

Nesta aula vamos falar do terceiro como provocador do aborto, figura prevista nos arts. 125 e 126 do CP:

Aborto provocado por terceiro

Art. 125 - Provocar aborto, sem o consentimento da gestante:

Pena - reclusão, de três a dez anos.

Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante: (Vide ADPF 54)

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de quatorze anos, ou é alienada ou debil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência.

O art. 125 do CP prevê o **aborto provocado por terceiro sem o consentimento da gestante**. Trata-se de crime de elevado potencial ofensivo, uma vez que tem pena de reclusão de três a dez anos, não se aplicando quaisquer benefícios da Lei do JECRIM. Esse tipo penal se configura quando a gestante não consente com o aborto ou quando o consentimento é prestado, mas é juridicamente inválido (hipóteses do art. 126, parágrafo único do CP). É um crime de **dupla subjetividade passiva**, uma vez que há duas vítimas: o feto, que morre, e a gestante, que tem sua integridade física e psicológica corrompidas pelo aborto.

Já o art. 126 do CP trata do **aborto provocado por terceiro com o consentimento da gestante**. É tipo penal com pena de reclusão de um a quatro anos. Para sua configuração é **essencial o consentimento da gestante, que pode ser verbal, escrito, ou decorrente de sua conduta** (gestante se dirige à clínica de aborto e cumpre com todas as recomendações para sua efetivação). **Tal consentimento, ainda, deve subsistir até o final do ato**. Se a gestante se arrepender do ato e desistir do aborto, mas este for realizado mesmo assim, configurar-se-á a hipótese do art. 125 do CP.

Percebam que as duas figuras típicas se diferenciam especialmente pelo *quantum* de pena aplicado ao terceiro que pratica o aborto. Além disso, há também **grande diferença entre as penas** aplicadas ao terceiro e à gestante (uma vez que esta tem pena de detenção de um a três anos, enquanto os agentes podem receber penas de reclusão). Tal diferença se fundamenta no **grau de sofrimento físico e mental suportado pela gestante**, ainda que ela concorde com o aborto (como sangramentos, culpa, julgamentos etc.).

É possível falar em concurso material entre aborto e associação criminosa? Sim!

Lembrando que o crime de associação criminosa, previsto no **art. 288 do CP**, aponta que configura crime associarem-se três ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes, quaisquer que sejam eles. Um exemplo clássico seria do médico obstetra que possui uma clínica de aborto, na qual participam ele, um anestesista, uma enfermeira e uma secretária. Neste consultório são praticados sucessivos abortos, fora das hipóteses legais de permissão. O grupo responderá por associação criminosa e pelos abortos praticados.