

# ABORTO



## Faça alguma coisa pela VIDA!

Periódico de defesa da vida e da família

Distribuição gratuita

Edição n.º 255 — 15 de setembro de 2020

Remetente: Pró-Vida de Anápolis, Endereço: Caixa Postal 1995 CEP 75.043-970 - Anápolis - GO.

Telefones: (62)3313-4792 / (62)3315-9413, [www.providaananapolis.org.br](http://www.providaananapolis.org.br); E-mail: [provida@providaananapolis.org.br](mailto:provida@providaananapolis.org.br)

Pe. Luiz Carlos Lodi da Cruz é o autor de toda a matéria deste informativo, salvo indicação em contrário.

**Publique isto em seu jornal, revista ou sítio! Urgente!**

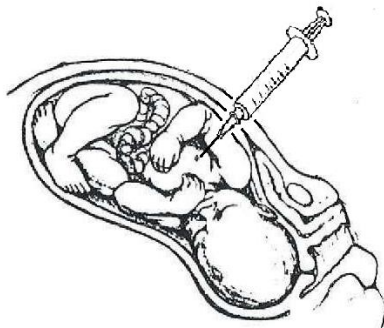


## Duas meninas vítimas de abuso

*(a menina K e sua filha de 23 semanas)*

A primeira menina chama-se K., do município de São Mateus (ES) com 10 anos de nascida. Conforme amplamente divulgado, ela teria sido vítima de abuso sexual desde os seis anos de idade. Seu tio, de 33 anos, suspeito da autoria do crime, entregou-se à polícia em Betim (MG) e gravou um vídeo pedindo que fossem investigados também o avô e outro tio da menina que moravam na mesma casa<sup>1</sup>.

A segunda menina nem sequer tem um nome, para que possamos escrever sua letra inicial. Tinha 22 semanas e quatro dias de vida (quase seis meses) e estava no útero da menina K. quando foi cruelmente assassinada por uma solução de cloreto de potássio injetada em seu coração. Depois de morta por envenenamento, ela foi expelida do ventre da outra criança. O assassinio começou às 17 horas de domingo (16/08/2020) e só terminou às 10 horas de segunda-feira. Sem nome, sem registro civil, sem Batismo, a filhinha de K. foi tratada como lixo hospitalar, material biológico descartado. O autor deste segundo crime, o médico Olímpio Barbosa de Moraes Filho, está em liberdade. O delito foi cometido em Recife (PE) no hospital conhecido como CISAM – Centro Integrado de Saúde Amaury de Medeiros, mas



<sup>1</sup> <https://www.otempo.com.br/o-tempo-betim/suspeito-de-estuprar-menina-de-10-anos-se-entregou-em-betim-para-se-protger-1.2373627>

nenhuma autoridade policial ousou instaurar um inquérito nem houve um promotor de justiça que ousasse oferecer denúncia<sup>2</sup>. Não é esta a primeira vez que Dr. Olímpio mata criancinhas. O caso mais famoso foi o aborto de duas meninas gêmeas, por ele praticado no mesmo hospital em 2009, dentro do útero de uma menina de Alagoinha (PE), de nove anos de nascida. Tanto em 2009 como hoje, o agente do aborto apareceu diante da imprensa como o grande benfeitor da menina grávida. No entanto, ele foi autor de um crime e como tal deveria ser investigado.

## ENTENDA O CASO

### 1. Em que casos o aborto não é crime segundo a lei brasileira?

Em nenhum caso. Todo aborto diretamente provocado, isto é, *querido como fim ou como meio*, é crime segundo os artigos 124 a 128 do Código Penal.

### 2. Se a gravidez resulta de estupro ou se é “necessário” abortar para salvar a vida da mãe, o aborto continua sendo crime?

Sim. Como explica LEMOS,

... o art. 128, CP, e seus incisos, não compõem hipóteses de *descriminalização* do aborto. Naquele artigo, não está afirmado que “*não constitui crime*” o aborto praticado por médico nas situações dos incisos I e II. O que lá está dito é que “*não se pune*” o aborto nas circunstâncias daqueles incisos. Portanto, em nossa legislação penal, *o aborto é e continua crime*, mesmo se praticado por médico para salvar a vida da gestante e em caso de estupro, a pedido da gestante ou de seu responsável legal. Apenas – o que a legislação infraconstitucional pode e deve fazer, porque a Constituição, como irradiação de grandes normas gerais, não é código e nem pode explicitar tudo – *não será punido penalmente*, por razões de política criminal<sup>3</sup>.

### 3. Pode a lei prever que o criminoso em algum caso fique isento de pena?

Sim. Tais hipóteses são chamadas *excusas absolutórias*. Como explica DIP,

... no CP brasileiro, acham-se, por exemplo, excusas absolutórias previstas no art. 181 (crimes contra o patrimônio praticados pelo cônjuge, na constância da sociedade conjugal, ou por ascendente da vítima)<sup>4</sup>.

Assim, o filho que furta do pai comete crime, embora fique isento de pena. Ensina MORAES:

Quanto ao aborto, a lei diz ‘não se pune’. Suprime a pena. Fica o crime.<sup>5</sup>

### 4. Se quando a gravidez resulta de estupro e quando é “necessário” abortar para salvar a mãe o aborto não fosse crime, seria lícito praticá-lo?

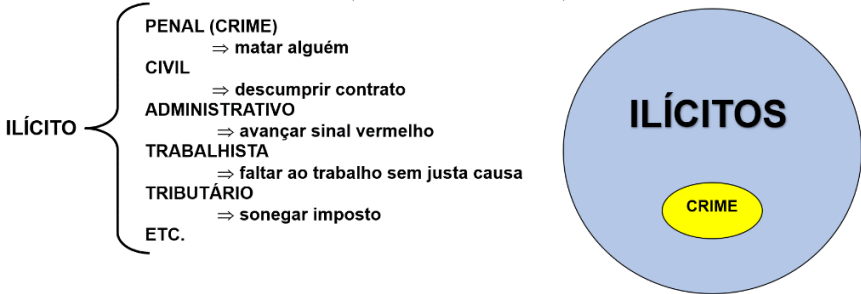
<sup>2</sup> <https://epoca.globo.com/brasil/impedir-aborto-seria-violencia-maior-que-proprio-estupro-diz-medico-de-menina-de-10-anos-24590624>

<sup>3</sup> Marco Antônio Silva LEMOS, O Alcance da PEC 25/A/95. *Correio Braziliense*, 18 dez. 1995, Caderno Direito e Justiça, p. 6. Os grifos são do original.

<sup>4</sup> Ricardo Henry Marques DIP. Uma questão biojurídica atual: a autorização judicial de aborto eugenésico: alvará para matar. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 85, v. 734, dez. 1996. p. 531-532.

<sup>5</sup> Walter MORAES, O problema da autorização judicial para o aborto. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*, mar./abr. 1986. p.21.

Não. Ainda que em tal caso o aborto não fosse crime, ele continuaria sendo um ilícito. No oceano dos *ilícitos* (atos contrários à lei), há uma ilha chamada *crime*.



Ensina MORAES:

Certamente, a grande maioria dos ilícitos jurídicos que se cometem no embate da vida social, não são crimes.

Então, dizer que o aborto terapêutico (ou o de honra) é legal ou lícito só porque não configura crime, seria incidir em formidável simplismo.<sup>6</sup>

Logo, dizer que nesses dois casos o aborto não é crime é um *salto*, mas um salto ainda insuficiente para legitimar a prática de tais abortos.

### 5. Que seria preciso para tornar lícito o aborto nos dois casos do artigo 128 do Código Penal?

Seria preciso dar um segundo *salto*, muito maior que o primeiro. Este salto incluiria a revogação de *todas* as leis que protegem a vida humana, em particular, a vida da criança por nascer (o *nascituro*). Seria preciso:

- retirar do “caput” do artigo 5º da Constituição Federal a “*inviolabilidade do direito à vida*”.
- suprimir o inciso XLV do artigo 5º da Constituição Federal, que diz: “*nenhuma pena passará da pessoa do condenado*” (pois a criança não pode sofrer pena de morte pelo crime de seu pai estuprador).
- suprimir o artigo 227 da Constituição Federal que diz: “*É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança ... com absoluta prioridade, o direito à vida*”.
- revogar o Código Civil, com todos os direitos assegurados ao nascituro desde a sua concepção, conforme diz seu artigo 2º: “*... a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro*”.
- revogar o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8069/90), sobretudo o seu artigo 7º, que diz: “*A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas públicas que permitam o seu nascimento...*”

Seria também preciso denunciar o Pacto de São José da Costa Rica, que reconheceu explicitamente a *personalidade do nascituro*.

<sup>6</sup> Ob. cit., p. 23.

Nem sequer uma emenda constitucional que abolisse o direito à vida seria possível, já que se trata de uma cláusula pétrea (cf. art. 60 § 4º, Constituição Federal).

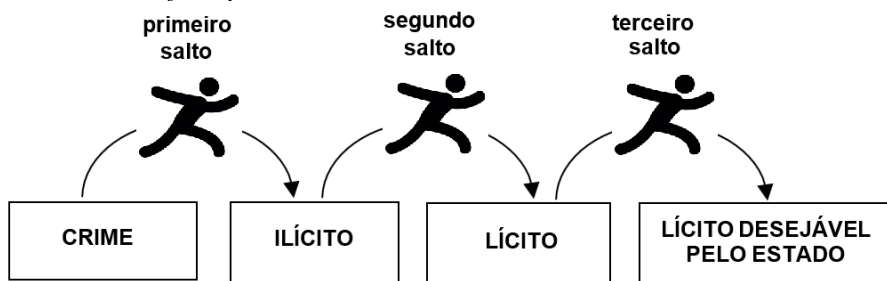
Em suma: para que o aborto deixasse de ser ilícito para ser lícito seria preciso fazer uma verdadeira *revolução* na legislação brasileira!

**6. Se, por hipótese, esse segundo e revolucionário salto fosse dado, poderia o Ministério da Saúde praticar o aborto naqueles dois casos?**

Ainda que em tais casos o aborto não fosse crime (*primeiro salto*) e ainda que não fosse ilícito (*segundo salto*), mesmo assim seria dever do Estado *não favorecer o aborto*. Pois nem tudo que é lícito ao cidadão fazer é desejável pelo Estado que se faça. Por exemplo: é lícito que qualquer brasileiro deixe o país com seus bens (art. 5º, XV, CF). No entanto, nem por isso o Estado favorece a emigração, oferecendo passagens aéreas gratuitas para os que quiserem definitivamente abandonar o Brasil e fixar residência no estrangeiro. Logo, ainda que, por absurdo, fosse lícito em algum caso matar o nascituro, o Ministério da Saúde (que existe para cuidar da saúde) jamais poderia ser conivente com essa prática.

**7. Faltaria, portanto, um terceiro salto, para que a rede hospitalar pública pudesse praticar o aborto na filhinha da menina K.?**

Sim. Seria preciso saltar para tornar o aborto não apenas um ato lícito, mas um lícito *desejável pelo Estado*. Analogamente, para que as escolas públicas ensinassem às crianças as maneiras mais eficientes de surrupiar coisas do papai e da mamãe, não seria suficiente alegar que tal crime (o furto contra ascendente) *não se pune* (art. 181, CP). Também não bastaria fazer que tal furto deixasse de ser *crime*. Nem sequer bastaria fazer que tal furto se tornasse *lícito*, ou seja, que houvesse um “direito” de os filhos furtarem dos pais. Seria ainda necessário que a prática de tal furto fosse *desejável pelo Estado*.



**8. Então, em nenhum caso existe o direito de abortar?**

Em nenhum caso existe o direito prévio de abortar. Se, porém, o crime do aborto já foi cometido, é possível que o criminoso fique isento de pena, por força dos incisos I e II do artigo 128 Código Penal.

**9. Se, porém, há hospitais públicos como o CISAM praticando aborto, eles agem como se a não punição fosse um direito?**

Exatamente. Em 1998, na época do presidente Fernando Henrique Cardoso, o Ministro da Saúde José Serra emitiu a Norma Técnica “*Prevenção e Tratamento dos Agravos Resultantes da Violência Sexual contra Mulheres e Adolescentes*”,

introduzindo o financiamento do crime do aborto com o dinheiro público quando a gravidez resulta de um estupro. E em 2005, na época do presidente Lula, o Ministro da Saúde Saraiva Felipe publicou a Portaria 1508, 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*”.

**10. Qual o valor jurídico de tais portarias e normas técnicas?**

Nenhum. Elas são um mero abuso de poder do administrador, que ousou agir fora do que determina a lei.

**11. E o que hoje o Estado deveria fazer com tais atos administrativos inválidos?**

Revogá-los pura e simplesmente. É dever do administrador atual corrigir os erros e abusos do administrador anterior.

**12. Que poderia ter sido feito para impedir o aborto da criança de quase 23 semanas dentro da menina K.?**

Em tese, bastaria chamar a polícia. Pois é dever da autoridade policial não apenas investigar o crime já praticado, mas também impedir o crime que está para ser cometido. É necessário instruir os policiais sobre a não existência do aborto “legal” e sobre o dever de impedir todos os crimes de aborto.

**13. Agora, que o aborto já foi praticado, que resta à polícia fazer?**

Instaurar um inquérito policial para a apuração do crime.

**14. Por que, se em tal caso o criminoso fica isento de pena?**

O inquérito é necessário justamente para verificar se estão presentes as circunstâncias que isentam de pena o médico criminoso. É preciso examinar o cadáver do bebê (exame de corpo de delito), os instrumentos utilizados para o crime, os documentos do hospital, ouvir as testemunhas do ato criminoso, e verificar:

a) se de fato a criança foi abortada ou se foi assassinada depois de ter nascido viva. Neste último caso, aplica-se a pena do homicídio qualificado.

b) se os representantes legais da gestante realmente consentiram no aborto [no caso da menina de Alagoinha, em 2009, o pai biológico dela havia-se oposto ao aborto];

c) se o consentimento foi obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência (“o aborto não vai deixar nenhuma sequela na sua neta”; “se ela não fizer aborto, vai morrer durante a gestação”). Em tal caso, a conduta do médico se enquadra no artigo 125, CP, com pena de reclusão, de três a dez anos.

Uma coisa é certa: a não investigação estimula a impunidade. E a impunidade perpetua o crime.

**15. Seria conveniente revogar as duas escusas absolutórias do artigo 128 do Código Penal?**

Sem dúvida. Primeiro, porque elas não têm nenhuma utilidade social. Segundo, porque elas têm sido sistematicamente interpretadas como um direito ao aborto.

**16. Quem poderia revogar o artigo 128 do Código Penal?**

O Congresso Nacional, a quem cabe legislar em matéria penal, que é da competência da União (art. 22, I, CF). Com este objetivo foi apresentado pela deputada Chris Tonietto (PSL/RJ) e pelo deputado Filipe Barros (PSL/PR) o Projeto de Lei 2893/2019, que revoga o artigo 128 do Código Penal.

Clique em <https://forms.camara.leg.br/ex/enquetes/2203415> faça o seu cadastro e vote em “*Concordo totalmente*” com o PL 2893/2019.



## NOTA TÉCNICA: A FALÁCIA DA EXPRESSÃO “ABORTO LEGAL”

### A UNIÃO DOS JURISTAS CATÓLICOS DA ARQUIDIOCESE DE GOIÂNIA – UNIJUC, em estrita

observância de suas finalidades institucionais, vem a público, por meio da Comissão de Defesa da vida, publicar a presente nota técnica.

Para a promoção do bem-comum, deve ser denunciado o mal intrínseco da expressão falsa *aborto legal*. Encontra-se tal expressão cada vez mais frequentemente na mídia, o que provoca sua repetição até em meios jurídicos, e na fala cotidiana das pessoas em geral.

No entanto, o aborto diretamente provocado, seja como meio, seja como fim em si, é sempre um crime. Portanto, não se pode associar à palavra *aborto*, quando diretamente provocado, a palavra *legal*, que significa algo que está de acordo com uma lei.

A lei é um preceito: *é ordem ou prescrição da razão para o bem comum, promulgado por quem tem a seu cargo o cuidado da comunidade*, como dito por São Tomás de Aquino na Suma Teológica, I-II, Q. 90, a. 4.

Não há, no Brasil, nenhuma *ordem ou prescrição* de tal natureza sobre o aborto, nem poderia haver. A uma, porque o aborto provocado é contrário à lei

natural e, portanto, não é de acordo com a razão<sup>7</sup>, nem pode ser promulgado para o bem-comum. Muito pelo contrário. A duas, porque a lei penal também reconhece em um tipo do Código Penal o aborto como crime. É o artigo 124 do Código Penal.

Por influxo de inovações em voga na época da concepção do projeto de Código Penal, em torno de 1940, resolveu-se seguir o exemplo de legislação estrangeira que inseria escusas absolutórias para casos em que se acreditava poder salvar a vida de mães pelo aborto, e para o caso de gravidez resultante de estupro<sup>8</sup>.

Mesmo com a tendência de se seguir esse exemplo de legislações de outras terras, sabia-se que o povo brasileiro não admitiria uma descriminalização do aborto, também conhecido como assassinato de nascituros, nem para os casos indicados, e nem para que esses servissem de indez para outros, semelhantes.

Então, o legislador valeu-se da possibilidade jurídica de se manter o crime, mas isentar o agente de pena. Esse recurso jurídico também é empregado no artigo 181 do Código Penal, com redação diversa, mas com o mesmo resultado; e, ainda, na admissão de casos de perdão judicial.

Em todas as espécies desse gênero \_\_ a exclusão final da pena \_\_ o crime ocorre com a conduta punível: aborto, furto, estelionato, etc., mas o agente, declarado que seja culpado, fica isento da consequência da culpa, ou seja, da pena.

Daí a se conjecturar que as hipóteses dos incisos do artigo 128 do Código Penal sejam casos de legalidade do aborto diretamente provocado há um salto que a razão não admite, pois negaria todo o Direito.

Vários juristas brasileiros já se manifestaram sobre o tema. Por todos eles, cita-se Walter Moraes: “*Quanto ao aborto, a lei diz ‘não se pune’. Suprime a pena. Fica o crime*”.

Portanto, é triplo o salto que pretendem os juristas que sustentam que o caso do artigo 128 seja de *aborto legal*: passam de crime para mero ilícito; de ilícito para lícito; e, finalmente, de lícito para o lícito desejado pelo Estado<sup>9</sup>.

A ementa do julgamento da ADPF 54, revela que o Supremo Tribunal Federal declara o artigo 128 do Código Penal como tipo penal, e não como uma excludente de ilicitude. Veja-se:

FETO ANENCÉFALO – INTERRUPTÃO DA GRAVIDEZ – MULHER – LIBERDADE SEXUAL E REPRODUTIVA – SAÚDE – DIGNIDADE – AUTODETERMINAÇÃO – DIREITOS FUNDAMENTAIS – CRIME – INEXISTÊNCIA. Mostra-se inconstitucional interpretação de a interrupção da gravidez de feto anencéfalo ser **conduta tipificada** nos artigos 124, 126 e **128, incisos I e II, do Código Penal.** (ênfase nossa).

<sup>7</sup> O que é o aborto provocado? O assassinato de um ser humano no seio da mãe, nada diferente disso. A diferença específica: o lugar em que a criança está.

<sup>8</sup> Estupro, na época de que se fala, fora tipificado na lei penal como *constranger mulher a conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça* e assim permaneceu até 2009.

<sup>9</sup> CRUZ, L. C. L. da. *Aborto na Rede Hospitalar Pública: O Estado Financiando o Crime*. p. 95.

