

O aborto circunstanciado é o aborto no qual incide causa de aumento de pena. Essa modalidade está prevista no art. 127 do CP, e será aplicada aos crimes dos arts. 126 e 125 do CP.

Art. 127, CP. As penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço, se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, lhe sobrevém a morte.

Apesar de o art. falar em qualificadora, trata-se de uma majorante, porque a pena é aumentada em uma fração. Só falamos em qualificadora quando há mudança na pena mínima e máxima. Portanto, houve um erro terminológico do legislador.

Podemos resumir as causas de aumento na seguinte tabela:

Hipótese	Quantum de aumento
Se a gestante sofrer lesão corporal grave	1/3
Se a gestante morrer	2x

Essa majorante não incide quando a gestante sofre lesão corporal leve. A lesão corporal, nesse caso, ficará absorvida pelo crime de aborto.

E se o terceiro é partícipe da gestante no art. 124, sendo que o feto morre e a gestante sofre lesão corporal grave ou morre? Nesse caso, não se aplica o art. 127 do CP. O terceiro responderá por autoaberto como partícipe. Também responderá por lesão corporal culposa (no caso de lesão grave) ou homicídio culposo (no caso de morte).

Crime preterdoloso

As figuras circunstanciadas do aborto são crimes preterdolosos, pois existe dolo no aborto e culpa quanto à morte ou à lesão corporal grave.

Se o agente tem dolo também de causar a lesão ou morte na gestante, não se aplica o art. 127 do CP. Nesse caso, o agente responderá pelos dois crimes em concurso: aborto e lesão corporal

grave ou morte.

Se o agente mata dolosamente uma mulher ciente de sua gravidez, ele responderá pelo homicídio e pelo aborto, ainda que não tivesse intenção de matar o feto. Isso ocorre porque quem mata ciente da gravidez assume o risco de matar o feto. Há, portanto, pelo menos dolo eventual.

Se a gestante sofre a lesão corporal grave mas o feto nasce com vida, é possível aplicar as causas de aumento de pena independente da morte do feto.