de hipótese cerebrina, pois seria difícil imaginar hipótese de inseminação de uma mulher sem seu consentimento (esta deveria ser sedada antes, de modo a ser inseminada sem seu consentimento). Ademais, o tema na seara penal já esta sendo discutido no Congresso Nacional em projeto de lei específico sobre a questão (arts. 19 a 21 do PL 1184/2003)³, prevendo tipos penais bem mais exaustivos e específicos envolvendo o assunto, bem como veiculando discussão que certamente se fará com muito mais profundidade que em uma reforma geral do Código Penal, devendo-se então aguardar o Congresso Nacional pronunciar-se em comissão específica delimitada para estudar os diversos aspectos envolvidos nas técnicas de reprodução assistida.

Quanto ao inciso III da proposta do PLS 236/2012, a anencefalia, assim como outras moléstias graves, são enfermidades que acometem a criança no ventre, mas não se pode por este motivo eliminar pessoas com deficiências. Além do risco de haver um diagnóstico equivocado (o qual atestaria uma inviabilidade de vida extrauterina que depois não se confirmaria), a proposta beira a eugenia. De fato, é aspecto fundamental de uma sociedade justa, democrática e solidária que esteja aberta a acolher seus membros gravemente enfermos e que necessitam da ajuda de outros membros da sociedade. Eliminar, em qualquer fase da vida, uma pessoa por ser portadora de grave enfermidade (mormente quando ainda nem pode se manifestar, como a criança no ventre da mãe) é atentatório à dignidade humana e indica uma perda do sentido do valor da vida humana pela sociedade, arriscando-se tal sociedade a trilhar o perigoso caminho da eugenia em que apenas alguns membros são reputados dignos de proteção de suas vidas. Tal perspectiva é exclusivista e anda na

4

³ Artigos 19 a 21 do PL 1184/2003 na íntegra no **Anexo 1.1.**





SENADO FEDERAL

Senadora MARIA DO CARMO ALVES
contramão da busca de uma sociedade inclusiva e mais fraterna, tão propalada em discursos políticos e acadêmicos por toda a parte.⁴

Quanto ao inciso IV da proposta do PLS 236/2012, talvez configure a principal hipótese permissiva do aborto no Brasil, pois, seguindo de perto outras legislações estrangeiras que permitem o aborto até a 12^a. semana de gestação, permite-o dentro deste prazo desde que “por vontade da gestante, quando o médico ou psicólogo constatarem que a mulher não apresenta condições psicológicas de arcar com a maternidade”. O texto proposto é altamente vago, pois praticamente qualquer situação de incômodo da mãe com a gravidez poderia justificar a ausência de condição psicológica. A mulher poderia simplesmente declarar perante médico ou psicólogo que ainda não se sente preparada para ser mãe; que sua difícil situação financeira tornará penosa a criação de um filho; que engravidou por acidente ou descuido, não desejando ter um filho naquele momento. Estas e infinitas outras causas poderiam ser facilmente enquadradas por médicos e psicólogos como ausência de condição psicológica de levar a gravidez adiante. Assim, o Estado se demitiria de tutelar a vida da criança até a 12^a. semana de gestação, ficando esta submetida à vontade e caprichos da mãe e de médicos e psicólogos.

M

⁴ A respeito dos riscos de eugenia de tal postura, pode-se ver um resumo de posições extraído do excelente voto do então Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Cezar Peluso, no âmbito da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 54, versando sobre a possibilidade do aborto de anencéfalos – **Anexo 1.2.**





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

ANEXO 1.1

PROJETO DE LEI 1.184/2003 – ARTIGOS PENAIS (ART. 19 A 21)

CAPÍTULO VII

Das Infrações e Penalidades

Art. 19 Constituem crimes:

I – praticar a Reprodução Assistida sem estar habilitado para a atividade:

Pena – detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

II – praticar a Reprodução Assistida sem obter o consentimento livre e esclarecido dos beneficiários e dos doadores na forma determinada nesta Lei ou em desacordo com os termos constantes do documento de consentimento por eles assinado:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa;

III – participar do procedimento de gestação de substituição, na condição de beneficiário, intermediário ou executor da técnica:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

IV – fornecer gametas depositados apenas para armazenamento a qualquer pessoa que não o próprio depositante, ou empregar esses gametas sem sua prévia autorização:

M





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

V – deixar de manter as informações exigidas na forma especificada, não as fornecer nas situações previstas ou consequentemente em outros casos não autorizados, consoante as determinações desta Lei:

Pena – detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

VI – utilizar gametas de doadores ou depositantes sabidamente falecidos, salvo na hipótese em que tenha sido autorizada, em documento de consentimento livre e esclarecido, ou em testamento, a utilização póstuma de seus gametas:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

VII – implantar mais de 2 (dois) embriões na mulher receptora:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

VIII – realizar a pré-seleção sexual de gametas ou embriões, ressalvado o disposto nesta Lei:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

IX – produzir embriões além da quantidade permitida:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

X – armazenar ou ceder embriões, ressalvados os casos em que a implantação seja contra-indicada:





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

XI – deixar o médico de implantar na mulher receptora os embriões produzidos, exceto no caso de contra-indicação médica:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

XII – descartar embrião antes da implantação no organismo receptor:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

XIII – utilizar gameta:

a) doado por dirigente, funcionário ou membro de equipe do serviço de saúde em que se realize a Reprodução Assistida, ou seus parentes até o quarto grau;

b) de pessoa incapaz;

c) de que tem ciência ser de um mesmo doador, para mais de um beneficiário;

d) sem que tenham sido os beneficiários ou doadores submetidos ao controle de doenças infecto-contagiosas e a outros exames complementares:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

Parágrafo único. Ao aplicar as medidas previstas neste artigo, o juiz considerará a natureza e a gravidade do delito e a periculosidade do agente.





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Art. 20 Constituem crimes:

I – intervir sobre gametas ou embriões in vitro com finalidade diferente das permitidas nesta Lei:

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa;

II – utilizar o médico do próprio gameta para realizar a Reprodução Assistida, exceto na qualidade de beneficiário:

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa;

III – omitir o doador dados ou fornecimento de informação falsa ou incorreta sobre qualquer aspecto relacionado ao ato de doar:

Pena – detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa;

IV – praticar o médico redução embrionária, com consentimento, após a implantação no organismo da receptora, salvo nos casos em que houver risco de vida para a mulher:

Pena – reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos;

V – praticar o médico redução embrionária, sem consentimento, após a implantação no organismo da receptora, salvo nos casos em que houver risco de vida para a mulher:

Pena – reclusão de 3 (três) a 10 (dez) anos.

Parágrafo único. As penas cominadas nos incisos IV e V deste artigo são aumentadas de 1/3 (um terço), se, em 10 consequência do procedimento





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

reductor, a receptora sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, pela mesma causa, lhe sobrevém a morte.

Art. 21 A prática de qualquer uma das condutas arroladas neste Capítulo acarretará a perda da licença do estabelecimento de Reprodução Assistida, sem prejuízo das demais sanções legais cabíveis.

ANEXO 1.2

RESUMO DE TRECHOS DO VOTO DO MIN. CEZAR PELUSO NA ADPF N. 54 – ABORTO DE FETOS ANECÉFALOS

Destacou que todos os fetos anencéfalos, a menos que já estivessem mortos, seriam dotados de capacidade de movimento autógeno, vinculada ao processo contínuo da vida e regida pela lei natural que lhe seria imanente. Sintetizava que, se o anencéfalo morresse, ele só poderia fazê-lo por estar vivo.

Esclarecia que a morte encefálica seria situação de prognóstico, de irreversibilidade em que não haveria sequer respiração espontânea, o que não seria a situação do anencéfalo. Lembrava que a audiência pública, realizada na Corte acerca do tema, produzira resultados contraditórios e, portanto, inaproveitáveis quanto à questão da existência de atividade e ondas cerebrais no anencéfalo. Consignava que a morte encefálica seria distinta da anencefalia, a qual integraria, ainda que brevemente, processo contínuo e progressivo da vida. Assim, sua evolução natural não poderia ser abreviada em nome de razões autorizadoras da extração de órgãos no caso de morte encefálica.

M





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Afastava a invocação dos princípios da autonomia da vontade, da liberdade pessoal e da legalidade como fatores de legitimação do aborto doloso de anencéfalo. Registrava que a conduta seria claramente banida pelo direito penal pátrio, e que bastaria, para a configuração do crime, a eliminação da vida, abstraída toda especulação quanto a sua viabilidade futura ou extrauterina. Não se poderia cogitar, sem contraste ostensivo com o ordenamento jurídico, de resguardo à autonomia da vontade, quando preordenada ao indisfarçável cometimento de delito.

Frisava que a imposição de pena capital ao feto anencefálico atentaria contra a própria ideia de um mundo diverso e plural, defendida pelos partidários da arguente. Retirar-se-lhe-ia, também, a dignidade advinda de sua incontestável ascendência e natureza humanas. Considerava que essa discriminação não seria diferente do racismo, do sexismo e do especismo. Asseverava que o simples fato de o anencéfalo ter vida e pertencer à espécie humana garantir-lhe-ia, apesar da deficiência, proteção jurídica e constitucional. Reputava imprópria a remissão à liberdade de crença, bem como ao caráter laico do Estado, pois a hipótese seria de crime típico.

Acrescentava que a argumentação da autora poderia ser empregada para a defesa de assassinato de bebês anencéfalos recém-nascidos, já que apenas o momento da execução do ato seria distinto. Rememorava que tanto a vida intrauterina quanto extrauterina guardariam idêntico nível de dignidade constitucional. Destacava que, embora ainda sem personalidade civil, o nascituro seria investido pelo ordenamento, portanto sujeito de direito, não coisa ou objeto de direito alheio.

Discorria sobre a punibilidade da eutanásia e afirmava que vislumbrar na ínfima possibilidade de sobrevivência, na sua baixa qualidade ou na efêmera duração pressuposta, argumento racional para ceifá-la seria insustentável à luz da ordem constitucional. Esta asseguraria valor supremo à vida humana, a qual não poderia ser relativizada segundo critérios sempre arbitrários.

M





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Avaliava que falar-se em morte inevitável e certa seria pleonástico, dada sua certeza e inevitabilidade para todos. Desse modo, a duração da vida não poderia estar sujeita ao poder de disposição das demais pessoas. Articulava que seria evidente a vida do anencéfalo após o nascimento, inclusive, visto que, se vítima de alguma agressão, estaria configurado o crime correspondente, fosse homicídio, infanticídio, estupro, lesão corporal, dentre outros. Não haveria como legitimar, portanto, a prática de condutas semelhantes antes do parto.

Explanava a dificuldade técnico-científica de se detectar, com precisão absoluta, quais as hipóteses de anencefalia, de modo a diferenciá-los de outras afecções da mesma classe nosológica, das quais se distinguiria apenas por questão de grau. Nesse sentido, explicitava a impossibilidade de se apurar, com a segurança necessária, se dado caso seria de anencefalia, o que refletiria no prognóstico da viabilidade do feto fora do útero. Mencionava haver, portanto, dissensos irreconciliáveis no mundo científico, de maneira que seria imperioso proibir o aborto ainda naquelas situações.

Versava que o sofrimento ao qual a gestante - de feto cuja possibilidade de sobrevida seria incerta - submeter-se-ia não seria equiparável à tortura. Isto porque de tortura só se poderia cogitar com seriedade quando sofrimento injusto e intencional pudesse ser esquivado de maneira compatível com o ordenamento jurídico. No caso de aborto como método para evitar ou encurtar o sofrimento, haveria crime sem previsão de excludente, além de violação ao direito à vida e à dignidade humana. Ademais, inexistiria inflicção proposital de sofrimento, este resultante de mero acaso biológico, que não seria justo nem injusto, portanto. A vida não poderia, assim, ser destruída para satisfazer sentimento de frustração e insuportabilidade personalíssima de uma dor, ainda que legítima, mas apenas humana.

M





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

Expunha que no aborto justificado por estupro, por outro lado, a mulher engravidaria em decorrência de ação violenta e ilícita, imputável exclusivamente a outrem. Por conseguinte, se a ação criadora do feto anencefálico fosse espontânea e consentida, sua consequência não poderia ser interrompida sem expressa previsão legal.

Negava que o argumento de perigo, para a gestante, na gravidez de feto anencefálico, fosse aplicável à espécie, porque todas as hipóteses de risco de vida à genitora já estariam sob o pálio do aborto terapêutico (CP, art. 128, I), o qual não abarcaria mero evento psíquico do sofrimento da mãe ou vaga possibilidade de complicações na gestação. Acrescia que toda gravidez implicaria risco teórico à saúde da mulher, e que eventual concretização desse perigo não legitimaria a realização de aborto. Julgava impertinente a ideia de que a prática do referido crime teria relação com o planejamento familiar e com os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, a quem, supostamente, dever-se-ia reconhecer autonomia para se livrar de gravidez incômoda ou dolorosa. Concluía não se poder invocar esses direitos para, egoisticamente, eliminar a vida de outrem.

ANEXO 2

Pesquisas oficiais realizadas pelo Instituto Data Folha demonstram que o apoio à proibição do aborto é o mais alto no Brasil desde 1993, quando o Instituto Datafolha começou a série histórica de perguntas sobre o tema.

No levantamento feito em 1993, 54% afirmavam que as exceções deveriam continuar restritas aos casos de estupro e de risco à vida da gestante. Desde então, a manutenção da atual legislação que criminaliza o aborto veio ganhando apoio. Em 1997, 55% diziam apoiar a proibição. Em 2006, o número passou para 63%, depois para 68% em 2008.



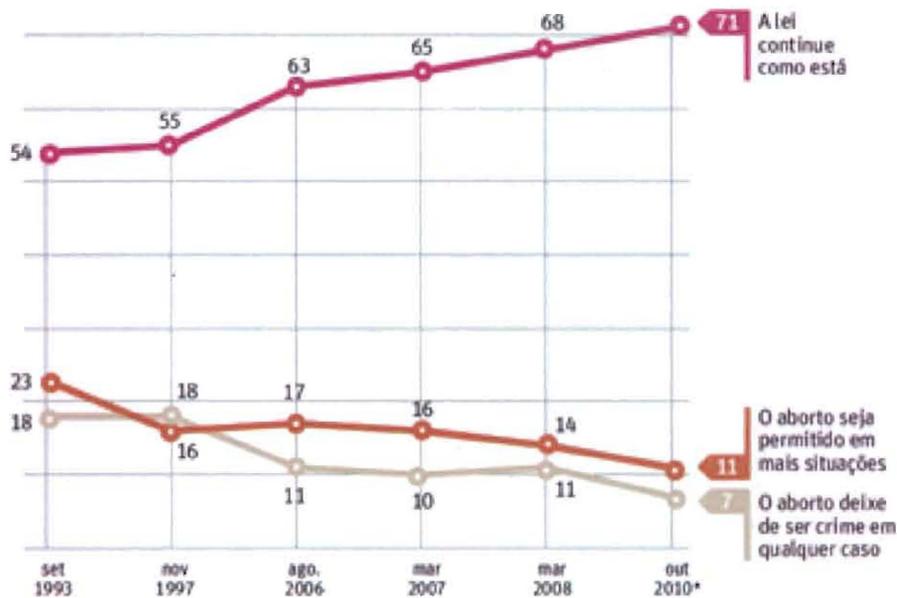


SENADO FEDERAL

Senadora MARIA DO CARMO ALVES
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.

OPINIÃO SOBRE ABORTO

Sobre o aborto, você é favor de que
Em %



* Outras respostas: 7; não sabe 4

Fonte: pesquisa Datafolha realizada no dia 8 de outubro, com 3.265 eleitores em 201 municípios, com margem de erro máxima de 2 pontos. O levantamento está registrado no Tribunal Superior Eleitoral com o número 35114/2010

Sala da Comissão,


Senadora MARIA DO CARMO ALVES





SENADO FEDERAL
Senadora MARIA DO CARMO ALVES

EMENDA Nº - CTRCP

(ao PLS 236, de 2012)

Adite-se ao PLS 236 de 2012, onde couber, artigo com a seguinte redação:

“Tentativa de Aborto com danos ou sequelas para o feto

“Art. – Se em consequência da tentativa de aborto resultar dano ou seqüela para o feto, sem prejuízo de outras cominações legais, decorrentes de tal tentativa, haverá aumento de pena de um a dois terços.

JUSTIFICATIVA

O § 1º, do art. 127 do PLS 236 de 2012, propõe “aumento de pena se em consequência da tentativa de aborto resultar má formação do feto sobrevivente”. Evidentemente não tem cabimento ter-se uma pena mais grave para a tentativa de aborto, não consumada, do que para o aborto consumado. Todavia, deve ser acolhida a preocupação com a vida e a saúde do feto. Daí que proponho o presente artigo prevendo forma qualificada de tentativa, se da mesma resultar dano ou seqüela para a saúde do feto.

Sala da Comissão,

Subsecretaria de Apoio às Comissões
Especiais e Parlamentares de Inquérito
Recebido em 13/09/12
ÀS 11:20 horas.

Reinelson Prado
Analista Legislativo
Matr. 228.130


Senadora MARIA DO CARMO ALVES

