

COMISSÃO DE LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA

Sugestão nº 180 , DE 2009

Sugere Projeto de Lei para alterar o artigo 128 do Código Penal, estabelecendo, para as situações de aborto previstas nesse dispositivo, as mesmas penas constantes do Art. 124 ou do Art. 126 do mesmo diploma legal, com redução de um sexto a um terço da pena.

Autor: Associação Eduardo Banks

Relatora: Deputada LUIZA ERUNDINA

I - RELATÓRIO

Trata-se de sugestão de Projeto de Lei objetivando abolir a figura do aborto legal, contida no artigo 128 do Código Penal, para substituí-la pela previsão do crime de aborto privilegiado, com simples atenuação ao invés de isenção de pena, a incidir sobre as condutas tipificadas como: aborto realizado por consequência de estupro; aborto realizado para preservar a vida da gestante; e aborto em razão de feto anencéfalo ou inviável, por má-formação ou desenvolvimento deficiente.

Na justificção a associao autora aponta os seguintes argumentos para a modificação legislativa: a) que a exclusão de punibilidade contida no artigo 128 destoaria do tratamento dado às condutas tipificadas nos artigos 121 (homicídio) e 129 (lesão corporal), reclamando assim uma “harmonização” de tratamento; b) que o artigo 128 não encontraria abrigo na atual Constituição Federal, no que concerne ao risco à vida da mãe, pois “... não é lícito, perante o ordenamento jurídico brasileiro, adotar restrições à regra

geral do direito à Vida.”; c) que, no caso de estupro, não se exigiria prova de que “... aquele feto seja realmente filho do estuprador.”; d) que a atual sistemática do artigo 128 do Código Penal, ao não apenar a prática do aborto resultante de estupro, não teria sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988, que proíbe a distinção entre tratamento de filhos havidos dentro ou fora do casamento; e) o Código Penal não deixaria de punir conduta que moralmente seria mais próxima do aceitável, como é o caso da prática da eutanásia; e f) que não haveria disciplina legal “racional e adequada” para o caso de feto inviável.

A Sugestão veio instruída pelos documentos necessários e não recebeu emendas.

É o Relatório.

II - VOTO DA RELATORA

A Sugestão, em que pesem os argumentos exarados pela entidade subscritora, não merece prosperar.

A proposta nela contida, a pretexto de buscar aperfeiçoamentos técnicos na legislação criminal brasileira, pretende introduzir novos tipos penais. Trata-se, na verdade, de forma disfarçada de tentar abolir a figura do aborto legal, que é pacífica em nossa legislação há mais de 70 anos e que se constituem nas únicas hipóteses em que a mulher, no contexto de situação extrema, tem a possibilidade de interromper a gravidez, satisfeitas as exigências ali contidas.

Inicialmente, é sempre oportuna a advertência de que a situação de aborto (legal ou não) não é um manifesto desejo, mas sim triste circunstância a vitimar – por vezes fatalmente – milhares de mulheres em situação limite. Afasta-se, portanto, desse debate qualquer insinuação de que alguém seja pura e simplesmente “a favor do aborto”.

No que tange às alegações esgrimidas pela entidade proponente, todas elas merecem firme contestação, contaminadas que estão pelo preconceito, ainda que dissimulado.

A começar pelo argumento que pretende dar à figura do aborto a qualificação de “crime privilegiado”, instituindo o mesmo tratamento àquele conferido pelos artigos 121 e 129, ao invés da excludente de punibilidade atualmente presente no artigo 128. A proposta carece de fundamento tendo em vista que deseja adotar tratamento penal uniforme a condutas (homicídio, lesão corporal e aborto) que são distintas e que reclamam, portanto, tratamento específico, como é tradicional no ordenamento jurídico brasileiro.

No seu arrazoado, afirma também a entidade proponente que o artigo 128 do Código Penal, no que concerne ao risco à vida da mãe, não teria sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Afora o argumento de que não se tem notícia de decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, o que confere ampla vigência ao dispositivo legal, convém observar que a Carta Política não contém qualquer comando que se contraponha àquilo que estabelece o Código Penal; ao contrário, o direito da gestante em preservar a própria vida é assegurado pelo artigo 5º da Constituição Federal e é uma decorrência inescapável do próprio princípio da dignidade humana nela contido.

Na hipótese de aborto humanitário ou sentimental (resultante de estupro), a entidade proponente, sem qualquer sensibilidade para com a realidade da mulher que suporta tamanha violência e humilhação, afirma que:

“Ora, quando se se pode colocar em dúvida até mesmo a paternidade do *marido*, que coabita com a mulher e registra os filhos como sendo seus, a ponto de hoje o Direito de Família autorizar a ação negatória de paternidade, com muito mais razão se pode pôr em dúvida a paternidade do *estuprador*, que com quem a vítima não tem mais do que um contato fugaz e incerto.

(...)

“... se se experimentar fazer o exame do DNA extraídos dos restos dos fetos eliminados nos procedimentos de ‘aborto legal’, e os compararmos com o DNA dos esposos ou companheiros das vítimas,

descobriremos que muitos filhos legítimos foram abortados por engano, baseando-se apenas na presunção completamente supersticiosa de que toda mulher estuprada só pode engravidar do estuprador.

(...)

“É uma situação muito difícil esta, e que somente poderia ser resolvida satisfatoriamente submetendo-se a gestante e os médicos a julgamento pelo Júri;

(...)

“Não faz sentido que a palavra da mulher, que em regra não sirva como prova para elidir ou confirmar a paternidade (nem mesmo o adultério da mulher, confessado, afasta a presunção de legitimidade da prole), e não seja aceita em juízo para atribuir a alguém a paternidade, adquira o valor de prova absoluta, quando se trate de um estupro. Como é que a mulher pode dizer que o filho é do estuprador, do marido ou de um seu amante? Com que base médica, científica ou legal, pode a mulher arvorar-se em oráculo da paternidade e afirmar, com 100% de certeza que o filho é do estuprador, quando em outras condições não é capaz de garantir que o filho seja de um jogador de futebol?

(...)

“Dizem as mães nas Varas de Família: ‘Eu passei uma noite com aquele jogador de futebol’, e os Juízes verificam criteriosamente, mandando as partes à perícia. Dizem as gestantes nos Juízos do Crime: ‘Eu fui estuprada’, e isso é aceito como prova inquestionável da paternidade do estuprador, e o juiz criminal a encaminha ao ‘aborto legal’.”

Tal tese é claramente preconceituosa e ofensiva à dignidade da mulher ao desconsiderar a circunstância de humilhação e de extrema violência física e psicológica por ela suportada nos casos de crime de estupro, que seria agravada pelo transcurso de todo o período de gestação e ainda, se fosse pouco, de uma malfadada expectativa da sujeição à acusação e ao julgamento pelo Tribunal do Júri, no desejo dos proponentes da Sugestão.

Ademais, as mulheres que infortunadamente vivenciam essa situação, embora traumatizadas, caso desejem realizar a interrupção da gravidez, já se submetem a um conjunto de procedimentos e etapas previstos na Portaria nº 1.508, de 1º de setembro de 2005, que “Dispõe sobre o Procedimento de Justificação e Autorização da Interrupção da Gravidez nos

casos previstos em lei, no âmbito do Sistema Único de Saúde-SUS.”, além das não menos constrangedoras etapas no âmbito policial.

Os casos em que a Lei autoriza o aborto não ferem nosso sistema jurídico, nem a moral social vigente, sendo, muito ao contrário, a garantia de priorização de vida da gestante em razão de situações excepcionalíssimas e já sujeitas a rígido controle jurisdicional.

O argumento da sugestão, de que seria melhor tornar esses fatos em casos de diminuição de pena por serem de relevante valor social e moral, é apenas uma deturpação da legislação e do sistema por autores que são filosoficamente contra a realização de qualquer aborto.

O argumento de que a Constituição Federal de 88 não teria recepcionado o Art. 128 do Código Penal por conter a expressa proibição de distinguir o tratamento entre filhos havidos dentro ou fora do casamento é absurda. A realização do aborto legal nada tem a ver com filhos, uma vez que filhos só existirão se e quando o feto nascer e respirar. Ou seja, a matéria não pode ser assim confundida.

Igualmente, não há respaldo razoável para argumento de que o Código Penal pune conduta tida por moralmente mais próxima do aceitável, como é o caso da prática da eutanásia, razão pela qual se justificaria a mudança do art. 128. Novamente aqui a entidade proponente sofisma, misturando-se situações distintas com a finalidade de confundir, invocando isonomia legal para condutas completamente diferentes.

As verdadeiras intenções da entidade proponente se evidenciam ainda mais com a sugestão de instituição de pena para os casos de interrupção de gravidez em função de feto anencéfalo, sob a alegação de que não haveria disciplina legal “racional e adequada”. Presente está aqui a mesma insensibilidade e a mesma solução legal draconiana.

Toda a argumentação da associação se resume a uma tentativa de abolir o aborto legal no Brasil, o que é impossível se considerarmos a realidade social em que se reclama a descriminalização de todo e qualquer aborto como medida de garantia de saúde pública, corrigindo as injustiças sociais e riscos gravíssimos a que a clandestinidade do ato condena principalmente as mulheres pobres.

Mesmo que haja inúmeros cidadãos que, no mais das vezes por convicções religiosas, são contra qualquer tipo de aborto, que se faça então essa discussão sem que se tente “disfarçar” a mudança em simples modificação das penas aplicadas ao tipo.

Mas tentar retirar da legislação direito consagrado há quase um século parece exagerado e sem nexos, razão pela qual vota-se pela rejeição da Sugestão sob exame.

Sala da Comissão, em de de 2010.

Deputada LUIZA ERUNDINA
Relatora