

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

ANA MARIA BELMINO DA SILVA

PARTO ANÔNIMO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

SOUSA

2014

ANA MARIA BELMINO DA SILVA

PARTO ANÔNIMO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Trabalho Monográfico apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^a. Esp. Kaline Lima de Oliveira Moreira.

SOUSA

2014

ANA MARIA BELMINO DA SILVA

PARTO ANÔNIMO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Trabalho Monográfico apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^a. Esp. Kaline Lima de Oliveira Moreira.

Banca examinadora:

Data de aprovação: 01/04/2014

Orientadora: Prof^a. Esp. Kaline Lima de Oliveira Moreira

Examinador (a): Paulo Abrantes de Oliveira

Examinador (a): Eduardo Jorge Pereira de Oliveira

A Deus, por me fazer superar obstáculos me
levando sempre além.
Aos meus pais, por serem meus exemplos de
vida.

AGRADECIMENTOS

A DEUS, mestre da minha vida, por sempre abençoar minha caminhada, por me dar coragem diante das batalhas a serem enfrentadas e me conceder a graça de alcançar meus sonhos.

Aos meus pais, Leonel e Bernadete, pela confiança a mim depositada, pelo esforço desempenhado para que eu conseguisse tal conquista, pela dedicação, amor e compreensão que me ofertam constantemente. Serei sempre agradecida por cada palavra e conselho que ajudam a construir meu caminho.

Ao meu irmão, George, pelo incentivo, força e exemplo, por estar sempre disposto a me ajudar, por ser um grande amigo.

Ao meu namorado, Anderson, pelas palavras de apoio, por compartilhar de todos os momentos me passando segurança.

Às minhas amigas, Angélica, Isadora e Rafaella, por me acompanharem esses cinco anos dedicando suas amizades, por tornarem essa jornada mais branda e especial.

À minha orientadora Kaline Lima de Oliveira Moreira, pelo empenho, disponibilidade e dedicação para a construção do presente trabalho.

À minha família e amigos, pela torcida, por se mostrarem presentes e acreditarem na minha capacidade.

Aos professores e professoras do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais por contribuírem com seus ensinamentos para o meu desenvolvimento profissional.

Dirige os meus passos nos Teus caminhos para
que as minhas pegadas não vacilem.
(Salmo 17:5)

RESUMO

O instituto do parto anônimo objetiva a diminuição do abandono de recém-nascidos no Brasil, ou mesmo de práticas abortivas, através da entrega da criança ao Estado, ainda nas dependências das unidades hospitalares, sem a necessidade de identificação dos pais. A pesquisa sobre o tema entrou em discussão no Brasil após a apresentação de três projetos de leis no Congresso Nacional que, até então, encontram-se engavetados. A realidade do abandono infantil no Brasil apresenta um quadro significativo. É cediço que com o passar dos tempos os direitos das crianças foram reconhecidos, a proteção integral lhes foi assegurada, assim como outros direitos imprescindíveis a uma vida digna. A transformação do conceito de família levou o afeto como elemento base, sendo assegurando a criança um ambiente familiar afetivo. Acontece que, mesmo com a adoção sendo um meio de colocação da criança em família substituta ressalte-se ainda não haver sido erradicado o problema de abandono precário e degradante de recém-nascidos. Por tais razões o instituto do parto anônimo ganhou espaço no Brasil, tendo como base os princípios inerentes à espécie, como, por exemplo, o princípio do direito à vida e o princípio da dignidade humana. Assim, surge o conceito de parto anônimo, sobre o qual a mãe poderá entregar o filho logo após o seu nascimento, recebendo do Estado toda assistência médica e psicológica, ficando, ainda, com a sua identidade preservada, além de que as informações genéticas só poderiam ser conhecidas mediante autorização judicial. O instituto foi comparado à antiga “roda dos expostos”, denominação dada no período colonial, sobre o qual as crianças eram abandonadas nas janelas das casas de misericórdia, a fim de serem encaminhadas para famílias substitutas. O tema está sendo aventado através dos projetos de leis números 2.747/08, 2.834/08 e 3.220/08. No estudo do instituto percebe-se quais os sujeitos envolvidos, bem como a experiência de outros países acerca do modelo jurídico normativo. A regulamentação do parto anônimo possui perfeita consonância com os preceitos constitucionais. Há posicionamentos controversos sobre a implementação do instituto do parto anônimo, embora o que se busca, na verdade, é amenizar o abandono subumano e mortes de recém-nascidos no Brasil. Para esse trabalho monográfico foram utilizados os seguintes métodos: como método de abordagem, o raciocínio dedutivo; método de procedimento, o histórico e funcionalista; e como técnica de pesquisa a documentação indireta. Conclui-se, então, que o instituto está em construção para adequação a nossa sociedade, bem como do nosso sistema jurídico, e que mesmo apresentando pontos ainda inconclusivos e falhos serve de norte para solução da problemática enfrentada, tendo como objetivo primordial proteger a vida da criança de forma digna, além de conceder a esta o direito a uma convivência familiar harmoniosa.

Palavras-chave: Parto Anônimo. Proteção Integral da Criança. Dignidade da Pessoa Humana.

ABSTRACT

The institute of the anonymous parturition aims at decreasing the abandonment of newborns in Brazil, or of abortive practices, through the delivering of the child to the State, still in the facilities of the hospitals, without the need of identifying their parents. The research about the theme entered into discussion in Brazil after the presentation of three projects of rules of law in the National Congress which, so far, have been kept inside drawers. The reality of the child abandonment in Brazil has shown to be an important scenario. It is widely known that with the time the rights of the children were recognized, the full protection was assured to them as well as other indispensable rights to a dignified life. The transformation of the concept of family adopted the affection as a base element, being assured to the child an affective familiar environment. It turns out that, even with adoption being a method of putting the child in a substitute family, high-lighted is the fact that it has not been eradicated the problem of poor and degraded abandonment of newborns. For such reasons the institute of the anonymous parturition has gotten space in Brazil, having as base principles those inherent to the species, such as the principle of the right to life and the principle of the human dignity. That is how arises the concept of anonymous parturition, through which the mother will be able to give her son shortly after his birth, receiving from the State all the medical and psychological assistance, staying, still, with her identity preserved, besides the genetic information will only be seen by a third-party through the judicial authorization. The institute was compared to the ancient "wheel of the exposed", denomination created in the colonial period according to which the children were dropped by the windows of the houses of mercy so that they could be led to substitute families. The theme is rising up through the projects of the rules of law numbers 2.747/08, 2.834/08 and 3.220/08. In the study of the institute are noticed which are the subjects involved, as well as the experience of other countries about the normative legal model. The regulation of the anonymous parturition is in perfect consonance with the constitutional precepts. There are contested positions about the implementation of the parturition institute, although what is being sought is actually to soften the subhuman abandonment and the deaths of newborns in Brazil. For this monograph the following methods were used: as a method of approach, deductive reasoning; method of procedure, the historical and functionalist; and as a research technique to indirect documentation. It is concluded, then, that the institute is in construction for fitting our society, as well as our legal system, and that, even still presenting inconclusive and failing points, it serves as a guiding beacon for the solution of the problem faced up, having as a primary goal the protection of the child's life in a dignified way, besides granting her the right to a harmonious familiar living together.

Key-words: Anonymous parturition. Full protection of the child. Dignity of the Human Person.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 ANÁLISE GERAL DO ABANDONO INFANTIL E DAS RELAÇÕES FAMILIARES NO BRASIL	13
2.1 O ABANDONO INFANTIL NA SOCIEDADE BRASILEIRA	13
2.2 AS MEDIDAS PREVENTIVAS EXISTENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO	14
2.3 A TRANSFORMAÇÃO DAS RELAÇÕES FAMILIARES	17
2.4 O DIREITO À CONVIVÊNCIA EM FAMÍLIA AFETIVA	19
2.5 DA ADOÇÃO	21
3 PARTO ANÔNIMO E OS PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À ESPÉCIE	25
3.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA	25
3.2 PRINCÍPIO DO DIREITO À VIDA	27
3.3 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA	29
3.4 PRINCÍPIO À LIBERDADE	31
4 O INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO	35
4.1 CONCEITO	35
4.2 A EVOLUÇÃO DO PARTO ANÔNIMO NO BRASIL	36
4.3 SUJEITOS DO PARTO ANÔNIMO	40
4.4 A EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL DO PARTO ANÔNIMO	43
5 A NORMATIVIDADE DO INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO	47
5.1 PARTO ANÔNIMO FRENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL	47
5.2 A IMPLEMENTAÇÃO DO INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	49
5.3 PROJETO DE LEI N° 3220/2008	53
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	58
REFERÊNCIAS	61
ANEXO A – PROJETO DE LEI N° 2.747	64
ANEXO B – PROJETO DE LEI N° 2.834/08	67
ANEXO C – PROJETO DE LEI N° 3.220/08	69

1 INTRODUÇÃO

O instituto do parto anônimo tornou-se um notório assunto social, considerando o quadro de abandono degradante de recém-nascidos no nosso país.

O tema não abrange somente o direito da criança e do adolescente, mas também o direito civil e, primariamente, o direito constitucional, haja vista os princípios base de ordem constitucional, notadamente o da dignidade da pessoa humana.

Na pesquisa em análise partiu-se da premissa acerca das razões que motivaram a origem do estudo sobre o parto anônimo, ou melhor, o problema social em si, que seria inicialmente o abandono de crianças no nosso país, relacionado ao contexto das relações familiares e suas transformações, assim como os princípios que embasam a matéria.

O estudo em questão mostra-nos que, há tempo, o abandono infantil no Brasil causa indignação e repúdio perante a sociedade, precisamente pela forma como as crianças são largadas, desprezadas.

Os motivos do desamparo são diversos e dão-se desde a falta de condições financeiras ou psíquicas, bem como pelo fato das genitoras desejarem repelir o fruto de uma gravidez indesejada.

Ressalte-se que os abandonos brutais são, por óbvio, os mais revoltantes e desaprovados pela nossa sociedade, considerando as condições desumanas em que os recém-nascidos são encontrados e que, muitas vezes, sequer possuem chances de sobreviverem.

Apesar da ampliação dos direitos inerentes a criança ao longo do tempo, instituídos pela Constituição de 1988, nota-se que com relação ao abandono infantil ainda não se encontrou medida eficaz para que se pudesse evitar tal abandono de forma degradante.

Sabe-se que dentre os direitos assegurados à criança pela Constituição de 1988 é de que a estas tenham uma vida digna e uma convivência familiar sadia, cabendo ao Estado medidas eficazes para que o previsto constitucionalmente aconteça.

Evidente que as transformações sofridas pela família vêm influenciando para a valorização e proteção da criança. A conceituação de família está diretamente ligada aos valores acolhidos pela sociedade, caracterizando uma entidade antiga que absorveu as transformações do próprio seio normativo.

Atualmente, norteamos-nos numa concepção de família baseada no afeto, sem modelo específico, mas em uma pluralidade de formações familiares, priorizando o respeito e os vínculos sentimentais, deixando de lado a importância do vínculo biológico.

Por tais razões, a própria Constituição elucida o direito da criança em ter um vínculo familiar afetivo, destacando a questão da formação e amparo, sendo, sobretudo, o afeto o elemento essencial para a sua vida digna.

É cediço que a adoção é a medida que tem mais destaque em detrimento do acolhimento da criança no nosso ordenamento jurídico, representando o vínculo afetivo formado na convivência familiar entre adotante e adotado.

A adoção passou por inovações no sentido de melhorar a condição de colocar a criança em família substituta, no entanto, os tramites burocráticos da adoção fazem com que muitas crianças não cheguem nem a ter a oportunidade desse caminho.

Diante de tais fatos, o instituto do parto anônimo surge com o objetivo de proteger a vida da criança, levando em consideração, máxime, os princípios constitucionais que norteiam o tema, tais como: o princípio da dignidade humana, o princípio do direito à vida, o princípio da proteção integral da criança e o princípio da liberdade.

Tem-se que o instituto do parto anônimo atinará à possibilidade da mãe ter acompanhamento profissional, antes ou durante o parto, a fim de manifestar a opção de permanecer com a criança ou entregá-la para adoção de forma anônima, ficando o Estado responsável por oferecer cuidados com esta e com o recém-nascido.

Faz-se a comparação da evolução do instituto do parto anônimo no nosso país com a antiga “roda dos expostos”, denominação dada no período colonial ao acolhimento de crianças em pequenas janelas nas entradas das casas de misericórdia.

Ao adentrar na expectativa do parto anônimo vislumbramos os sujeitos diretamente afetados pelo instituto: a gestante, como aquela que detém a legitimidade no exercício do parto anônimo; e os recém-nascidos, como possuidores dos efeitos que incidiram com o instituto. Não se pode esquecer, ainda, o papel do pai que, conhecido, terá o direito de manifestar o interesse em exercer a paternidade.

Importante salutar que o parto anônimo não é discutido apenas no Brasil, haja vista que outros países já possuem legislações regulamentando o instituto, a exemplo da França que desde 1993 possui uma lei que permite a introdução do parto anônimo. Outros países não tem regulamentação sobre a matéria, mas apresentam práticas que condizem com o instituto, sendo a experiência internacional uma forte aliada para estudar a necessidade do parto anônimo.

Ressalta-se que ao cogitar a normatização do parto anônimo, preocupa-se em verificar a consonância com os preceitos da Constituição Federal de 1988, ao perceber o intuito de zelar pela vida da criança e de forma digna, com também garantir o direito a uma convivência

familiar afetiva. A intenção é, conjuntamente, obedecer ao texto constitucional, não se esquecendo de verificar a possibilidade de negligenciar o poder familiar dado aos pais, igualmente priorizado pela Constituição.

Ao avaliar a implantação do instituto do parto anônimo, deve-se refletir sobre todas as questões consequentes, inclusive as críticas que desestimulam a aplicação do referido instituto.

Precisa-se avaliar, v.g., a questão da liberdade dos pais em abrir mão do filho mesmo que ainda no período gestacional, influenciando, desse modo e quiçá negativo, o dever à paternidade responsável. No mais, questiona-se também acerca do direito da personalidade do nascente em saber sua origem genética.

O parto anônimo no Brasil foi apresentado através de três projetos de leis, de números 2.747/08, 2.834/08 e o 3.220/08, sendo este considerado o mais completo. O último projeto traz a possibilidade do instituto do parto anônimo ser introduzido por lei federal, o qual se propõe a regulamentar a possibilidade da mãe não exercer a maternidade, entregando seu filho ao invés de abandoná-lo, tendo sua identidade preservada. Propõe-se uma lei com dezesseis artigos que mencionarão os critérios do parto anônimo.

O trabalho monográfico será desenvolvido com base nos seguintes métodos: o de abordagem será o raciocínio dedutivo; o método de procedimento será o histórico e funcionalista; já a técnica de pesquisa se fará através da documentação indireta.

Conforme dito, a pesquisa será baseada no raciocínio dedutivo, tendo em vista que partirá de uma abordagem complexa do estudo do parto anônimo, buscando, de forma pormenorizada, dedicar-se aos direitos fundamentais da criança.

Quanto ao método de procedimento, a partir desse âmbito existe uma maior consolidação do trabalho por meio de procedimentos, como o histórico, fazendo uma análise da origem e descrição do instituto do parto anônimo para conhecimento do tema, bem como observar os direitos e sujeitos desse instituto; e o funcionalista, o qual será observado a importância da efetivação do parto anônimo para a redução de um problema social.

Quanto a técnica de pesquisa, o trabalho será concentrado na documentação indireta. De maneira especial na pesquisa bibliográfica, com o objetivo de reunir uma maior base teórica acerca do tema tratado, principalmente no que se refere ao parto anônimo e o princípio da dignidade da pessoa humana, também na observação dos artigos jurídicos, pesquisas jurisprudenciais, doutrinas e outros documentos que discorrem sobre o parto anônimo.

Na busca de sistematizar a pesquisa, o trabalho foi estruturado em quatro capítulos. De início, faz-se uma análise geral sobre o tema, bem como sobre o abandono infantil e as

relações familiares no Brasil. Na sequência, trabalham-se os princípios aplicáveis ao instituto do parto anônimo, bem como o tema na espécie. Por fim, faz-se uma análise criteriosa acerca da normatividade do instituto do parto anônimo, ressaltando sobre os projetos de leis até então sugeridos, assim como os posicionamentos atuais sobre o assunto.

2 ANÁLISE GERAL DO ABANDONO INFANTIL E DAS RELAÇÕES FAMILIARES NO BRASIL

O abandono infantil é uma prática existente ao longo da história do Brasil. Há muito tempo crianças são desamparadas por diversos motivos, a exemplo da pobreza, da morte dos pais, gravidez na adolescência, assim como gravidez indesejada e não planejada, dentre outros.

A realidade social e o contexto das relações familiares influenciam diretamente no quadro de abandono existente no país, seja na tentativa de prevenção, quanto no cenário autêntico de crianças rejeitadas. Desta forma, necessária a análise desses fatores para uma melhor compreensão das causas que levam ao abandono infantil.

2.1 O ABANDONO INFANTIL NA SOCIEDADE BRASILEIRA

No Brasil observa-se uma quantidade desenfreada de mortes fetais, mortalidade infantil e abandono de crianças, o número de nascimentos de bebês em famílias de baixa renda e de mulheres abaixo de 18 (dezoito) anos são os principais agravantes dessa realidade.

Percebe-se que os motivos que levam as mulheres a abandonarem seus filhos são diversos e, muitas vezes, incompreensíveis, que se dão desde a falta de estrutura familiar e financeira, a momentos de insanidade.

Importante destacar que o abandono de crianças diverge do ato de entrega. Quando falamos em entrega vislumbramos uma medida de proteção, haja vista que a própria mãe decide entregar o filho como alternativa de vida, assumindo sua impossibilidade de cuidar da vida de outro ser. Já o abandono se desprende de qualquer forma de proteção, restando caracterizado pela atitude de rejeitar o filho, de se livrar da criança indesejada.

Nesse contexto, é necessário o afastamento do preconceito com relação à mãe que entrega seu filho, já que a diferença com o abandono deve ser levada em conta. Ao fazer essa ressalva a própria população está ajudando que várias crianças não sejam abandonadas de maneira degradante, mas sim entregues para novos lares e instituições.

Hodiernamente, os noticiários nos abordam com frequentes reportagens de crianças abandonadas a deriva, na maioria das vezes em condições deploráveis, como pode se observar

em meados dos anos de 2006 e 2007, conforme o relato de Rodrigo da Cunha Pereira e Ana Amélia Pinheiro Sales (2008, p.160), com o seguinte teor:

Apenas nos anos de 2006 e 2007 foram noticiados pela mídia vários casos de recém-nascidos abandonados em condições subumanas. Jogadas em lagoas (Letícia – jan./06 – Minas Gerais); em rios poluídos (Michele – out./07 – Minas Gerais); em riachos (fev./07 – Rio Grande do Sul); na saída de esgotos (nov./07 – Maranhão); boiando em valões, cercados por urubus (fev./07 – Rio de Janeiro); deixados em banheiros de estações de trem (abr./06 – São Paulo); em terrenos baldios, enrolados em toalhas de sangue quase pisoteados por vacas (maio/06 – Minas Gerais); enrolados em sacos plásticos, ainda com cordão umbilical (Victor Hugo – fev./07 – São Paulo; nov./07 – Rio Grande do Sul; nov.07 – Recife); abandonados em quartos vazios (fev./ - Sergipe), casas abandonadas (mar./07 – Espírito Santo) ou em escadarias de igrejas (dez./07 – Mato Grosso).

Essa realidade continua a perdurar no nosso país, o número referente a essas formas de abandonos continuam causando inquietação, visto que, a maioria dessas crianças vão a óbito por conta da violência sofrida ao serem desamparadas em condições deploráveis.

A visão da criança no seio da sociedade modificou-se ao longo tempo. Percebe-se que a criança tornou-se um ser passível de direitos e de proteções especiais que garantam sua sobrevivência, contudo, no âmbito do abandono infantil as medidas ainda não são suficientes, eis que apesar das transformações o número de abandonos ainda são alarmantes.

2.2 AS MEDIDAS PREVENTIVAS EXISTENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO

O caráter protetivo da criança foi ganhando forma de acordo com o próprio reconhecimento dela na sociedade e no âmbito jurídico. A força normativa determinante para priorizá-las foi a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança. A partir desse momento as legislações implantaram a proteção integral à criança e ao adolescente.

No Brasil, o texto constitucional de 1988 trouxe uma cerca de garantias e direitos às crianças, partindo do preceito do princípio da prioridade absoluta, onde ficou reconhecido à condição de indivíduos em desenvolvimento com direitos inerentes a essa condição, sendo assegurado o direito à vida digna, à educação, à saúde, ao respeito, a uma convivência familiar, entre outros que destacam a proteção da criança.

A Constituição Federal estabeleceu as diretrizes para buscar o melhor interesse da criança, nesse intuito englobou a responsabilidade do Estado, da família e da sociedade, como se nota no texto do art. 227:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

E perceptível que o cuidado com a criança ganhou várias transformações, inclusive no que tange o direito de uma vida digna e de uma convivência familiar que lhe assegure proteção, configurando dessa forma medidas protetivas também contra o abandono infantil.

Nesse lume, podemos citar o direito ao planejamento familiar, que está regulado no art. 226, § 7º da Constituição Federal, no art. 1.565, § 2º do Código Civil de 2002 e na Lei nº 9.263/96, que tem como objetivo tentar auxiliar na liberdade de reprodução, tendo como base a dignidade da pessoa humana e a paternidade responsável.

Cabe ao Estado, através de suas políticas públicas, intervir com medidas preventivas e remediativas, como a distribuição de métodos pré-conceptivos, a divulgação de educação reprodutiva e do direito a uma concepção segura e desejada, com o objetivo de que seja implementado o planejamento familiar. Segue a transcrição do texto legal do art. 1565 do CC/2002:

O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas.

Mesmo com aplicação do planejamento familiar, é claro que na prática o Estado brasileiro, ainda não conseguiu amenizar o problema social do abandono de recém-nascidos, as concepções ainda continuam acontecendo de maneira desenfreadas e indesejadas, ocasionando diversos aborços clandestinos ou abandonos de formas brutais.

Portanto, os meios de proteção e de políticas públicas atuais são insuficientes para remediar as causas de abandono de crianças indesejadas pelos pais. É necessária uma maior intervenção do Estado, além de elementos sociais e econômicos para mudar este cenário.

Com os avanços do direito e das normas trazida pela Constituição, foi promulgado em 1990 o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que se tornou um dos maiores diplomas

protetivos referentes ao direito da criança. Trazendo preceitos da Constituição, o Estatuto da Criança e do Adolescente modificou diversas estruturas para abarcar esses direitos, sejam jurídicas, culturais ou políticas, ficando claro que a reponsabilidade é compartilhada entre todos: Estado, sociedade e família.

Como base para proteção da criança foca-se no convívio dos pais e da família, não sendo possível, a solução é que a criança seja amparada por outras pessoas que se coloquem nessa posição. O Estatuto da Criança e do Adolescente aponta como medida a colocação em família substituta, seja através da guarda, da tutela ou da adoção, com a intenção de que as crianças sejam criadas em lares com dignidade e respeito.

No mais, o Estatuto da Criança e do Adolescente priorizou alguns artigos no intuito de amenizar a problemática do abandono infantil, os quais atribuíram a possibilidade da família substituta, garantiram medidas repressivas à ausência de cuidados devidos pelos pais, podendo chegar a perda do poder familiar, conferiram a mulher a possibilidade de entregar seus filhos, mediante entrega a Justiça da Infância e da Juventude.

Contudo, a realidade mostra que os abandonos infantis ainda continuam gerando preocupação, pois apresentam quadros numerosos e constantes, ficando perceptível que apesar da atenção dada pelo Estatuto em epígrafe, a maneira que são empregadas essas normas não são eficientes, já que muitas mulheres ainda preferem deixar seus filhos à deriva do que se submeterem aos trâmites existentes para colarem seus filhos em famílias substitutas.

Resta salientar que o Código Penal tipifica as condutas de abandono a menores definidos nos arts. 133 e 134, que trata de abandono de incapazes, sendo qualquer tipo de incapaz, ao exemplo de crianças desamparadas pelos pais e abandono de recém-nascido com o objetivo de ocultar desonra, ambos comportando a modalidade qualificada.

Ainda, podemos citar o crime de infanticídio, que está inserido no art. 123 do CP, no qual puni a mãe que mata seu filho sobre influência do estado puerperal, além do crime de aborto, disposto no art.124 da mesma legislação, que incrimina aquela que provoca aborto em si ou permite que alguém provoque.

Apesar de garantia de proteção as crianças inseridas nesses tipos penais, muitas mulheres abandonam seus filhos clandestinamente com medo de serem enquadradas em conduta criminosa, deixando de entregar seu filho aos cuidados do próprio Estado.

A luz do exposto percebe-se que a questão do abandono infantil ainda necessita de medidas que sejam eficazes, apesar das legislações vigentes preocuparem-se com o assunto, nota-se que o mesmo ainda fica de modo subsidiário, precisando de medidas que, de fato,

preservem a vida digna da criança, potencializando a chance de serem criadas por uma família.

2.3 A TRANSFORMAÇÃO DAS RELAÇÕES FAMILIARES

O conceito de família foi se moldando de acordo com a evolução da sociedade, com os contextos históricos e os valores agregados as pessoas. A entidade familiar é uma instituição antiga e com características da mudança de valores em vários aspectos, como, v.g, sociais, culturais, religiosos que vão contribuindo para sua concepção. Destarte, importante que se considere a evolução da formação familiar até a época hodierna.

Analisando o seio familiar ao longo do tempo, percebemos que a família na antiguidade passou da fase poligâmica para a monogâmica, caracterizando uma das primeiras mudanças sofridas pelos laços familiares. Acompanhando as fases predominantes, a família entrou no sistema patriarcal que até os dias atuais emanam seus valores sobre a família moderna.

A família patriarcal era estabelecida pela hierarquia, pelo casamento, no qual muitas vezes eram arranjados pelos pais, pela submissão dos filhos e esposa ao pai e marido, que era considerado o chefe da família, e, portanto, mantinha todas as ordens e cuidados da unidade familiar. Aqui, a construção da família tinha objetivos econômicos e políticos, o conjunto das pessoas formavam unidades de produção, onde cada um desempenhava seu papel específico. Nesse contexto, elucida Silvana Carbonera (2000, p.278):

A divisão dos papéis se dava em função do sexo e da idade, sendo que ao homem incumbia também o dever de zelar pela unidade familiar. Assim sendo, pode-se observar uma família transpessoal, preocupada, principalmente, com sua continuidade, relegando, a segundo plano, os interesses de seus membros.

Não se pode olvidar que essa foi a base familiar que ganhou sustento, conhecida como família tradicional, ficou entendido socialmente que deveria ser aquela formada pelo casamento válido e pela prole advinda desse casamento, sendo o vínculo consanguíneo o elemento primordial.

O ordenamento jurídico brasileiro nos permite uma visão das modificações dos valores da família, sobretudo nos posicionamentos antes e depois da Constituição Federal de 1988. O

Código Civil de 1916 destacava a formação da família pelos laços consanguíneos, elucidando bem a estrutura dessa família baseada no matrimônio, ao exemplo do que diz José Bernardo Ramos Boeira (1999, p.20), sobre o sistema desse Código, vejamos:

Todo o sistema originário do Código Civil tem como base a família como grupo social de sangue com origem no casamento. Portanto, juridicamente, pelo sistema codificado, a família legítima somente se constituía através do matrimônio válido, o que implicava afastar de qualquer proteção legal os filhos de uniões não matrimonializadas, tido por ilegítimos, em razão de não se enquadrarem dentro do modelo desenhado pelo sistema.

Porém, as concepções sociológicas e históricas foram se transformando e afetando os modos familiares, a luta de classes passou a predominar, o papel da mulher começou mudar, sendo inserida no mercado de trabalho, um posicionamento libertário e igualitário passou a prevalecer, e assim também aconteceu dentro da unidade familiar, a busca por papéis igualitários foi surgindo, a necessidade de direitos e deveres, e o afeto passou a ser o elemento da constituição da família.

O fator natural da família começou a se destacar, os grupos familiares começaram a se formar através dos vínculos afetivos, na vontade recíproca de constituir uma família, e novas formações familiares começaram a ganhar espaço, ao exemplo das uniões entre o homem e mulher sem a presença do casamento.

Nesse âmbito, a Constituição Federal de 1988 abarcou essas novas transformações, a concepção da família deixou de ser objeto de produção de trabalho, de arranjos de classes sociais para alcançar a realização das pessoas que a compõem.

As principais características introduzidas pela Carta Magna dizem respeito a condição dos filhos, que ganharam igualdade sejam advindos do casamento ou não, sendo proibida qualquer forma de discriminação; também, a adoção de outras formas de modelos familiares, como a união estável e as famílias monoparentais; e o tratamento igualitário de direitos e deveres dentro da unidade conjugal.

No seu art. 226 a CF enfatizou a proteção do Estado a família, previu as formas de casamentos e a possibilidade de sua dissolução, dispôs sobre a relação de direitos e deveres e elencou um rol de entidades familiares. Assim, não podemos entender que o rol é taxativo, como visto, a formação da família seguem as transformações da sociedade, estando sempre em adaptação, portanto, compreende-se que o legislador delimitou as entidades que acompanhavam a época em que foi escrita.

Para alguns doutrinadores essa transformação trazida pela Constituição Federal marcou a fase da família moderna, no entanto para outros, nos enquadramos na fase da família pós-moderna, onde não existe um modelo familiar específico e sim uma pluralidade de relações familiares, que seguem os conceitos da sociedade atual, a família pós-moderna também encontra amparo na Constituição Federal, mesmo que componham entidades familiares que não estejam inseridas no rol do art.226, pois a proteção familiar restou assegurada.

Expondo um relato do cenário da família pós-moderna o autor José Renato Nalini (2009, p.399-400) exemplifica de tal forma:

Arranjos pós-modernos salientam a tolerância de práticas que o tradicionalismo repudiaria. Ex-casais se frequentam para visitar, assistir, socorrer, infelizmente sepultar ou – o que é mais prazeroso – para festejar com os filhos comuns. Proles diversas convivem e não se estranham. Filhos aprendem a partilhar com enteados do pai ou da mãe os seus espaços, seus pertences e seu tempo.

A filha solteira grávida já não tem que sair de casa, banida, repudiada. Pais assumem a criação dos netos e se renovam no contato com a infância. Filhos que preferem iguais já não são ignorados. Convivem diversas formas de reação. Mas a mídia investe massivamente para atenuar a indignação e a revolta. Contribui para evidenciar que o mundo mudou e que o preconceito é crime. Respeitar as diferenças é um valor republicano. É um dever cívico do Estado democrático de direito que o Brasil perfilhou.

O valor família continua a residir em todos os discursos. Mas é uma família diferente. Múltiplas as suas conformações. Impossível concluir que uma delas seja vedada pelo ordenamento. O mundo é como é, não como cada um gostaria de que ele fosse.

Há de se convir, que juntamente com essas novas concepções de famílias haverá sempre de existir famílias mais tradicionais, que vão de encontro com os pensamentos contemporâneos da sociedade e que deveram ter seus valores respeitados.

Mediante o que foi exposto, percebe-se que a família hodierna é baseada no afeto, ficando em segundo plano os vínculos biológicos. As relações familiares priorizam a dignidade do ser, o respeito, o amor entre os seus membros, garantindo a proteção da unidade familiar, seja como for formada.

2.4 O DIREITO À CONVIVÊNCIA EM FAMÍLIA AFETIVA

Como visto no tópico anterior, a Constituição Federal apresentou uma proteção às entidades familiares por parte do Estado, garantindo a todos, de maneira implícita, a

convivência familiar, que se tornou um direito fundamental relacionado à dignidade da pessoa humana.

Seguindo tal norte, percebe-se que foi destacado também pelo Estatuto da Criança e do Adolescente o direito da criança a uma convivência familiar digna. Vejamos o que dispõe o art. 19 do mencionado Estatuto:

Art.19. Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

Nosso ordenamento jurídico determinou que a criança é responsabilidade de todos, do Estado, da sociedade e da família, sendo que se visualiza na família a base da proteção e da formação da criança. É no seio familiar que a criança tem o primeiro contato com o aprendizado, refletindo na construção de sua personalidade é onde recebe apoio, o sustento para um crescimento saudável, além de externar suas primeiras necessidades.

A busca da convivência familiar não se baseia apenas no material, na obrigação da família prover o sustento da criança, mas também na relação de amparo, da criança já no início de sua vida ter direito à saúde, a afeto, ao respeito, a dignidade, crescendo de forma natural.

Apesar do Estatuto da Criança e do Adolescente estabelecer a colocação em família substituta em grau de exceção, priorizando a família biológica, um parênteses deve ser aberto levando em conta a transformação das entidades familiares e o elemento de afeto como base da família atual.

Como já salientado a convivência familiar tem que constituir um conjunto de prioridades que promovam o bem estar da criança, não sendo viável que se priorize a manutenção da criança na família biológica quando estes demonstram a falta de interesse na proteção delas, quando a dignidade não é priorizada ou quando a própria vida é colocada em risco.

Desta forma, não há o que se falar em privilegiar a origem genética e sim a efetiva prática da convivência familiar adequada a criança, dada aqueles que realmente cumpram esse papel, seja a família substituta. Então, o que deve ser disponibilizado a criança é o direito a convivência familiar afetiva.

Nessa mesma linha de raciocínio colocamos o fato da mãe querer entregar seu filho, mesmo que seja ao Estado para intermediar a colocação em família substituta, onde mais uma

vez a convivência familiar afetiva ganha preponderância, afinal a criança tem direito a sobrevivência, mas também tem direito de participar de um meio afetivo que ajude sua formação pessoal.

Para melhor compreensão, Fabíola Santos Albuquerque (2008, p.158-159) se posicionou da seguinte forma:

Vivenciamos a consolidação de novas molduras das relações familiares comprometidas com valores humanos e solidários, logo inconcebível privilegiar os ditames do biologismo em prejuízo da efetividade das relações estabelecidas no tempo.

A verdade arrogante da ciência, a qual se manifesta pelo exame de DNA, não pode ter o condão da primazia da verdade e simplesmente apagar todo um conjunto valorativo comprometido com a dignidade da pessoa humana.

A diretriz perseguida é a estabilidade das relações de família, uma vez constituída a posse do estado (filho/pai), há de se considerarem as relações fáticas consolidadas no tempo, de tal sorte que sobre o ato de entregar o filho não mais recaiam a discriminação e a sanção social da mãe.

Assim, se o objetivo é a vida da criança com dignidade, nada mais justo que o direito se consista na convivência familiar afetiva, independente da família que venha proporcionar esse convívio, já que o afeto consiste em um elemento essencial a criança.

2.5 DA ADOÇÃO

A adoção é uma das medidas de colocação em família substituta mais destacada em nosso ordenamento. Nesse instituto é estabelecido um laço de filiação entre adotante e adotado, passando este a ser considerado filho daquele sem que haja diferenças com os filhos biológicos. O ato de adotar a partir de sua constituição torna-se irrevogável.

O instituto da adoção é antigo e foi passando por transformações ao longo das legislações vigentes, baseada no direito romano era utilizada para evitar a extinção das famílias, no Brasil apenas no Código de 1916 a adoção ganhou amparo legal, que vinha cercada de restrições, a Constituição Federal de 1988 veio retirar o caráter discriminatório que a adoção tinha até então, quando trouxe a igualdade entre os filhos.

Quando falamos na igualdade dos filhos, sejam adotivos ou biológicos, percebemos a posição da Constituição quanto às famílias no seu caráter afetivo, pois a filiação advinda da adoção é ato que se forma socialmente e se integra com a convivência amorosa.

O diploma do Estatuto da Criança e do Adolescente em 1990 também trouxe outras inovações na matéria da adoção, contudo só com o Código Civil de 2002 ficou reconhecida a adoção plena, retirando as discussões existentes entre a aplicação do Código de 1916 e do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A Lei nº 12.010/2009 regulamentou o processo de adoção existente no âmbito jurídico, melhorando os direitos a convivência familiar, o que já havia sido colocado em prática pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Contudo, a adoção foi tratada de maneira excepcional e subsidiária, devendo, primeiramente, ser cessada toda e qualquer possibilidade de que a criança permaneça no seio da família biológica.

Esse caráter de adoção excepcional priva, muitas vezes, a criança de ser inserida num ambiente familiar sadio, afetivo, que a queria recebê-la desde cedo. É o que preceitua o Paulo Lôbo (2011, pg. 277):

É uma lei restritiva e limitante da adoção, ao contrário do que apregoaram a razões legislativas. O § 1º do art. 39 do ECA, com a redação introduzida pela lei, é explícito: “a adoção é medida excepcional”, à qual se deve recorrer apenas quando esgotados os esforços para manutenção da criança na “família natural ou extensa”. Este conceito alargado de família extensa abrange os parentes próximos. Se nenhum deles manifestar interesse em cuidar da criança, então se recorrerá à adoção. Condicionar a adoção ao interesse prévio de parentes pode impedir ou limitar a criança de inserir-se em ambiente familiar completo, pois, em vez de contar com pai e (ou) mãe adotivos, acolhido pelo desejo e pelo amor, será apenas um parente acolhido por outro, sem constituir relação filial.

Diante desse contexto, a adoção origina-se dentro de alguns parâmetros. Trata-se de um processo no qual a lei dispõe que os legitimados para adotar devem ser capazes e maiores de 18 anos, com base na determinação do princípio constitucional da paternidade responsável e que a diferença entre adotado e adotante deve ser no mínimo de 16 anos. Também é necessário que os candidatos tenham uma estabilidade familiar no sentido que comprovem ter um lar adequado para receber a criança.

Pode ser realizada tanto por casais quanto por uma só pessoa, mas se for feita pelo casal esses obrigatoriamente terão que viver como família, serem casados ou conviver em união estável.

Como corresponde a um processo com decisão proferida pelo juiz através da sentença, destacou-se o estágio de convivência como uma maneira de o juiz e as próprias partes avaliarem a relação da adoção, o prazo do estágio de convivência é determinado pela autoridade judiciária, já que o Estatuto da Criança e do Adolescente só prevê o prazo certo

quando a adoção for internacional, sendo no período de 30 (trinta) dias em território brasileiro.

Caso os pais da criança sejam conhecidos, para que ocorra a adoção é necessário o consentimento dos dois, sendo dispensados no caso da perda do poder familiar por ambos.

A Lei nº 12.010/2009 introduziu o cadastro nacional e estadual de adoção, onde serão computados os dados de quem pretende adotar e das crianças hábeis a serem adotadas, obedecendo a ordem cronológica do cadastro, que são de responsabilidade das Varas da Infância e Juventude de cada comarca ou foro regional, segundo dados do Senado Federal no ano 2013 existiam cadastradas nacionalmente 5.500 crianças e adolescentes em condições de adoção.

Com a decisão do juiz pela adoção, fundamentando a sentença no melhor interesse da criança, é determinado o registro civil com o nome do adotado, dos pais adotantes e seus ascendentes, sem que haja qualquer forma de qualificação e havendo registro anterior será providenciado o seu cancelamento. A criança passará a receber o sobrenome dos pais adotivos, podendo até modificar seu prenome.

No momento que a adoção é instituída a criança perde todos os laços com a família biológica, com exceção apenas dos laços matrimoniais, ficando mantida a tranquilidade no novo ambiente familiar e prevenindo que alguém possa levar vantagem mediante a adoção.

Analisando o ato da entrega do filho a família substituta, nem sempre a criança chega logo ao judiciário para um processo de adoção, a realidade mostra que os abandonos clandestinos, a entrega da criança a alguém sem procedimento algum, a gravidez interrompida, são meios que colocam em risco à vida da criança, e apesar do sistema da adoção, ainda são fatores constantes e que preocupam o âmbito jurídico.

A facilitação dessa entrega poderia ser um meio de ampliar a proteção da criança, principalmente no primeiro estágio da vida, já que para muitas mulheres é preferível abandonar o filho, que não é desejado, do que passar pelos preconceitos e trâmites sociais e jurídicos. Vejamos os ensinamentos de Maria Antonieta Pisano Motta (2007, p.246):

Antes de entregar a criança em adoção, a mãe biológica é frequentemente 'cortjada' e 'lembrada': lança-se mão do amor materno, que é apontado à mulher, que chega, às vezes, a ser aconselhada a entregar o filho por amor a ele.

Uma vez nascida a criança e entregue em adoção, ocorre uma abrupta modificação. As regras e até a linguagem para designá-la relegam, então, a mãe biológica a estado de 'não ser', ou à categoria de pessoa má, desumana e sem princípios morais e éticos. Configura-se assim a postura paradoxal que caracteriza a atitude em relação a estas mulheres no decorrer de todo processo: de um lado, a expectativa para que a entrega se concretize; de outro, a censura feroz em relação à mesma.

Desta forma, o processo de adoção encontra desafios relevantes. O Estado, além de se preocupar com a forma de adoção, deve se preocupar na chegada da criança até este processo. Afinal, além da convivência familiar, o que deve ser respeitado inicialmente é o direito à vida.

3 PARTO ANÔNIMO E OS PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À ESPÉCIE

O instituto do parto anônimo tem a finalidade de defender à vida do recém-nascido, garantir sua proteção, acolhendo os meios que de fato cumpram essa função. Nesse ponto nota-se ligação direta com os direitos fundamentais e os princípios basilares dos direitos humanos, principalmente o princípio da dignidade humana e o direito à vida. A partir desse princípio seguem outros de suma importância, como o princípio da proteção integral da criança e o princípio à liberdade que complementam a proteção ao indivíduo.

A atenção do projeto do parto anônimo em estar em consonância com os fundamentais princípios da Constituição Federal demonstra um respeito ao que preceitua a Carta Magna, fazendo cumprir as normas dispostas.

Os princípios gerais do direito são a base do nosso ordenamento jurídico, através deles os novos e antigos institutos são aplicados e entendidos para se reafirmar no caso concreto, norteando as modificações da convivência societária. Assim, é primordial que analisemos a aplicação dos princípios inerentes ao novo instituto do parto anônimo, no sentido de que possamos compreender os fundamentos que lhe embasaram.

3.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

O princípio da dignidade humana corresponde a uma norma-princípio do Estado, onde o ser humano é a finalidade precípua e o Estado existe em função do ser humano. Temos nesse princípio um valor integral que protege o indivíduo, devendo prevalecer sobre os outros, regendo os diversos tipos de relações sob o enfoque do valor humano.

Considerado como princípio máximo e como um direito fundamental, o princípio da dignidade humana foi inserido no texto constitucional, no art. 1º, III, que dispõem:

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III – a dignidade da pessoa humana.

Como se pode notar na leitura deste artigo, o princípio em questão é colocado como fundamento do Estado Democrático de Direito, consistindo em uma meta, que foi instituída em favor da proteção das pessoas, fonte dos Direitos Humanos.

Quando salientamos que o princípio da dignidade humana corresponde a uma norma-princípio, nos reportamos ao aspecto valorativo, à discussão entre a regra e o princípio, como regra a dignidade da pessoa humana fundamenta as demais normas constitucionais e como princípio auxilia na resolução dos conflitos também como princípio base, neste fim, um só princípio corresponde as duas principais normas que compõe a Constituição, sendo, portanto, supremo.

A respeito do princípio da dignidade humana, a autora Flávia Piovesan (2000, p.54) ensina que:

A dignidade da pessoa humana, [...] está erigida como princípio matriz da Constituição, imprimindo-lhe unidade de sentido, condicionando a interpretação das suas normas e revelando-se, ao lado dos Direitos e Garantias Fundamentais, como cânone constitucional que incorpora “as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro”. É no valor da dignidade da pessoa humana que a ordem jurídica encontra seu próprio sentido, sendo seu ponto de partida e seu ponto de chegada, na tarefa de interpretação normativa. Consagra-se, assim, a dignidade da pessoa humana como verdadeiro superprincípio a orientar o Direito Internacional e o Interno.

A jurisprudência também posiciona seu respeito pelo princípio em questão, como se vê a partir do julgado do Supremo Tribunal Federal:

A dignidade da pessoa humana é princípio central do sistema jurídico, sendo significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente em nosso país e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo.

E não diferente dos demais ramos do direito, baseados na dignidade humana, o direito da criança e do adolescente, fortemente amparado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, apreciou a criança como possuidora da dignidade que é direito de toda a humanidade, destacada no art. 18 desse diploma legislativo, a criança é reconhecida como sujeito de direito e amparada pelas garantias fundamentais.

Nesse lume, o Estatuto da criança e Adolescente assim como a Constituição Federal, instaurou o princípio da dignidade humana como um valor fundamental, garantindo a criança

além da sua dignidade a sua proteção integral, não permitindo que sejam consideradas objetos a mercê de terceiros.

Restando esclarecido que o princípio da dignidade humana rege todo o conjunto normativo, não podemos falar em um novo instituto jurídico que não esteja em concordância com o mesmo. E, sendo assim, visualizamos na instauração do parto anônimo os propósitos essenciais de proteção a criança e a possibilidade de garantir uma vida digna, estando plenamente voltado para efetivação do princípio basilar.

Portanto, o instituto do parto anônimo encontra amparo no princípio da dignidade humana, ao passo que pretende remediar o problema do abandono infantil, garantindo ao recém-nascido os cuidados necessários para sobrevivência, assegurando seus direitos, não apenas lhe proporcionando o nascimento com vida, mas lhe garantindo a dignidade de um ser portador de necessidades a serem assistidas.

3.2 PRINCÍPIO DO DIREITO À VIDA

O princípio do direito à vida está disposto no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988, também esta elucidado na Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, em seu art. III, sendo, portanto, um princípio de direito interno e internacional, o qual fica assegurada a toda pessoa o direito à vida, considerado um direito fundamental.

Na garantia de direito fundamental esse princípio é correlacionado a dois outros princípios constitucionais, o da inviolabilidade e o da irrenunciabilidade, pois na aplicação do nosso ordenamento jurídico ninguém poderá ter o direito à vida retirado, sob pena de incidir em crime e nem poderá dispor sobre ela, renunciando-a.

Uma ponderação importante sobre o princípio do direito à vida é a questão de ser um direito e ao mesmo tempo ser condição para que os outros direitos sejam colocados em prática, para alguns doutrinadores, devemos falar em direito à vida, como a proteção da própria existência e respeito à vida, a condição de manter assegurado o exercício de outros direitos a partir do cuidado com a vida do ser humano.

Devemos destacar a atribuição do Estado em garantir à vida do indivíduo e que seja de forma digna, fazendo com que os outros preceitos fundamentais sejam assegurados em função desse, não se podendo desligar o princípio do direito à vida com o princípio da dignidade humana.

A autora Andréa Rodrigues Amim (2007, p. 32) fala sobre o princípio do direito à vida no seguinte sentido:

O direito à vida trata-se de direito fundamental homogêneo considerado como o mais elementar e absoluto dos direitos, pois indispensável para o exercício dos demais. Não se confunde com sobrevivência, pois, no atual estágio evolutivo, implica o reconhecimento de direito de viver com dignidade, direito de viver bem, desde o momento de formação do ser humano.

No momento que direcionamos o princípio do direito à vida a criança, além da relação com a dignidade da pessoa humana, também mencionamos o afeto, o valor do cuidado como um seguimento do viver dignamente, já que para formação da criança o vínculo afetivo é de extrema importância.

Ao relacionarmos o princípio do direito à vida com o instituto do parto anônimo, percebemos uma forte ligação, onde o parto anônimo tem como principal preceito garantir a vida dos recém-nascidos e antes ainda dos nascituros, de tal forma podemos dizer que o objetivo central do parto anônimo é a preservação da vida.

É de se compreender que há uma diferença entre a proteção daquele que nasce com vida, para o ser que ainda está em formação no ventre da mãe, apesar do nosso ordenamento jurídico nos conceder essa diferença, também estabelece que desde a concepção o nascituro encontra-se resguardado de direitos, mesmo que ainda não seja contemplado com personalidade civil, conforme disposição do art. 2º do Código Civil de 2002.

Então, a vida intrauterina já começa a ganhar amparo para que se concretize o nascimento com vida da criança. Sobre a proteção da vida e o parto anônimo, Olívia Marcelo Pinto de Oliveira (2011, p. 67), faz essa observação:

Salienta-se que a vida é um bem a ser preservado a todo, custo, razão pela qual os projetos de lei que visam instituir o parto anônimo no Brasil preocupam-se em garantir o direito à vida do nascituro, ou seja, direito de existência, bem como o respeito à vida do nascente, o qual pode ser abandonado por pais desesperados que não desejem exercer a paternidade, fugindo de uma condenação criminal, social e moral.

Com isso, a implantação do parto anônimo visa uma garantia da vida de forma extensa, pois protege o nascente e quando protege o nascituro também está protegendo a vida da mãe, já que o desenvolvimento da vida intrauterina depende necessariamente dos cuidados com a gestante, restando claro a incidência do princípio do direito à vida nesse novo instituto.

3.3 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA

Assim como a evolução da família sofreu modificações ao longo do tempo, o papel da criança, tanto no ambiente familiar quanto no social e jurídico, também passou por grandes mudanças, sendo as principais destas o fato da criança deixar de ser considerada objeto, passando a ser sujeito de direitos, com base no princípio da proteção integral da criança.

Esse princípio veio garantir que a criança receba um cuidado especial para sua formação, sendo tratada como um ser em desenvolvimento. Por ser um princípio de grande relevância para esse estudo, devemos compreender o seu surgimento e influência nos direitos inerentes a criança.

Em uma análise histórica percebemos que a criança recebia as mesmas condições impostas aos adultos, inclusive nas penas aplicadas aos delitos, eram vistas como propriedades dos pais e podiam ser tratadas da maneira que esses achassem correta, sem que tivesse nenhum regulamento que lhes assegurasse alguma forma de direito ou proteção.

Diante dessa realidade, foi se percebendo o quanto era necessário algum texto legislativo que se preocupasse com a condição da criança, nessa percepção em 1924, no contexto internacional, a Declaração de Genebra com a iniciativa da União Internacional do Fundo para Salvação de Crianças, apresentou a primeira intenção de estabelecer uma proteção a criança, lhe atribuindo direitos.

A partir dessa iniciativa, novas espécies normativas começaram a discutir e se manifestar sobre o assunto, com essas razões em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos reconheceu a fragilidade da criança e a dependência de cuidados especiais, criando uma declaração peculiar que abordou apenas a perspectiva da criança, divulgando em 1959 a Declaração dos Direitos da Criança, que destacou pela primeira vez, direitos e liberdades a esses seres.

Desde modo, destacando-se nessa matéria, a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança de 1989 veio ser o marco dos direitos que passaram a vigorar sobre a criança, assegurando-lhes o direito à saúde, à educação, à vida, à moradia, entre outros, como também enfatizou alguns prevenções, ao exemplo da erradicação do abandono.

As transformações com a Convenção sobre os Direitos da Criança ganhou tanta dimensão que ficou marcada por introduzir a doutrina da proteção integral e dessa forma implantar uma nova área do direito, o Direito da Criança e do Adolescente, que normatizou as

relações que englobam a infância e a adolescência, fazendo-os detentores de direitos fundamentais.

Se manifestando sobre o que a abrangência da Convenção de 1989 ocasionou, Fernanda Molinari (2010, p.48) enfatizou que:

Nesse sentido, a Convenção reconhece, sem distinção de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política, origem nacional ou social, posição econômica e nascimento, que toda criança tem direito a um desenvolvimento harmonioso e sadio em um ambiente familiar repleto de felicidade, amor e compreensão. E mais: reconhece a importância da cooperação internacional, mediante responsabilidade dos Estados-Partes, para que esse direito se realize.

A Convenção teve 192 países integrantes, o Brasil passou a fazer parte desses países no ano de 2000, após assiná-la e ratificá-la, contudo, o nosso país foi um dos pioneiros a adaptar seu ordenamento jurídico as previsões da Convenção, inclusive introduzindo em texto constitucional, como mostra o art. 227 da Constituição Federal de 1988, que trás as prioridades do melhor interesse da criança.

Com o surgimento do direito da criança como novo ramo do direito no Brasil, sentiu-se a necessidade da criação de um texto infraconstitucional que amparasse as questões relativas as crianças, partindo das diretrizes já adotadas pela Constituição de 1988, nessa ordem em 1990 foi regulamentado o Estatuto da Criança e do Adolescente que consolidou o princípio da proteção integral da criança, como se percebe da leitura do art.4º:

É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com **absoluta prioridade**, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte e ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Desde então, o princípio da proteção integral da criança veio garantir que estas assumam seu papel infantil, sendo consideradas seres com identidades próprias que dependem de assistência, e devem ter essa condição assegurada para um desenvolvimento digno, portanto, o poder público deve ter prioridade na aplicação desse princípio.

Ao destacar o princípio da proteção integral da criança no direito brasileiro identificamos a ligação com outros princípios, como o do melhor interesse da criança, o do direito a convivência familiar e o da paternidade responsável, todos almejando que a criança tenha a proteção devida desde o nascimento até o amadurecimento de maneira adequada e saudável, não esquecendo ainda, dos princípios do direito à vida e da dignidade da pessoa humana.

A efetivação do princípio abordado passou a ser um dever jurídico e social cumprido por todos, ao tentar institucionalizar o parto anônimo o legislador se firmou no princípio da proteção integral da criança, ao passo que visa diminuir os abandonos brutais e os abortos, lutando pelo direito à vida e ao melhor interesse da criança.

Compartilhando desse pensamento os escritores Rodrigo da Cunha Pereira e Ana Amélia Ribeiro (2008, p.163), defendeu a aplicação do parto anônimo:

Essa desvinculação mãe-bebê não precisa ocorrer de forma clandestina, à margem dos direitos fundamentais. Nesse primeiro momento, o parto anônimo alia o direito à vida, saúde e dignidade do recém nascido ao direito e liberdade da mãe. A criança é entregue a Hospitais ou Instituições especializadas que irão cuidar de sua saúde e em seguida irão encaminhá-lo à adoção, assegurando a potencial chance de família em família substituta. Por sua vez, a mãe terá assegurada a liberdade de dispor do filho biológico sem ser condenada. (PEREIRA; RIBEIRO, 2008, p.163)

O ato da mãe entregar seu filho de uma forma segura busca preservar à vida, garantir a possibilidade de uma convivência familiar e um desenvolvimento digno, o que sem dúvida esta concretizando o princípio da proteção integral da criança. Sendo válida a justificativa do instituto do parto anônimo dentro dos preceitos desse princípio na nossa esfera jurídica.

3.4 PRINCÍPIO À LIBERDADE

O princípio à liberdade esta disposto no art. 5º da Constituição de 1988, veio disciplinar que todo ser humano tem direito a autonomia de vontade e autodeterminação, trata-se de um princípio voltado a liberdade do indivíduo e ao mesmo tempo ao respeito a liberdade do outro, considerando a interação da convivência em sociedade regidas por um Direito.

No art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos ficou afirmado que todo ser humano nasce livre e igual, já introduzindo o princípio à liberdade, que é considerado um direito fundamental. Desta forma, baseado no princípio da dignidade humana, o princípio em questão concedeu a possibilidade de o homem tomar suas decisões individuais, sobre sua própria vida sem ter que estar sujeito a intervenção de terceiros.

No âmbito desse estudo é importante observar o princípio à liberdade sobre duas vertentes, a liberdade concedida as crianças e a liberdade no seio da família, dada aos genitores. Observando o que concernem as crianças, assim como outros direitos fundamentais

dedicados a elas o princípio e direito a liberdade foi tratado no art. 227 da CF, devendo ser assegurado com preferência.

A propósito o autor Gustavo Ferraz de Campos Mônaco (2005, p.164), aprofundou o assunto:

A criança deve gozar a possibilidade de ir, vir e estar (liberdade de locomoção) onde possa desenvolver sua personalidade com vistas à sua plena conformação e de acordo com seu interesse superior [...]. Todavia, sofre restrições nessa liberdade justamente em função desse mesmo interesse superior flexionado para o pleno desenvolvimento de suas características humanas. Trata-se, assim, de uma liberdade que se autocontém ou que é autocontida pelos princípios e pela finalidade desse direito.

O Estatuto da Criança e do Adolescente como legislação específica do ramo do direito, se preocupou em ressaltar as maneiras de garantir a liberdade das crianças dentro dos padrões da condição de ser em desenvolvimento e do tratamento da proteção integral. É o que reporta o art. 16:

Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos: I - ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais; II - opinião e expressão; III - crença e culto religioso; IV - brincar, praticar esportes e divertir-se; V - participar da vida familiar e comunitária, sem discriminação; VI - participar da vida política, na forma da lei; VII - buscar refúgio, auxílio e orientação.

Assim é dada a criança como a toda pessoa o direito de autodeterminação, de formular suas próprias convicções, de exteriorizar suas vontades, contudo como bem demonstra o inciso primeiro, o direito à liberdade das crianças sofrem restrições que se baseiam na proteção de supostas agressões a seus direitos, priorizando seu estado de formação.

No que corresponde aos genitores o enfoque será atribuído a possibilidade do princípio da liberdade incidir ou não no exercício da paternidade, e sendo possível, se ainda poderia ser exercido anonimamente. Antes de analisarmos essa discussão, devemos lembrar que com a transformação das relações familiares, o afeto é o principal elemento da constituição da família e que não podemos apresentar um modelo e sim composições familiares diferentes.

Sendo assim, podemos fazer uma distinção entre genitores e pais, de modo que, chamamos de genitores aqueles que possuem o vínculo biológico, consanguíneo e que deram origem a vida e pais aqueles que desejam exercer a paternidade, aqueles que cuidam, educam, protegem, demonstram seu amor pelo filho, ficando claro o vínculo afetivo.

Diante dessa ressalva, podemos voltar a incidência do princípio da liberdade no exercício da criação do filho e notamos essa possibilidade na presença dos orfanatos, nas crianças deixadas para adoção, onde os pais se negam ao exercício da paternidade mesmo enfrentando repúdios.

Na hipótese da liberdade de não exercer a maternidade e manter o anonimato, emerge o projeto do parto anônimo, que até ser implementado no nosso ordenamento não garante a mulher essa liberdade sem que assuma por seus atos de forma jurídica.

Quando nos referimos a possibilidade da liberdade em não exercer a maternidade ou paternidade, estamos falando no exercício de criação, de cuidado do novo ser, do desejo de proteção para com o filho e não a escolha da mãe interromper a gravidez. O aborto, considerado conduta criminosa pelo nosso ordenamento, representa desrespeito com a vida de um ser indefeso, agride a liberdade da existência, divergindo completamente do ato de entrega do filho para criação com alguém que deseja exercê-la.

Hoje a gravidez só pode ser interrompida nas possibilidades em que o nosso direito permitiu, quais sejam: nos casos que representem risco de vida à gestante e de gravidez oriunda de estupro, configurando crime as formas de aborto que não correspondam a essas hipóteses.

O eficaz seria que as políticas públicas existentes conseguissem cumprir o papel de conscientização para diminuir o número de gravidez indesejada, mas a realidade é que o planejamento familiar não é exercido corretamente e nem a liberdade de não criar seu filho se dar de acordo com os preceitos jurídicos, acarretando em um número elevado de abortos, abandonos e mortes infantis.

Então a ideia de conceder à mãe a possibilidade de abrir mão da criação do filho de maneira anônima é medida que se impõe para priorizar o direito à vida da criança, o direito a uma convivência familiar afetiva, já que para a mãe são atitudes indesejáveis. Sobre o projeto referente ao parto anônimo Olívia Marcelo Pinto de Oliveira (2011, p.71) destacou:

O projeto de Lei 3.220/08 procurava priorizar não somente a liberdade da genitora de não ser mãe, mas também a dignidade da criança indesejada, buscando evitar um abandono selvagem e oferecer condições para que ela possa seguir sua vida em um lar saudável. Logo, falar em liberdade da gestante de não ser mãe não significa afrontar a dignidade humana, mas contribuir para a eficácia dos direitos fundamentais.

Como visto, o princípio da liberdade na concepção do parto anônimo abrange os direitos concedidos à criança, fazendo cumprir a liberdade que lhe é assegurada, inclusive a

liberdade de se tornar um ser, abrange também a liberdade conferida a gestante que deseja ou não ser mãe após o nascimento do filho, estando o anonimato relacionado ao direito de intimidade facultado a sua personalidade.

O que se pretende alcançar com o parto anônimo esta dentro da trilogia colocada para a proteção da criança, que consiste na liberdade, no respeito e na dignidade, preservando não só o sustento, mas valores que completem sua formação, as formas de liberdade trazidas pelo art. 16 devem ser resguardadas por aqueles que detêm o primeiro contato com a criança, ou seja, a família e para que isso aconteça tem que está presente a vontade dos pais em exercerem a paternidade, o cuidado de preservarem a vida dos seus filhos e ensinarem seus direitos e deveres.

4 O INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO

A ideia do instituto do parto anônimo iniciou no Brasil através dos projetos de leis números 2.747/08, 2.834/08 e 3.220/08, em razão dos quadros de abandonos infantis no nosso país e a fim de amenizar esse problema social.

De fato, analisando a realidade social em que vivemos percebe-se a necessidade da implementação no nosso ordenamento jurídico do instituto em tela, considerando o número de abandonos de crianças, principalmente de maneira degradante, que vem afligindo nosso contexto social há muito tempo.

Cientes dessa realidade e das diversas formas de abandono infantil procura-se compreender o que pretende o instituto do parto anônimo, a partir do seu conceito e evolução comparados a períodos mais remotos da nossa história, bem como das experiências exemplificativas do meio internacional, para que fiquem visíveis quais os pontos positivos e negativos que a sua aplicação irá acarretar.

4.1 CONCEITO

O conceito de parto anônimo corresponde ao fato da mulher ter seu filho e entregar em uma unidade de saúde para que seja encaminhado à adoção, de modo que lhe fique garantindo o anonimato, e dessa forma não receba nenhum tipo de responsabilização penal.

É dada a mulher gestante o direito de receber cuidados durante ou após o parto, recebendo tanto ela quanto a criança um amplo amparo da rede pública de saúde. Nesse íntere, a mulher poderá decidir por entregar seu filho logo após o nascimento ou mesmo durante a gestação, num procedimento sigiloso.

O instituto visou amparar os recém-nascidos com essa forma de apoio às mulheres, imaginando que o número de crianças deixadas nas ruas e o número de abortos iram diminuir, e no lugar desses lamentáveis fatos várias crianças seriam deixadas nas unidades de saúde para receberem os primeiros atendimentos e, em seguida, encaminhadas, tão logo, para adoção, tornando-se um facilitador dessa última modalidade.

O parto anônimo ganhou destaque a partir da problemática dos abandonos brutais noticiados no nosso país, que se tornou alvo de discussões originadas pelo Instituto Brasileiro

de Direito de Família (IBFAM), ao considerar o parto anônimo a intenção não é que se solucione o problema, mas que seja ao menos um meio de prevenção e de políticas públicas com o fim de defender a criança oriunda da gravidez indesejada.

Conceituando o instituto do parto anônimo a escritora Fabíola Santos Albuquerque (2008, p.11) ponderou:

O parto anônimo diz respeito a um instituto que busca equalizar dois interesses contrapostos, de um lado garantir que uma criança indesejada pela mãe não seja vítima de abandono, aborto ou infanticídio e, de outro, que à mãe, que não quer ser mãe, seja assegurada o direito ao anonimato e a não formação da relação materno-filial.

Desta forma, o parto anônimo surgiu possibilitando a mãe de não exercer a maternidade, inclusive se mantendo anônima, sendo um meio de afastar a criança da negação materna e lhe dando um meio de vida.

4.2 A EVOLUÇÃO DO PARTO ANÔNIMO NO BRASIL

No Brasil o parto anônimo não é compreendido como um instituto moderno, tendo apenas evoluído para acompanhar o contexto social. Entende-se que o parto anônimo teve origem ainda no período colonial, onde se tinha conhecimento da existência da “roda dos enjeitados” ou “roda dos expostos”, onde as crianças eram deixadas sob o cuidado das Casas de Misericórdia.

As crianças da época eram deixadas em um espaço com divisória nas entradas das Casas de Misericórdia, após serem colocadas nesse espaço toca-se uma campainha ou sino para informar que ali tinha um bebê, para tanto não se conhecia a pessoa que deixava o recém-nascido, o ato de entrega ocorria diretamente da rua e não necessitava a identificação tem quem o fazia.

A “roda dos expostos” recebia este nome justamente pelo fato de colocar a criança nessas entradas de madeira e girar para que adentrassem nas Casas de Misericórdia, ao som do sino já se sabia da entrada de mais uma criança, que passava a ser conhecida por enjeitada ou exposta. Essas rodas tiveram origem nos mosteiros e conventos, que de início não serviam para essa função, mas eram utilizadas para finalidades do tipo que evitassem que os monges tivessem contato com o mundo.

Já se percebia que o clero passou a apoiar o ato de entrega das crianças, quando instituiu o ato de oblação, onde meninos eram deixados para serem criados de acordo com os ensinamentos religiosos, daí incentivada pela Igreja Católica, as crianças passaram a ser acolhidas também por hospitais como causa de caridade.

A “roda dos enjeitados” passou a ser a primeira medida pública para guardar a vida das crianças, pois o número de abandonos infantis da época era espantoso, encontravam-se crianças abandonadas em diversos lugares e muitas não resistiam as formas do abandono. As rodas funcionavam a qualquer hora do dia, no momento que o bebê era deixado não havia contato algum com o vigilante que retirava a criança, e a pessoa que abandonou de forma alguma era conhecida.

Também chamada de “roda dos excluídos” sua instituição ficou marcada no período colonial em que vivia o Brasil, onde os abandonos brutais de menores eram prática corriqueira. Primeiramente, o número de crianças desamparadas era forte nos grupos indígenas, com o grande número de mortes dos pais na própria colonização e nas enfermidades trazidas pelos navios de colonizadores, os jesuítas passaram a tentar cuidar de boa parte dessas crianças.

Com o tempo as crianças abandonadas já era realidade de todos os grupos que aqui habitavam, tanto índios quanto colonizadores, a população crescia e aumentava a falta de recursos financeiros, e em virtude disso as crianças eram deixadas por conta da sua própria sorte. Outro motivo relevante, além da falta de dinheiro para criar seus filhos, era o fato de também não ter recursos para enterrá-los, existia uma grande crença em relação à morte das crianças, acreditava-se que ao morrer elas se tornavam anjos e precisava de uma cerimônia digna para que fossem recebidas por Deus.

Como forma de diminuir as dores das mortes infantis, os jesuítas expandiram essa cultura do ser inocente que ao morrer iria diretamente para o céu. Através do relato das vestimentas utilizadas para o enterro da criança percebemos a colocação desse culto:

O status dos inocentes era ambíguo: metade gente, metade espírito, eles vestiam cotidianamente roupas com as quais seriam recebidos no céu. Por encarnarem a pureza, o ser sem pecado, ou pelo menos sem a consciência do pecado, seus trajes deveriam combinar o vermelho, simbolizando o sangue, o azul e o branco, cores marianas que exprimiam o desapego aos valores do mundo, cores da alma em contato com Deus. Tais costumes, acompanhados de enterros festivos, expressavam uma reação bastante peculiar da população colonial frente à morte em massa das crianças, cuja existência, segundo os médicos portugueses, reduzia-se quase sempre a um brevíssimo intervalo entre o útero e o túmulo. (VENÂNCIO, 2008, p.198)

Outros motivos divergentes da pobreza e da morte dos pais aumentavam o número de crianças desamparadas, os preconceitos sociais e morais existentes também correspondiam para a situação, a escravidão e a reprovação da mulher ser mãe solteira ou ter um filho com o homem que não fosse seu marido levaram diversas crianças as rodas.

O comportamento familiar vigente na época baseado do patriarcalismo e no patrimonialismo, onde a mulher se subjugava as ordens dos chefes de família, levaram muitas mulheres a deixarem suas crianças para que não manchassem sua honra, não sendo aceito filhos de condutas reprovadas pela sociedade.

Das informações desse período se tem o conhecimento de bilhetes que eram deixados juntos as crianças quando colocadas dentro da roda, com isso muitas mulheres mencionavam as causas do abandono, ao exemplo de escravas que deixavam seus filhos na esperança que eles fossem libertados, outras mulheres explicavam que o bebê era fruto de adultério e por isso não podiam ficar com o filho, outras justificavam a falta de recursos e desejavam que o filho tivesse uma sorte melhor do que poderia ter ficando com a mãe, e ainda, bilhetes eram deixados justificando a morte da mãe e por isso a criança era encaminhada as casas de misericórdia.

A partir dos bilhetes se mencionava também se a criança já havia sido batizada, caso não fosse ou nada tivesse a respeito o batismo era uma das primeiras medidas adotadas para criança. Com a importância dada pela Igreja Católica no acolhimento das crianças, o batismo passava a ser o registro e a forma dela ser aceita socialmente, não diferenciando de qualquer motivo de abandono.

O batismo se tornou uma prova da quantidade de crianças expostas na roda no período colonial, quando as crianças eram deixadas nas casas de misericórdia eram anotados em um livro a data que a criança foi encontrada, a data em que foi batizada e o nome que lhe era dado no acolhimento.

Após serem resgatadas as crianças eram entregues as amas para que fossem cuidadas, existiam duas espécies de amas, as amas de leite que amamentavam os bebês logo que chegavam às casas de misericórdia e as amas de fora que eram geralmente escravas ou mulheres livres que cuidavam das crianças em suas próprias casas e recebiam em contraprestação pequenas quantias.

Algumas mulheres também se ofereciam para essa tarefa, pois acreditavam que conquistariam graças divinas, no entanto, a grande maioria das amas eram mulheres de baixa renda e faziam esse trabalho em troca de remuneração, deviam levar as crianças para que

fossem observadas pelos membros dos hospitais, mas as visitas só ocorriam em razão do pagamento. A autora Maria Luiza Marcílio (2006, p.67) retratou a situação da seguinte forma:

As amas-de-leite amamentavam, ao mesmo tempo, o próprio filho e o exposto, com prejuízo para ambos. Muitas haviam perdido seu bebê, morto ao nascer ou com poucos meses, e, por isso, apresentavam-se como amas, para poder ganhar alguns poucos trocados. Não eram raros os casos de mães que abandonavam seu filho na Roda para em seguida, ir busca-lo, amamentando-o mercenariamente. Isso, naturalmente, com a conivência dos responsáveis ou de empregados na própria Roda. As amas deviam trazer, periodicamente, os bebês para o controle da instituição. Em muitos casos, a relação das amas com a Casa se restringia quase exclusivamente ao momento dessas visitas que, normalmente, coincidia com a data de receberem o estipêndio.

A grande preocupação estava nas mulheres que desempenhavam essa função pensando apenas nos valores recebidos, pois as crianças geralmente eram submetidas a maus tratos, não recebiam os cuidados devidos, e por vezes chegavam a falecer. Um dos motivos relevantes para o fim da roda foi o número de mortalidade infantil que não diminuía, acabava que as crianças não eram abrigadas em outras famílias e nem recebiam os cuidados com amas arrançadas.

Um conjunto de fatores levavam a morte das crianças, a falta de recursos das casas de misericórdia, as doenças que infestaram esses lugares, e o descuido das mulheres com os bebês, muitos não chegavam a passar do primeiro ano de vida. A forma de alimentação empregada causava uma série de riscos as crianças, na falta de ama de leite se produziam caldos feitos a partir de misturas e que geralmente eram oferecidos em panos e esponjas forradas. Resultado dessas alimentações é que muitas crianças morriam sufocadas, com problemas nos aparelhos respiratórios e digestivos.

Então, a roda não atingia o fim para qual havia sido criada, a intenção de receber as crianças para livrá-las do abandono, da morte e lhes propiciar uma vida digna não surtiu efeitos devidos nas formas utilizadas após a acolhida, acabando que as próprias casas de misericórdia registravam um grande número de óbitos, não restando outra solução a não ser a desativação da “roda dos expostos”.

Nosso país passou por diversas transformações até os dias atuais, diferente do tempo colonial hoje é dever do Estado garantir uma vida digna a criança e evitar o seu abandono, porém a realidade nos mostra que o abandono infantil ainda continua sendo um grande problema social que causa preocupação.

Foi baseado nessa preocupação que três projetos de lei foram apresentados discutindo a iniciativa do instituto do parto anônimo. O primeiro, o projeto de lei nº 2.747/08 foi

apresentado pelo deputado, Eduardo Valverde, que tratou o instituto do parto anônimo como forma de amenizar os abandonos maternos, possibilitava que qualquer mulher realizasse o pré-natal e o parto de forma sigilosa, sem nenhuma responsabilização civil nem criminal.

Logo em seguida, foi apresentado o projeto de lei nº 2.834/08, de autoria do deputado, Carlos Bezerra, que pretendia inserir o parto anônimo como uma destituição do poder familiar, quando os pais assim pretendessem ao recorrer a esse instituto, sendo inserido no art. 1.638 do Código Civil de 2002. Por último, foi apensado o projeto de lei nº 3.220/08, apresentado por Sérgio Barrada, que até então foi considerado o projeto mais completo, preocupando-se com o procedimento de instituição do parto anônimo, dispendo sobre a possibilidade da mãe não realizar o exercício da maternidade de maneira sigilosa e sobre a preocupação com o futuro do nascente.

Encaminhados para a Comissão de Justiça da Câmara de Deputados os três projetos foram alvos de diversas apreciações, como o de considerar o instituto do parto anônimo uma volta no tempo, ao compará-lo com as antigas “rodas dos enfeitados” sem considerar nenhuma inovação e amparo dos novos textos dos projetos de lei.

4.3 SUJEITOS DO PARTO ANÔNIMO

Na aplicação do instituto do parto anônimo, com as inovações trazidas, é importante que se compreenda quem são os sujeitos dos direitos aplicados pelo instituto. Mas antes, também é necessário entender a ligação da pessoa e os direitos subjetivos que lhes são impostos.

Os direitos subjetivos versam sobre duas concepções, uma relativa ao poder de vontade e outra ao interesse protegido, e que conjuntamente formam a definição que vigora sobre os direitos subjetivos, definido como um poder ou domínio estabelecido pelo ordenamento com a finalidade de atingir um interesse próprio, assim os direitos subjetivos são considerados um atributo da pessoa.

É com base nesses direitos que a pessoa se vê na estabilidade de invocar a lei pra defender seus interesses individuais, e ao mesmo tempo tem liberdade de fazer ou deixar de fazer algo desde que assim a lei permita. Ao analisarmos o ser humano como sujeito de direito, devemos perceber o direito individual de cada ser e a condição de membro de uma

coletividade, onde todos são sujeitos de direitos. Pietro Perlingieri (2007, p.121) colocou o seguinte posicionamento:

No ordenamento moderno, o interesse é tutelado se, e enquanto for conforme não apenas o interesse do titular, mas também àquele da coletividade. Na maior parte das hipóteses, o interesse faz nascer uma situação subjetiva complexa, composta tanto de poderes quanto de deveres, obrigações, ônus. É nesta perspectiva que se coloca a crise do direito subjetivo. Este nasceu para exprimir um interesse individual e egoísta, enquanto que a noção de situação subjetiva complexa configura a função de solidariedade presente ao nível constitucional.

É preciso que se tenha uma harmonia entre os direitos individuais e os direitos sociais, a própria transformação do Estado nos levou a pensar um pouco mais no coletivo, exemplo disso é a privatização do espaço público, que nos remete a uma solidariedade dos seres, o ser humano deixa de ser observado em si e passa a ser amparado de forma coletiva.

Compreendido a cerca dos direitos subjetivos, passamos a analisar em quem recaem os efeitos do instituto do parto anônimo. Ao ser trazido a tona, o instituto vislumbrou a figura dos pais biológicos, do nascente e do Estado, cada um com sua respectiva ocupação dentro dos ditames do parto anônimo.

Iniciando pelo Estado, este terá o poder de conceder o direito ao instituto do parto anônimo, como meio de solução para a gravidez indesejada, ao optar pelas regras do instituto, o Estado estará se preocupando com a criança recém-nascida e com a gestante que será responsável pela liberdade de seguir no parto anônimo, na verdade os cuidados do Estado já incidiram sobre o nascituro garantindo-lhe um nascimento digno, um nascimento com vida.

Quanto a gestante, é uma das figuras principais da ocorrência do parto anônimo, através do ato de entrega da mãe é que as crianças serão acolhidas por unidades de saúde e encaminhadas para a adoção, tendo ainda o direito de se arrepender do ato durante certo período e amparar seu filho mesmo fruto de uma gravidez não desejada. Diante desse ensejo não podemos esquecer o genitor que deve ter o direito de exercer seu papel de pai nos termos da convivência familiar, devendo ser priorizado.

Ao destacar que o parto anônimo se preocupa com a criança recém-nascida e antes ainda, com o nascituro, observamos duas etapas do exercício desse instituto, a que pretende garantir o direito da criança a uma vida digna, a uma convivência familiar afetiva, buscando alcançar a sua proteção integral, e a outra que protege o nascituro, do qual nessa ocasião não podemos falar em expectativa de direito, já que não há possibilidade do direito ao parto anônimo ser exercido pelo nascituro. Só cabendo a esses a preocupação do desenvolvimento intrauterino despendidos pelos pais e pelo Estado.

Percebido os envolvidos no parto anônimo, é necessário que vejamos o papel de cada um no próprio contexto social, tal como o homem no seu papel de pai, a mulher no de mãe, o recém-nascido no de filho e o Estado no status de democrático de direito.

O nosso Estado de direito priorizou a composição familiar como um todo, possibilitando aos pais a liberdade do planejamento familiar e concedendo as crianças à proteção básica para sua formação, devendo os pais, portanto, assumir as responsabilidades da criação da criança, sendo que, na ausência destes, o Estado suprirá essa necessidade.

No exercício do parto anônimo podemos visualizar três situações que iram refletir a quem deve ser assegurado esse direito. Primeiro temos a ocasião da mãe e do pai não desejarem exercerem a paternidade, demonstrando a vontade de entregar seu filho, o que seria uma facilidade ao exercício do parto anônimo desde que concedido pelo Estado, após o nascimento a criança já seria entregue com o consentimento de ambos.

O outro caso diz respeito a um confronto, onde a vontade da mãe e do pai não coincide, a mãe deseja exercer o parto anônimo, entregando seu filho para o Estado, mas o pai pretende exercer a paternidade, porém o projeto de lei do parto anônimo não trás a posição do genitor, dando a mulher a liberdade de entregar o filho sem que tenha o consentimento do pai da criança. Após dez dias a criança será encaminhada para o Juizado da Infância e Juventude, onde a adoção pela família biológica será priorizada, ficando a cargo do pai nesse período manifestar e comprovar a vontade de ficar com seu filho.

E, ainda, a vontade do pai querer entregar seu filho ao Estado enquanto a mãe quer exercer a maternidade, a criação do seu filho, não há nem o que se falar no parto anônimo, o que prevalecerá é a vontade da mãe em permanecer com o filho, não haverá entrega da criança ao Estado. A criança será encaminhada para adoção desde que a mãe conceda a entrega, podendo no caso da adoção se realizar por parentes, a criança ser retirada logo da unidade de saúde respeitando no máximo o prazo de dez dias, no qual a mãe poderia se arrepender do seu ato.

A respeito dos sujeitos do parto anônimo, *Olívia Marcelo Pinto (2011, p.43)* destaca:

Segundo as proposições legislativas apresentadas ao Congresso Nacional, o direito ao parto anônimo somente poderia ser exercido pela gestante e por ela ratificado, após o parto da criança. Não obstante o exercício de tal direito recaia sobre ambos os genitores, o nascente e o Estado, somente pode ser exercido pela genitora da criança.

Devido a própria fase de gestação da mulher a legitimidade do exercício do parto anônimo lhe é conferida, ressalvando que não se discute a igualdade entre os genitores nem a

liberdade do planejamento familiar garantidos aos dois, como também não retira do pai a possibilidade de exercer a paternidade em busca de proteger a integridade da criança.

O recém-nascido detém os efeitos do parto anônimo, ao ser retirado do convívio com a mãe logo após o nascimento, se submete aos cuidados do Estado até ganhar uma família substituta que resguarde seus direitos e lhe garanta afeto, desta forma a vida da criança e o direito a convivência familiar são consequências do que instaura o parto anônimo.

4.4 A EXPERIÊNCIA INTERNACIONAL DO PARTO ANÔNIMO

A discussão sobre o instituto do parto anônimo não é prioridade no Brasil, na verdade já decorre do meio internacional, inclusive alguns países já adotam tal direito. Como já mencionado, o parto anônimo tem forte ligação com a “roda dos expostos” criadas na antiguidade e que foi adotada por vários países na tentativa de diminuir os abandonos maternos.

A Itália, por exemplo, foi um dos primeiros países a ter registro da “roda dos enjeitados”, por volta de 787 (IUCKSCH, 2014, *online*), baseado nos ensinamentos da Igreja Católica, os conventos passaram a receber os menores abandonados. Dando seguimento, a França introduziu a “roda dos expostos” em meados do século XVII.

Assim, com o tempo muitos países adaptaram o que consistia a “roda dos expostos” ao contexto social, a roda não mais cumpria sua função da forma que havia sido instituída, mas novas versões foram aplicadas para que abrangessem a contemporaneidade, já que o problema do abandono infantil perdura até a atualidade.

A partir de então alguns países passaram a implantar o parto anônimo, tais como França, Bélgica, Itália, Luxemburgo, Áustria e cerca de vinte e oito Estados dos Estados Unidos. A Alemanha está entre os países que não apresentam normatização, mas fazem uso das regras do parto anônimo, também países que possuem altos índices de abandono têm hospitais com as chamadas portinholas de bebês, como Índia, Paquistão, República Tcheca, África do Sul e Hungria, o Brasil e a Coreia do Sul encontram-se em discussão sobre o assunto

A França foi considerada pioneira na matéria, a partir de 1993 o instituto do parto anônimo foi introduzido no Código Civil, mas antes disso, a legislação regulamentou a roda

dos expostos como nascimento anônimo no ano de 1941, disciplinando posteriormente através de Decreto em 1943.

Então, a partir de 1993, foi instaurada uma lei que permitia que a mulher desse a luz em uma unidade de saúde, recebendo amparo médico de forma gratuita, não precisando se identificar, ficando mantido seu anonimato. A ressalva da introdução dessa lei é a questão de no registro civil da criança constar um X onde deveria indicar sua filiação, onde seria o nome da mãe. Entende-se que a lei permite que os nomes dos pais biológicos sejam apagados da vida do filho.

Nesse contexto acredita-se que mais de 400 mil franceses não sabem sua procedência biológica. Um caso ficou famoso ao ir parar na Comissão Europeia dos Direitos Humanos, o processo de Pascale Odièvre alegou que a falta da sua origem biológica implicava em violação de preceitos impostos na Convenção Europeia dos Direitos dos Homens, mais precisamente nos arts. 8º e 14, no qual tratam da questão da vida privada e familiar e sobre a proibição de discriminação.

Contudo o Tribunal Europeu de Direitos Humanos entendeu que não houve nenhum tipo de violação a esses preceitos, e ao julgar o processo levou em conta o que o ordenamento francês pondera sobre todos os aspectos envolvidos, que englobam além da identidade, a vontade dos pais biológicos e o laço familiar constituído com os pais adotivos.

Em contra partida em 2002, após uma movimentação social, houve uma mudança quanto a visão da origem dos adotados e protegidos pelo Estado francês, não sobre o fim do instituto do parto anônimo, mas apenas numa forma de facilitação ao acesso dos dados biológicos, podendo os genitores deixarem as informações em segredo com a possibilidade de por motivo relevante ser declarado ao filho. Destarte, o parto anônimo na França há muito tempo vem diminuindo os abandonos infantis.

Seguindo o exemplo da França, outros países foram aderindo ao parto anônimo, a Itália passou a implementar o instituto a partir de 1997, regulamentado por lei. Na Bélgica se via muitas mulheres irem para França em busca de ter o filho anonimamente, assim em 1998 o país passou a permitir o parto anônimo, contudo não previa restrição para busca da origem biológica. Nos Estados Unidos por volta de 1999 vários Estados começaram a promulgar leis que concediam o parto anônimo.

A Alemanha se qualificou entre os países que não adotaram legislação sobre o assunto, mas, a prática mostra o consentimento da aplicação do instituto. Com grande ligação com as antigas “rodas dos expostos”, existem na Alemanha janelas de Moisés ou portinholas de bebês, como são chamadas, para receber as crianças nos hospitais, são espécies de bercinhos

na entrada dos hospitais aos quais as crianças são deixadas sem necessidade de identificação por parte da mãe. Em observação a esse contexto, Débora Gozzo (2006, p.130) esclarece:

[...] no mínimo desde o ano de 2000, até onde se tem conhecimento, muitas cidades alemãs voltaram a ter a chamada **Babyklape** – no Brasil mais conhecida pelo nome de roda. Trata-se de uma prática levada a cabo por uma instituição que tem por intuito recolher bebês que lhe sejam entregues, de forma anônima, e como ocorre na França, tal como acima mencionado, encaminhando-os posteriormente para adoção. Garante-se à mulher, desse modo, a possibilidade de levar avante sua gravidez, pois ela é consciente de que não precisará ficar com a criança, podendo entregá-la a essa instituição, sem ter de identificar-se.

Pela **Babyklape** ou **roda**, além de se procurar evitar o aborto, busca-se impedir a prática do infanticídio e do abandono da criança pela mulher. A realidade fática alemã, na tentativa de salvar vidas, não se constitui só de **rodas** espalhadas pelo país. Aos poucos, e principalmente com o apoio da Igreja Católica alemã, alguns hospitais começaram a oferecer à mulher, a possibilidade de um parto anônimo. Dessa forma, a mulher dirige-se a essa instituição, informa que deseja manter-se incógnita por ocasião do nascimento do bebê, e sua vontade é respeitada. Após o parto, a direção do hospital encaminha o bebê para as autoridades competentes, a fim de que ele seja registrado, sem que haja qualquer indicação sobre quem seja a mãe.

Com a problemática existente no país do abandono de crianças, após várias discussões iniciou-se uma campanha em busca da preservação dos bebês incentivando uma facilidade para a entrega da criança, essa campanha ganhou forma no ano de 1999, onde no Estado da Baviera, se deve notícia da possibilidade da entrega da criança sem necessidade de identificação, desde que ainda fosse de maneira pessoal. Assim, a partir de 2000 foi criada a primeira portinhola de bebês em Hamburgo, ampliando a possibilidade do parto anônimo, após várias portinholas foram instauradas pelo país.

Alguns projetos de leis foram apresentados no sentido de legalizar o parto anônimo no ordenamento jurídico alemão, ainda no ano de 2000 foi apresentado um projeto com a intenção de aumentar o prazo do registro da criança, para que a mãe pudesse procurar ajuda no sentido de aceitar a gravidez. Tal projeto foi criticado pelo fato da medida implantada causar contradição, após a extensão do prazo e ao buscar o aconselhamento a mãe seria identificada, coisa que desde o início da gravidez não representava seu interesse, que seria abandonar e se desfazer da criança.

Um outro projeto foi apresentado ao Parlamento no ano de 2002, esse tinha o cunho de expor toda estrutura do parto anônimo, mas foi considerado inconstitucional por não dar a criança a possibilidade de saber sua origem genética, o que vai de encontro com o que dispõe a Constituição Alemã, ainda na tentativa, no mesmo ano outro projeto foi ofertado abrindo

uma brecha na origem genética caso a mãe concedesse, mas uma vez o projeto foi dito como inconstitucional.

Mesmo diante da reprovação dos textos legais apresentados, a prática do parto anônimo continuou sendo difundida pelo país, as portinholas de bebês continuaram a ser criadas e receber várias crianças, o que abre a chance da matéria ainda ser regularizada por lei, já que a aceitação do parto anônimo pela população acarreta uma prática que mais tarde necessitará de uma intervenção legislativa.

Assim como a Alemanha, o Japão incentivou a construção de hospitais com as janelas de Moisés, no intuito de amenizar os abandonos infantis no país, em 2007 um hospital foi construído com uma espécie de incubadora na entrada para recebe os bebês. Dessa forma, percebemos que diversas nações sofrem com a causa de abandono de crianças e procuram soluções para enfrentar o problema.

A exemplo do Brasil, a Coreia do Sul também mantem discussão sobre o instituto do parto anônimo, enquanto isso uma forma de morte infantil no país causa indignação, crianças são achadas mortas por inanição por falta de cuidados dos pais quem são viciados em jogos ao ponto de esquecerem de alimentarem seus filhos.

Apesar de ser considerada uma volta as “rodas dos expostos”, muitos Países adotaram o instituto do parto anônimo como uma adaptação a realidade da época atual e dispostos a não implementarem os erros cometidos pelas rodas, a iniciativa de instaurar um parto anônimo visou principalmente a preservação da vida da criança. Logo, vemos nesse instituto a transformação do abandono pela entrega do recém-nascido, que ganhou dimensão mundialmente na tentativa de protegê-los.

5 A NORMATIVIDADE DO INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO

A Constituição Federal de 1988 indicou os padrões a serem seguidos para proteção da criança, fazendo com que todos os institutos vigorantes e os novos a serem postos em discussão estejam de acordo com os fundamentos constitucionais. Ao tentar incorporar um novo instituto ao nosso ordenamento é necessário, portanto, que vejamos o valor jurídico que a norma incidirá e o valor jurídico imposto pela Constituição.

Na tentativa de se implementar o parto anônimo no nosso sistema jurídico imprescindível que se alcance a discussão sobre a viabilidade do instituto, observando além do cuidado com a Constituição, o próprio direito dos sujeitos envolvidos. Portanto, a implementação do instituto do parto anônimo reparte posicionamentos, sendo muitas as críticas, tanto negativas quanto positivas, levando ao contraste de sua aplicação.

Introduzido por projetos de leis o parto anônimo ganhou discussão no Brasil, através dos projetos nº 2.747/08, 2.834/08 e 3.220/08, sendo que o projeto nº 3.220/08 ganhou destaque por ser apresentando de maneira mais ampla e mais completa, disposto em dezesseis artigos o legislador aborda a normatividade do instituto com suas regularidades, como também elucidou na justificativa a necessidade da introdução do parto anônimo.

5.1 PARTO ANÔNIMO FRENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Ao ser colocado em discussão o instituto do parto anônimo trás a preocupação do cuidado com a Constituição, como um novo instituto a ser implantado engloba proteções inseridas no seio constitucional. Coloca-se que o instituto do parto anônimo acarretará o afastamento do dever de cuidar por parte dos pais biológicos o que poderia bater de frente com os princípios constitucionais da proteção integral da criança e da paternidade responsável, nesse contexto o problema versa sobre esse fato ser ou não considerado abandono.

É de suma importância que a criança receba os cuidados necessários da mãe logo após o nascimento, inclusive o afeto, no momento que a mãe se esquivava dessa função e deixa claro o desejo de não exercer a maternidade, a criança não poderá ficar desamparada, devendo o

Estado suprir as condições para a sobrevivência da criança, garantindo-lhe uma vida digna e uma convivência familiar afetiva que também são preceitos constitucionais.

Quando colocamos a ideia trazida pelo parto anônimo não notamos a figura do abandono, mas a substituição desse pela entrega, sendo mais um mecanismo do Estado contra os abandonos desumanos que ferem a integridade da criança, nesse intuito a proteção integral da criança estaria sendo priorizada, a lei estaria cuidando da criança que não iria receber essa função dos pais que abrem mão dos filhos independente do destino que terão.

Apesar de o Estado ainda enfatizar o âmbito familiar biológico, diversas são as causas que levam os genitores a deixarem de exercerem a paternidade e maternidade, o que pode levar ao risco com a vida da criança, a família hoje é baseada no afeto e a criança é dada o direito de ter uma convivência familiar afetiva e a quem tenha o desejo de proteger sua vida.

Diante disso, o parto anônimo ao trazer a entrega no lugar do abandono pretende guardar a vida do nascente, sendo o cuidado com a vida o principal valor jurídico trazido pela norma a ser implantada, o que mostra o respeito aos princípios bases da Constituição Federal, o direito à vida e a dignidade da pessoa humana.

Segundo o posicionamento de Olívia Marcelo Pinto (2011, p.124), ressalta-se:

O cuidado prioritário ao nascente deve ocorrer previamente ao seu nascimento, através de seus genitores, em especial à gestante. A mulher precisa tomar conhecimento sobre suas opções diante de uma gravidez indesejada. Partindo do pressuposto de que legalmente o aborto não é uma opção, à mãe biológica caberá, juntamente com o pai, decidir entre a continuidade da maternidade após o nascimento, ou a entrega do nascente ao Estado. A realidade da mulher grávida, muitas vezes, não permite tomar tal decisão acompanhada do genitor da criança, motivo pelo qual o Estado deve direcionar políticas públicas à gestante, buscando o cuidado da mesma e do seu filho.

Neste enfoque, o Estado estará potencializando mais uma forma de colocação em família substituta em razão da gravidez indesejada que ocasiona o abandono, para o instituto do parto anônimo as normas que o colocaram em prática esta respeitando o valor jurídico constitucional que deverá ter maior peso em razão dos outros que é o direito à vida, dos quais os outros direitos não recairiam ao ser humano.

5.2 A IMPLEMENTAÇÃO DO INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Ao analisar a possibilidade do instituto do parto anônimo vigorar no Brasil, encontram-se posicionamentos diversos, como um instituto em discussão em nosso país existem críticas que repudiam a sua implementação, como também, existem visões que o consideram medida eficaz na matéria do abandono infantil.

Com as opiniões divididas várias posições contrárias são manifestadas, inicialmente vários doutrinadores consideram o parto anônimo um retrocesso social. Comparam o instituto a antiga “roda dos expostos”, outros argumentam que a falta de informação não faz os meios existentes para o acolhimento de crianças válidos e que a instauração do parto anônimo seria uma forma de ludibriar os investimentos para a diminuição da pobreza e incentivo a educação.

Combatem que seria um retrocesso também do ponto de vista legislativo, principalmente nos avanços da proteção integral da criança, da paternidade responsável e do direito a personalidade, chegam a considerar um instituto redundante e dispensável, pois realçam propostas já trazidas pela Constituição Federal e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

A exemplo desse posicionamento está a autora Fernanda Molinari (2010, p.112), que considerou redundante o atendimento destinado a gestante trazido pelo projeto do parto anônimo, já que tal possibilidade já foi assegurada. Veja-se:

Com base no que disciplina o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Projeto-de-Lei nº 6.222/2005, a mulher já tem assegurado o direito ao pré e pós-natal, sendo-lhe, também, assegurado o direito à assistência psicológica. Ademais, consoante o artigo 13, parágrafo único, do Projeto supracitado, as crianças passíveis de adoção serão, *obrigatoriamente*, encaminhadas à Justiça e Juventude, tendo o devido acompanhamento do Sistema de Justiça.

Outra crítica negativa ao instituto é a questão do acolhimento dos bebês pelos centros hospitalares, no contexto de que para isso, haveria que ter uma preparação adequada do hospital para acolher a criança, manter o sigilo da mãe e ainda organizar o sistema de dados, questionam se o Estado será capaz de prover essa preparação já que muitos objetivos da saúde não são alcançados, também, se recrimina o fato dessa acolhida não prevê a participação do Conselho Tutelar.

Para alguns doutrinadores o recebimento das crianças pelos hospitais, sendo os primeiros procedimentos a cargo do administrativo hospitalar pode acarretar no aumento do tráfico de crianças, podendo ocorrer venda de crianças pelos próprios funcionários dos hospitais.

Do ponto de vista negativo a implementação do parto anônimo coloca-se a ausência da figura do genitor, da falta de manifestação do mesmo, que faz com que a mãe tenha uma decisão máxima quando caberia aos dois, sem falar que pode impedir que a criança seja criada pelo pai biológico ou por sua família ao invés de ser colocada em família substituta. Ainda, considera que o ato da mãe deixar a criança no hospital esta privando-a de uma convivência familiar nos primeiros momentos de vida.

Parte majoritária dos doutrinadores considera que os maiores entraves do parto anônimo, diz respeito a violação do direito à identidade e ao direito ao nome como parte do direito a personalidade da criança. Repudiam o fato dos projetos do parto anônimo um se calar sobre o registro da criança e o outro mencionar que será responsabilidade do Juizado da Infância a Juventude, mediante um registro provisório.

Para esses estudiosos o nome integra a pessoal natural identificando-a, sendo essencial a sua personalidade. Está protegido por lei o direito de se ter um nome, incorporados com prenome e sobrenome, a respeito da importância do nome Maria Berenice Dias (2007, p.120) destacou:

Todos têm direito a um nome. Não só ao próprio nome, mas também à identificação de sua origem familiar. O nome dos pais e dos ancestrais comprova que a pessoa está inserida em um grupo familiar. O patronímico pertence à entidade familiar e identifica os vínculos de parentesco. Adquire-se o direito ao nome mesmo antes de nascer. O nome individualiza as pessoas, distinguindo-as durante a vida, sendo um elemento da personalidade que sobrevive à morte.

Desta maneira o fato do projeto do parto anônimo não se deter a maiores preocupações com a questão do registro civil e do nome dado a criança recebe muitas críticas negativas, a possibilidade que é dada a mãe de escolher o prenome do filho, que receberá um registro provisório, é considerada uma questão de indiferença que acompanhará a criança, já que ela receberá o nome de um mãe que não desejou exercer relação maternal com o filho. Caso a mãe não queira colocar um prenome ficará por conta do Juizado da Infância e da Juventude retirando a importância dada a essa parte da personalidade.

O outro aspecto considerado desfavorável é o fato da criança não conhecer sua origem genética, também considerado um direito de personalidade, que garante a criança o direito de

conhecer sua ascendência, e que, portanto não pode ser violado com a possibilidade do parto anônimo. A esse respeito Belmiro Pedro Weber (2008, *online*), dispõe:

Não concordo com o acobertamento do anonimato, excluindo o mundo genético e, em consequência, a origem, o princípio, a aurora das coisas, a ética, a moral, a evolução da civilização, encobrendo a condição humana, que é parte integrante dos direitos da cidadania e da dignidade humana. A gestante não poderá deixar de assumir a maternidade sob o manto impermeável do anonimato, à medida que, com o seu modo de ser no mundo (conceber a existência humana pelo material genético), fez com que se tornasse mãe, abrindo a janela da vida do filho, cujo direito é irrenunciável, imprescritível, inegociável, indisponível, intangível.

Ao contrário desses posicionamentos outra parte da doutrina defende a institucionalização do parto anônimo. Começando rebatendo a recriminação a violação da origem genética e do direito a personalidade, ao colocar que o projeto do parto anônimo nº 3.220, em seu art. 6º mencionou um meio de acesso as informações genéticas, na medida em que as mães prestaram informações sobre o nascimento da criança, sobre sua saúde e a do genitor, devendo os dados ficar armazenado no hospital e em caráter excepcional serão acessadas por medida judicial.

Outros ainda colocam que institutos no nosso país já envolvem a prática da não revelação da origem genética e são aceitos socialmente, como é o caso da inseminação artificial, onde o doador de gametas se mantém no anonimato.

Para muitos doutrinadores o fato de se adotar o parto anônimo é uma maneira viável para evitar diversas formas de abandono, partindo da ideia de ser uma alternativa que não implicará em responsabilização civil ou criminal a mãe, o que poderá levar a um número elevado de entregas em vez de abandonos cruéis.

Também considerada uma atitude positiva, inclusive pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família, é a assistência dada a mulher mesmo perante o anonimato, tanto ao acompanhamento do parto como de maneira psicológica, que esta garantindo a proteção da mulher e da criança.

O argumento favorável com mais adeptos é o de que a implementação do parto anônimo garante a prevalência da proteção à vida da criança, do direito de proteger o nascituro, de forma que da nova assistência a mãe possa evitar que essas abandonem seus filhos. Assim, é garantindo a criança uma vida digna e uma convivência familiar afetiva, a partir do acolhimento por uma família substituta, formando uma filiação com aqueles que assumem a posição de pais, não sendo essencial o posicionamento à origem genética, o autor Lôbo (2008, p. 203-204) compartilha do seguinte entendimento:

O estado de filiação deriva da comunhão afetiva que se constrói entre pais e filhos, independentemente de serem parentes consanguíneos. Portanto, não se deve confundir o direito de personalidade à origem genética com o direito à filiação, seja genética ou não.

Assim, os doutrinadores corroboram que antes de garantir o direito a origem genética a alguém, este tem que ser detentor de direitos e para isso é necessário que tenha o direito à vida, só através desde os outros direitos são garantidos, devendo a criança ter seu direito à vida preservado e que seja de forma digna, não sendo o suficiente que lhe garanta a vida sem a proteção de uma família que a deseje.

Para alguns o sistema do parto anônimo ainda facilitaria as adoções, o número de crianças adotadas seriam maiores, já que a grande procura é por crianças recém-nascidas, resolvendo em parte o problema das adoções. Como nas situações que mães doam seus filhos para outra família ficando numa situação temerosa para aqueles que acolheram a criança e vivem de forma irregular com medo de perder o filho.

Assim, os defensores do parto anônimo acreditam que não será o fim do problema, mas será uma medida forte para amenizar os abandonos desumanos, como: crianças encontradas em lixos, em riachos, em caixas de sapatos em esquinas de ruas, em condições que geralmente levam a morte. Na opinião desses pensadores o fato da mãe ter sua identidade preservada garantirá que muitas dessas crianças sejam entregues ao Estado para serem encaminhadas a adoção, Nayara Beatriz Ferreira (2010, p.23), destacou em artigo o seguinte trecho:

Posição semelhante foi defendida pelo juiz da 6ª Vara de Família de Belo Horizonte, Pedro Aleixo Neto. Segundo referido magistrado, a instituição do parto anônimo poderá evitar que as mulheres angustiadas com uma gravidez indesejada cometam o aborto, ou até mesmo, o infanticídio. Entretanto, ele defendeu que o parto anônimo seja acompanhado por um rápido processo de adoção da criança por uma família.

Nesse contexto, os que almejam a implementação do parto anônimo visam o direito à vida da criança e o alcance do princípio da dignidade humana, o qual através do Estado garante-se o que a mãe não propiciou ao filho, a complexidade do abandono desumano torna-se o principal problema a ser evitado.

5.3 PROJETO DE LEI N° 3220/2008

Para que se entenda o que se pretende o instituto do parto anônimo no nosso ordenamento jurídico, necessária uma averiguação sobre os projetos de leis que deram margem as discussões do assunto no Brasil, principalmente o projeto de lei n° 3.220/08, que tratou de maneira mais completa acerca do procedimento a ser seguido na hipótese de implementação do parto anônimo.

Três projetos de leis introduziram e discutiram a possibilidade do instituto do parto anônimo no Brasil, projetos de ns° 2.747/08, 2.834/08 e 3.220/08, realçando-os de acordo com as particularidades que cada um atribuiu ao referido instituto.

O projeto de lei n° 2.747/08 foi proposto no dia 11/08/2008 pelo deputado Eduardo Valverde, pertencente ao partido dos Trabalhadores de Rondônia, ao qual justificou sua criação na tentativa de coibir os abandonos maternos e destacando o instituto do parto anônimo no Brasil. O projeto foi disciplinado em 12 artigos que dispôs sobre a possibilidade de qualquer mulher procurar o Sistema Único de Saúde e ter o acompanhamento do pré-natal e do parto de maneira sigilosa, as informações sobre a origem genética fica resguardada só podendo ser revelada por autorização judicial e a criança será entregue ao Estado para posterior adoção.

O outro projeto o n° 2.834/08 trouxe uma proposta diferente do instituto do parto anônimo, apresentado pelo deputado Carlos Bezerra, pertencente ao partido do Movimento Democrático Brasileiro de Mato Grosso, no dia 19/02/2008, resumiu a propor o instituto do parto anônimo como uma medida de destituição ou suspensão do poder familiar, quando os pais assim escolhessem pelo instituto, inserido esse dispositivo no art. 1.638 do Código Civil Brasileiro, o projeto se dedicou apenas a esse aspecto.

No tocante ao projeto de lei n° 3.220/08, este foi proposto pelo deputado Sérgio Barradas, filiado ao partido dos Trabalhadores da Bahia, e de autoria do Instituto Brasileiro de Direito de Família, no dia 09/04/2008, foi considerado o projeto mais completo, trouxe a regulamentação do instituto do parto anônimo através de lei federal, argumentou no decorrer de 16 artigos a forma da genitora poder exercer o parto anônimo, tratando da maneira como a criança será recebida e encaminhada para adoção, e, ainda resguardando as informações genéticas de maneira sigilosa para o caso de excepcional autorização judicial no futuro.

Desta forma, os projetos de maior importância correspondem aos 2.747/08 e 3.220/08, nos quais buscam a diminuição do abandono, do aborto através do ato da mãe entregar seu filho mantendo sua identidade preservada, não assumindo sua condição de mãe como deseja.

Nessa linha de raciocínio os projetos de lei nº 2.747/2008 e nº 3.220/2008, trouxeram as seguintes concessões respectivamente:

Artigo 4º. A rede do SUS garantirá a mãe, antes do nascimento, que comparecer aos Hospitais declarando que não deseja a criança, contudo, quer realizar o pré-natal e o parto, sem ser identificada.

Artigo 2º. É assegurada à mulher, durante o período da gravidez, ou até o dia em que deixar a unidade de saúde após o parto, a possibilidade de não assumir a maternidade da criança que gerou.

Esses dois projetos, apesar de um ser mais completo do que o outro, apresentam pontos em comum, que abordam a mesma ideia, além do fato de tentar instaurar o parto anônimo percebe-se que os dois preveem que os hospitais possuam o acesso ao sigilo do atendimento das mães e seus bebês, como também a não responsabilização e criminalização das mães que optarem pelo parto anônimo, sendo que nesse aspecto o projeto 3.220/08 ainda faz uma ressalva referente ao art. 123 do Código Penal.

Os dois projetos também se preocuparam em determinar que o Sistema Único de Saúde conceda o atendimento necessário a mulher durante a gestação, no momento do parto e acompanhamento psicossocial quando optarem pelo parto anônimo, outra preocupação dos projetos é que fique claro à mulher as condições da sua escolha, como consequências jurídicas e a importância do conhecimento genético e pessoal para o indivíduo. Cabe mencionar que os projetos destacaram a possibilidade dos dados referentes ao nascimento da criança serem revelados somente mediante ordem judicial, o projeto 2.747/08 acrescentou a hipótese de doença genética do filho.

Com aspectos diferentes a respeito do instituto do parto anônimo, principalmente quanto ao procedimento a ser instaurado, os projetos de lei também apresentam vários pontos divergentes e a respeito das diferenças Fernanda Molinari (2010, p.106) fez a seguinte observação:

Os projetos diferem, no entanto, em alguns pontos, sem que isso altere a essência das propostas legislativas. O primeiro (PL nº 2.747/08) não define a expressão “parto anônimo”, limitando-se a dizer que são asseguradas à mulher condições para a sua realização, garantindo-lhe acompanhamento psicológico; o segundo (PL nº 3.220/08), por sua vez, afirma ser assegurado à mulher, durante o período da gravidez ou até o dia de deixar a unidade de saúde, após o parto, a possibilidade de

não assumir a maternidade da criança que gerou, sendo-lhe oferecido atendimento psicossocial.

Num comparativo, outras diferenças de procedimentos devem ser levadas em conta, no que tange a responsabilidade da acolhida da criança e encaminhamento para a adoção o projeto 2.747/08 mencionou que seria questão dos médicos, enfermeiros e responsáveis pelo setor hospitalar, contudo o projeto 3.220/08 baseado em uma maior proteção a criança incluiu a figura do Juizado da Criança e do Adolescente. O bebê é recebido pelo centro hospitalar que serão responsáveis pelo encaminhamento da criança ao Juizado, também deveram informar no prazo de vinte e quatro horas através de formulário específico a presença da criança, com a autorização médica de que o bebê poderá sair, este deverá ser encaminhado para onde o Juizado da Comarca terminar.

No âmbito referente ao registro da criança que nascer sob o instituto do parto anônimo, o projeto de lei 2.747/08 não apresentou disposição a respeito, sendo omissos nesse quesito, dessa forma conclui-se que o registro da criança só acontecerá em virtude da adoção. Contrariamente o projeto de lei 3.220/08 trouxe disposição expressa para regular o registro da criança, colocando que o registro ficará na responsabilidade do Juizado da Infância e da Juventude e que disponibilizará um registro civil provisório constando o prenome da criança, vale ressaltar, que esse projeto concede à mãe a possibilidade de escolher o prenome que constará no registro provisório.

Tratando da adoção o PL 2.747/08 propôs que esta acontecerá depois de transcorrido o período de oito semanas, seja da data em que a criança foi deixada no hospital ou do dia em que nasceu, quando nascida na unidade de saúde. O PL 3.220/08 diferentemente colocou que a criança deverá ser encaminhada para a adoção no prazo de 10 dias depois do nascimento e no caso da adoção não ocorrer no prazo de 30 dias, será introduzida no Cadastro Nacional de Adoção.

Como esse segundo projeto abarcou melhor os procedimentos do parto anônimo, ele apresentou regulamentação para quem encontra o bebê em situação de abandono, que segundo o mencionado no projeto, a pessoa deverá levar o recém-nascido até o hospital explicar as condições do abandono e todas as especificações aparentes para que possa contribuir para a identificação da criança. Nesse caso, a pessoa que encontrou a criança poderá desempenhar os cuidados devidos, tendo preferência por sua adoção, contando que esteja apta para adotar.

Ao final do projeto 3.220/08 o legislador trás a possibilidade das unidades de saúde que realizam serviços de neonatal se preparem para o recebimento das crianças em caráter

sigiloso, podendo oferecer nas entradas espaços adequados para o recebimento das crianças e dessa maneira preservar a identidade da pessoa que entregou.

Cabe esclarecer que os três projetos que tentaram introduzir o instituto do parto anônimo não se referiram a figura do genitor, não explicando o procedimento a ser considerado pela decisão paterna, mesmo o PL 3.220/08 sendo considerado o mais detalhado e completo sobre o procedimento do parto anônimo, também não mencionou a figura do pai.

O então projeto foi o último a ser apensado aos demais. No entanto, todos foram encaminhados para Comissão de Seguridade Social e Família que deu o parecer pela inconstitucionalidade e injuridicidade dos projetos, posteriormente foram encaminhados para Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania ao qual negou-lhes provimento, e dessa forma com o parecer final o relator decidiu pela devolução dos projetos sem nenhum pedido de alteração, ficando definido o arquivamento do projeto de lei 3.220/08 e de seus apensos, assim determinados, no ano de 2010.

Com a continuidade do problema do abandono infantil resultantes de mortes e com a falta de iniciativa legislativa e ao mesmo tempo acomodação com as normas existentes, alguns juízes já tentam implementar situações inovadoras que amenizem esse problema social, a autora Olívia Marcelo Pinto de Oliveira (2011, p.38) mencionou a respeito dessa inovação:

Inobstante a ausência de uma legislação específica sobre o assunto, alguns juízes estaduais já implantaram de forma inovadora um sistema capaz de acompanhar a mulher grávida que não deseja exercer o papel de mãe. A 1ª Vara da Infância e Juventude do Distrito Federal desenvolveu um procedimento de acompanhamento de gestantes que desejam entregar seu filho à adoção, consistindo numa medida preventiva de recebimento da criança em segurança e evitando, conseqüentemente, infanticídios e exposição a situações de risco. Ressalta-se, ainda, que tal *“acompanhamento perpassa desde o pré-natal, o parto e o processo de adoção, permitindo que todo esse procedimento se dê dentro dos limites legais”* (VARA..., 2008, p.127), afastando as adoções à margem da lei.

A condição inovadora desses juízes abre margem a implantação do instituto do parto anônimo no Brasil, ainda que seja de maneira estatal sem a presença de uma legislação federal que regule a matéria. O instituto do parto anônimo se apresenta como uma medida esperançosa para a diminuição do abandono infantil e garantia à vida do nascente, o projeto de lei nº 3.220/08 procurou de forma minuciosa abranger o procedimento do parto anônimo para o nosso país, podendo, no entanto ser completado com os pontos aos quais ainda restaram omissos.

Não há de negar que as justificativas usadas para a propositura do projeto são de fato aspectos a serem considerados, como o grande número de recém-nascidos abandonados em condições indignas e a expectativa do instituto do parto anônimo amenizar tal situação, a exemplo de outros países que usaram dessa solução. Para tanto, o instituto do parto anônimo priorizou o direito à vida, a proteção integral da criança e o princípio da dignidade humana.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verificou-se na presente pesquisa que o abandono infantil é uma realidade brasileira que há tempo vem causando preocupações, considerando a exposição de crianças abandonadas de forma desumana, degradante, e que, na maioria das vezes, chegam até ao óbito, fato tal que continua sendo objeto de muitas polêmicas.

Observou-se, ainda, que ao longo do tempo os direitos das crianças restaram priorizados, resguardando a sua condição essencial de ser em desenvolvimento, assegurando-lhes o direito a uma vida digna, com saúde, lazer, convivência familiar saudável, dentre outros.

Embasada em tais fundamentos, a legislação também tentou proteger as crianças do abandono infantil, criando políticas públicas e meios de colocação em famílias substitutas, embora nesse diapasão as medidas apresentem fortes lacunas.

Além disso, conferiu-se que as transformações do conceito de família acompanhou a evolução da sociedade, transformando a concepção de família patriarcal, formada por vínculos matrimoniais e biológicos, para um conceito de família mais amplo, tendo o afeto como elemento essencial, o que influenciou nas relações com os filhos e na proteção das crianças.

Hodiernamente, o Brasil conta com a adoção como principal meio de colocação da criança em família substituta, formando laços irrevogáveis com os envolvidos. O fato é que diante dos abandonos de recém-nascidos, das interrupções de gravidez indesejadas, surgiu, então, a discussão do parto anônimo, que vislumbra a possibilidade de defender a vida do recém-nascido.

Destarte, a pesquisa adentrou nos princípios embaixadores do instituto do parto anônimo, sendo estes: o princípio do direito à vida, o princípio da proteção integral da criança, o princípio à liberdade e essencialmente o princípio da dignidade humana.

Várias considerações foram feitas acerca do parto anônimo, partindo do conceito de que o instituto possibilitaria a mulher gestante entregar seu filho a uma unidade de saúde, recebendo, para tanto, toda assistência médica e psicológica, sem que para isso precisasse ser identificada, muito menos responsabilizada penalmente, considerando que a entrega ao Estado daria a criança a oportunidade de ser adotada de forma digna, recebendo amor e cuidado de quem realmente a deseje.

Partindo-se para análise da evolução do instituto do parto anônimo constatou-se na doutrina uma comparação à antiga “roda dos enjeitados ou roda dos excluídos”, instaurada no Brasil durante o período colonial, sobre o qual as crianças eram deixadas nas entradas das Casas de Misericórdia. Tal denominação era dada porque permitia que a criança fosse colocada numa janela e girada para dentro da Casa de Misericórdia sem que a pessoa que deixasse fosse identificada, já que essa apenas acionava um sino para informar a entrada de um bebê.

Essas rodas chegaram ao fim por falta de recursos e higiene, que levaram a proliferação de doenças, além de um grande número de óbito de crianças acolhidas, não atingindo, portanto, o fim para qual foi criada, haja vista que a criação das rodas era para amenizar a situação de pobreza, escravidão e descriminalização da sociedade do período colonial.

Assim, apesar das transformações da história ficou evidente que ainda resta um grande problema com o abandono infantil, o que levou a discussão de projetos de leis sobre o parto anônimo, apresentados ao Congresso Nacional no ano de 2008 e todos engavetados, sendo os de nº 2.747/08, 2.834/08 e 3.220/08.

Verificou-se que o instituto do parto anônimo engloba como sujeitos, o Estado, a mãe e o recém-nascido como figuras principais para ocorrência do instituto, contudo, faz-se uma observação à figura do pai que também tem o poder de decisão na convivência familiar com o filho.

Reportando-se aos destaques do instituto do parto anônimo, a pesquisa mencionou a experiência trazida pela instituição do parto anônimo em outros países que incluiu o instituto no seu ordenamento com o intuito de solucionar o abandono de recém-nascidos e proteger as crianças.

Na compreensão da normatividade do parto anônimo o estudo analisou a preocupação do novo instituto, a fim de se certificar se está de acordo com o valor jurídico constitucional. Além disso, observou as críticas apresentadas na discussão do instituto, culminando com a análise dos procedimentos trazidos pelos projetos de lei.

Portanto, infere-se desse trabalho que a doutrina ainda diverge muito sobre a implementação do parto anônimo. Os juristas que se posicionam contrariamente sustentam que seria um retrocesso social e aos direitos alcançados para a proteção da criança, sendo também uma afronta ao direito da personalidade da criança ao ponto que ela não saberá sua origem genética.

Doutra banda, os doutrinadores que apoiam o parto anônimo rebatem a ideia da violação a origem genética, já que o projeto 3.220/08, em seu art. 6º, possibilita o conhecimento da ascendência genética através de autorização judicial, ressaltando que os dados ficaram armazenados de modo sigiloso nas unidades de saúde.

Ainda, para os defensores do parto anônimo o principal ponto favorável do instituto está na priorização da vida do recém-nascido, na busca da proteção integral da criança, respeitando-o para uma vida digna, de acordo com os preceitos fundamentais.

Da análise dos projetos de lei, notou-se que o projeto 3.220/08 mostrou-se o mais completo ao tentar regulamentar o instituto do parto anônimo. O projeto tentou priorizar os direitos da criança, haja vista que ao prestar assistência à mãe o instituto já está amparando o direito à vida da criança, na tentativa de evitar o abandono, dando uma maior chance para a criança ter uma convivência familiar afetiva.

Em arremate, mostra-se que alguns magistrados já apresentam atitudes que se assemelham ao parto anônimo, realizando práticas condizentes com o instituto, através de políticas públicas. O instituto ainda está em construção, embora se acredite que o mesmo apareceu como uma solução para a amenização do abandono clandestino, precário e degradante de recém-nascidos, usando a vida como fundamento primordial para o alcance de outros direitos, não sendo viável que se torne um instituto descartado, mas que seja aprimorado para incorporar as medidas existentes à proteção da vida da criança.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **O instituto do parto anônimo no Brasil**. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. Porto Alegre: Magister, v. 1, p. 143-159, dez./jan. 2008.

_____. O instituto do Parto Anônimo no Direito Brasileiro: avanços e retrocessos. *In*: Em destaque – **Parto em Anonimato**: uma janela para a vida. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. IBDFAM, Porto Alegre, nº 1, p.11, dez./jan. 2008.

AMIN, Andréa Rodrigues. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 2.747, de 11.02.2008**. Apresentado pelo Deputado Eduardo Valverde. Cria mecanismos para coibir o abandono materno e dispõe sobre o instituto do parto anônimo e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/537107.pdf>>. Acesso em: 01/03/2014.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 3.220, de 29.02.2008**. Apresentado pelo deputado Sérgio Barradas Carneiro. Regula o direito ao parto anônimo e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/552449.pdf>>. Acesso em: 01/03/2014.

_____. Código civil. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Vade Mecum. 17. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. Estatuto da Criança e do Adolescente. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Vade Mecum. 17. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 85.988. – PA**. Relator Ministro Celso de Mello, decisão monocrática, j. 7 de junho de 2005, *DJU* 10 de junho de 2005.

BOEIRA, José Bernardo Ramos. **Investigação de paternidade**: posse de estado de filho. Paternidade socioafetiva. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

CARBONERA, Silvana Maria. O papel jurídico do afeto nas relações de família. *In*: FACHIN, Luiz Edson (Coord.). **Repensando fundamentos do Direito Civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FERREIRA, Nayara Beatriz Borges. **Parto Anônimo e os Direitos Fundamentais**. Disponível em: <http://www.oabuberaba.org.br/db/artigos/artigo_nayarabeatriz.pdf>. Acesso em: 01/03/2014.

GOZZO, Débora. “**Nascimento anônimo**”: em defesa do direito fundamental à vida. *Revista Mestrado em Direito*, Osasco, ano 6, n, p. 123-137, 2006.

IUCKSCH, Marlène. **Evolução e contexto atual do acolhimento familiar na França**. Disponível em: <http://www.antigone-formation.com/racine/IMG/pdf/Evolucao_e_contexto_atual_do_acolhimento_familiar_na_Franca.pdf>. Acesso em: 18/02/2014.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Direito Civil – Famílias**. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Direito Civil: famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARCÍLIO, Maria Luiza. **História Social da Criança Abandonada**. São Paulo: Editora Hucitec, 2006.

MOLINARI, Fernanda. **Parto Anônimo: uma origem na obscuridade frente aos direitos fundamentais da criança**. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2010.

MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. **A proteção da criança no cenário internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. Programa de atenção à gravidez não desejada – atenção à mulher que pretende entregar seu filho para adoção. *In*: Sérgio; MADALENO, Rolf; MILHORANZA, Mariângela Guerreiro (Coord.). **Família NotaDez: Direito de família e sucessões**. Sapucaia do Sul: Notadez, 2007.

NALINI, José Renato. Ética e família na sociedade pós-moderna. *In*: COLTRO, Antônio Carlos Mathias (Coord.). **Estudos jurídicos em homenagem ao centenário de Edgard de Moura Bittencourt**: A revisão do direito de família. Rio de Janeiro: GZ, 2009.

OLIVEIRA, Olívia Marcelo Pinto de. **O parto anônimo à luz do constitucionalismo brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2011.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha; SALES, Ana Amélia Ribeiro. **Parto anônimo**: uma janela para a vida. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*. Porto Alegre: Magister, n. 1, p. 160-168, dez./jan. 2008.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**. Introdução ao direito civil constitucional. Trad. Maria Cristina de Cicco. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

REVISTA DE AUDIÊNCIAS PÚBLICAS. Brasília, Senado Federal. ano 4, n. 15, mai. 2013. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/Jornal/emdiscussao/adocao/contexto-da-adocao-no-brasil.aspx>. Acesso em: 03/02/2014

VENÂNCIO, Renato Pinto. Maternidade negada. *In*: PRIORE, Mary Del (Org.); BASSANESSI, Carla (Coord. de textos). **História das mulheres no Brasil**. 9. ed. São Paulo: Contexto, 2008.

WEBER, Belmiro Pedro Marx. **Parto anônimo e a condição humana tridimensional**. Disponível em: http://www.mprs.mp.br/atuacaomp/not_artigos/id15046.htm. Acesso em: 01/03/2014.

ANEXO A – PROJETO DE LEI Nº 2.747

Cria mecanismos para coibir o abandono materno e dispõe sobre o instituto do parto anônimo e dá outras providências.

Art. 1º Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir o abandono materno de crianças recém nascidas, e instituí no Brasil o parto anônimo nos termos da presente lei.

Art. 2º Toda mulher, independente de classe, raça, etnia, idade e religião, será assegurado as condições para a realização do “parto anônimo”.

Parágrafo Único - Todas as unidades gestoras do Sistema Único de Saúde, obrigam-se a criar um programa específico com a finalidade de garantir, em toda sua rede de serviços o acompanhamento e a realização do parto anônimo.

Art. 3º O Estado, através do sistema único de saúde, as instancias competentes do sistema educacional, promoverá condições e recursos informativos, educacionais para orientação as mulheres.

Art. 4º A rede do SUS garantira as mães, antes do nascimento, que comparecerem aos Hospitais declarando que não deseja a criança, contudo, quer realizar o pré-natal e o parto, sem ser identificada.

Art. 5º Os hospitais deverão criar estruturas físicas adequadas que permitam o acesso sigiloso da mãe ao hospital e o acolhimento da criança pelos médicos.

Art. 6º A mulher que, antes ou no momento do parto, demandar o sigilo de sua identidade será informada das consequências jurídicas desse pedido e da importância para as pessoas em conhecer sua origem genética e sua história.

Parágrafo Único – A instituição de saúde garantira a toda mulher que demandar ao Hospital o parto anônimo acompanhamento psicológico.

Art. 7º A mulher que, antes ou no momento do parto, demandar o sigilo de sua identidade será informada das consequências jurídicas desse pedido e da importância para as pessoas em conhecer sua origem genética e sua história.

Art. 8º A mulher que se submeter ao parto anônimo será informada da possibilidade de fornecer informações sobre sua saúde ou a do pai, as origens da criança e as circunstâncias do nascimento, bem como, sua identidade que será mantida em sigilo, e só revelada nas hipóteses do art. 11º desta lei.

Art. 9º A criança só será levada à adoção após oito semanas da data em que chegou ao Hospital, período em que a mãe ou parentes biológicos poderão reivindicá-la.

Parágrafo único. Quando o parto ocorrer no Hospital, sob sigilo de identidade da mãe, a criança será levada à adoção após oito semanas de seu nascimento.

Art. 10 As formalidades e o encaminhamento à adoção serão de responsabilidade dos médicos e enfermeiros que acolheram a criança abandonada, bem como, do diretor do Hospital.

Art. 11 A identidade dos pais biológicos será revelada pelo Hospital, caso possua, somente por ordem judicial ou em caso de doença genética do filho.

Art. 12 A parturiente, em casos de parto anônimo, fica isenta de qualquer responsabilidade civil ou criminal em relação ao filho.

Art. 13 Modifica-se ou derroga-se toda disposição que se oponha ao disposto na presente lei.

Art. 14 Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O abandono trágico de crianças no Brasil em valas, esgotos, lixões, portas de casas de desconhecidos e em calçadas têm se tornado atos constantes que em sua maioria é ligado a questões socioeconômicas. Essa atitude tem, que por muitas vezes ocasionando o falecimento da criança.

A Lei do parto anônimo protege as mulheres angustiadas, desesperadas com uma gravidez indesejada, que cometem o aborto, podendo matar até a si próprias com ingestão de medicamentos e em clinicas clandestinas ou, até mesmo, o infanticídio tendo como escopo um acompanhado por um rápido processo de adoção da criança por uma família.

Este rápido processo de adoção da criança servirá para que ela não fique esperando por anos dentro de um abrigo, sem uma família que possa dar o que ela precisa e merece, pois há muitas quer querem fazer adoção, mas o processo no Brasil é por demais demorado.

O parto anônimo já era praticado na Idade Média, através da roda dos expostos e que, em alguns países desenvolvidos, como Alemanha, Japão e França, estão reeditando essa

prática e aprovando legislação que garanta o anonimato das mães que querem entregar seus filhos para a adoção.

Por isso, em alguns países de língua germânica, há outras alternativas às mães que não querem abortar ou abandonar seu filho. Esses países oferecem opções que além de salvar a vida do bebê, eximem as genitoras de qualquer responsabilidade judicial. Depois da criação das famosas 'janelas-camas', em hospitais austríacos e alemães, onde a mãe pode depositar de forma anônima o recém-nascido, que posteriormente será dado em adoção, os hospitais da França e de Luxemburgo institucionalizaram o chamado parto anônimo.

Esta forma de 'dar a luz', permite que a mulher que não pode ou não quer o filho, seja atendida de forma gratuita no hospital, durante toda a gravidez, sem ter de fornecer seu nome ou seus dados verdadeiros. Tendo sua identidade mantida em segredo, com um nome fictício, a grávida realiza o parto com todas as condições sanitárias necessárias. O problema é que a criança em questão não tem identidade até que seja adotada por uma família. A mãe ainda deve autorizar que o filho seja adotado, renunciando ao poder familiar, sem possibilidade de arrependê-lo. Esse consentimento de dar o filho em adoção deve ser feito num certo período após o parto. Na Bélgica o prazo é de 2 meses após o parto; na Grã Bretanha de 6 semanas; na Alemanha e na França de 2 meses. O Código de Família estabelece que 'o consentimento da mãe não será dado até que ela tenha se recuperado suficientemente depois do parto', a fim de que a mulher não esteja mais em estado puerperal.

Hoje o parto anônimo é permitido na Áustria, Estados Unidos, França, Itália, Luxemburgo e Bélgica e a intenção é implementar também no Brasil.

Brasília, sala das sessões.

EDUARDO VALVERDE

Deputado Federal PT-RO

ANEXO B – PROJETO DE LEI Nº 2.834/08

Institui o parto anônimo
O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta Lei institui o parto anônimo.

Art. 2º. O art. 1.638 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil, passa a vigorar acrescido do inciso V e do parágrafo único, com a seguinte redação:

"Art.1.638.:

V - optar pela realização de parto anônimo.

Parágrafo único. Considera-se parto anônimo aquele em que a mãe, assinando termo de responsabilidade, deixará a criança na maternidade, logo após o parto, a qual será encaminhada à Vara da Infância e da Adolescência para adoção."

Art.3º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

A questão que se coloca nesta proposição é de grande relevância social, tendo em vista o número cada vez maior de crianças que são abandonadas pelos pais, logo após o nascimento.

Muitas vezes, essas crianças são deixadas em latas de lixo, em banheiros públicos ou outros locais altamente insalubres com grande perigo de morte para esses recém-nascidos.

Os motivos são os mais diversos: mães desesperadas, que não dispõem de recursos para criarem seus filhos, outras que buscam esconder a vergonha decorrente de uma gravidez fora da relação matrimonial ou até mesmo uma perturbação psicológica, entre outros.

Neste caso, é importante que a legislação busque um meio de proteger os recém-nascidos que poderão estar sujeitos a essa cruel realidade.

A solução seria permitir a mãe, nesses casos, uma saída alternativa, dentro da lei e com a preservação da vida e da saúde da criança.

Uma fórmula eficaz de se alcançar esse resultado seria criando o parto anônimo.

Nesta hipótese, a mãe assinaria um termo de responsabilidade e deixaria a criança na maternidade, logo após o seu nascimento, de modo que o recém-nascido estaria resguardado de quaisquer maus tratos e perigos para sua vida e saúde.

Em seguida, a direção do hospital providenciaria o encaminhamento da criança a uma Vara da Infância e da Adolescência, para o fim de adoção.

Entendo que, deste modo, estaremos minimizando um grave problema social de nossos dias e garantindo o cumprimento do princípio constitucional do direito à vida e à saúde.

A iniciativa, também reduzirá o grande número de abortos clandestinos no país, ao oferecer uma opção de vida devidamente legalizada ao recém-nascido, além de preservar a saúde da mãe.

Por essa razão conclamo os ilustres Pares no sentido da aprovação deste Projeto de Lei.

Sala das Sessões.

Deputado CARLOS BEZERRA.

ANEXO C – PROJETO DE LEI N° 3.220/08

Regula o direito ao parto anônimo e dá outras providências.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Fica instituído no Brasil o direito ao parto anônimo nos termos da presente lei.

Art. 2º É assegurada à mulher, durante o período da gravidez ou até o dia em que deixar a unidade de saúde após o parto, a possibilidade de não assumir a maternidade da criança que gerou.

Art. 3º A mulher que desejar manter seu anonimato terá direito à realização de pré-natal e de parto, gratuitamente, em todos os postos de saúde e hospitais da rede pública e em todos os demais serviços que tenham convênio com o Sistema Único de Saúde (SUS) e mantenham serviços de atendimento neonatal.

Art. 4º A mulher que solicitar, durante o pré-natal ou o parto, a preservação do segredo de sua admissão e de sua identidade pelo estabelecimento de saúde, será informada das consequências jurídicas de seu pedido e da importância que o conhecimento das próprias origens e história pessoal tem para todos os indivíduos.

Parágrafo único. A partir do momento em que a mulher optar pelo parto anônimo, será oferecido a ela acompanhamento psicossocial.

Art. 5º É assegurada à mulher todas as garantias de sigilo que lhes são conferidas pela presente lei.

Art. 6º A mulher deverá fornecer e prestar informações sobre a sua saúde e a do genitor, as origens da criança e as circunstâncias do nascimento, que permanecerão em sigilo na unidade de saúde em que ocorreu o parto.

Parágrafo único. Os dados somente serão revelados a pedido do nascido de parto anônimo e mediante ordem judicial

Art. 7º A unidade de saúde onde ocorreu o nascimento deverá, no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas, informar o fato ao Juizado da Infância e Juventude, por meio de formulário próprio.

Parágrafo único. O Juizado da Infância e Juventude competente para receber a criança advinda do parto anônimo é o da Comarca em que ocorreu o parto, salvo motivo de força maior.

Art. 8º Tão logo tenha condições de alta médica, a criança deverá ser encaminhada ao local indicado pelo Juizado da Infância e Juventude.

§ 1º A criança será encaminhada à adoção somente 10 (dez) dias após a data de seu nascimento.

§ 2º Não ocorrendo o processo de adoção no prazo de 30 (trinta) dias, a criança será incluída no Cadastro Nacional de Adoção.

Art. 9º A criança será registrada pelo Juizado da Infância e Juventude com um registro civil provisório, recebendo um prenome. Não serão preenchidos os campos reservados à filiação.

Parágrafo único. A mulher que optar pelo segredo de sua identidade pode escolher o nome que gostaria que fosse dado à criança.

Art. 10 A mulher que desejar manter segredo sobre sua identidade, fica isenta de qualquer responsabilidade criminal em relação ao filho, ressalvado o art. 123 do Código Penal Brasileiro.

Parágrafo único. Também será isento de responsabilidade criminal quem abandonar o filho em hospitais, postos de saúde ou unidades médicas, de modo que a criança possa ser imediatamente encontrada.

Art. 11 A mulher que se submeter ao parto anônimo não poderá ser autora ou ré em qualquer ação judicial de estabelecimento da maternidade.

Art. 12 Toda e qualquer pessoa que encontrar uma criança recém-nascida em condições de abandono está obrigada a encaminhá-la ao hospital ou posto de saúde.

Parágrafo único. A unidade de saúde onde for entregue a criança deverá, no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas, informar o fato ao Juizado da Infância e Juventude, por meio de formulário próprio.

Art. 13 A pessoa que encontrou a criança deverá apresentar-se ao Juizado da Infância e da Juventude da Comarca onde a tiver encontrado.

§ 1º O Juiz procederá à perquirição verbal detalhada sobre as condições em que se deu o encontro da criança, a qual, além das formalidades de praxe, deverá precisar o lugar e as circunstâncias da descoberta, a idade aparente e o sexo da criança, todas as particularidades que possam contribuir para a sua identificação futura e, também, a autoridade ou pessoa à qual ela foi confiada.

§ 2º A pessoa que encontrou a criança, se o desejar, poderá ficar com ela sob seus cuidados, tendo a preferência para a adoção.

§ 3º Para ser deferida a adoção é necessário que a pessoa seja considerada apta para fazê-la.

Art. 14 As formalidades e o encaminhamento da criança ao Juizado da Infância e Juventude serão de responsabilidade dos profissionais de saúde que a acolheram, bem como da diretoria do hospital ou unidade de saúde onde ocorreu o nascimento ou onde a criança foi deixada.

Art. 15 Os hospitais e postos de saúde conveniados ao Sistema Único de Saúde (SUS), que mantêm serviços de atendimento neonatal, deverão criar, no prazo de 6 (seis) meses contados da data da publicação da presente lei, condições adequadas para recebimento e atendimento de gestantes e crianças em anonimato.

Parágrafo único. As unidades de saúde poderão manter, nas entradas de acesso, espaços adequados para receber as crianças ali deixadas, de modo a preservar a identidade de quem ali as deixa.

Art. 16 Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICATIVA

O abandono de recém-nascidos é uma realidade recorrente. Em todo Brasil é crescente o número de recém-nascidos abandonados em condições indignas e subumanas. A forma cruel com que os abandonos acontecem chocam a sociedade e demandam uma medida efetiva por parte do Poder Público.

A mera criminalização da conduta não basta para evitar as trágicas ocorrências. A criminalização da conduta, na verdade, agrava a situação, pois os genitores, por temor à punição, acabam por procurar maneiras, as mais clandestinas possíveis, para lançar “literalmente” os recém-nascidos à própria sorte. É essa clandestinidade do abandono que confere maior crueldade e indignidade aos recém-nascidos. A clandestinidade do abandono feito “às escuras” torna a vida dessas crianças ainda mais vulnerável e exposta a sofrimentos de diversas ordens.

Já adotado em países como França, Luxemburgo, Itália, Bélgica, Holanda, Áustria e vários Estados dos Estados Unidos, o parto anônimo surge como uma solução ao abandono trágico de recém-nascidos. O instituto afasta a clandestinidade do abandono, evitando, conseqüentemente, as situações indignas nas quais os recém-nascidos são deixados. Há a

substituição do abandono pela entrega. A criança é entregue em segurança a hospitais ou unidade de saúde que irão cuidar de sua saúde e em seguida irão encaminhá-la à adoção, assegurando a potencial chance de convivência em família substituta. Por sua vez, a mãe terá assegurada a liberdade de abrir mão da maternidade sem ser condenada, civil ou penalmente, por sua conduta.

O que se pretende não é esconder a maternidade socialmente rejeitada, mas garantir a liberdade à mulher de ser ou não mãe do filho que gerou, com amplo acesso à rede pública de saúde. As crianças terão, a partir de então, resguardados o seu direito à vida, à saúde e à integridade e potencializado o direito à convivência familiar.

Se colocarmos numa balança o direito à vida e a identidade do nascituro, o primeiro, inquestionavelmente, deverá preponderar. Tendo em vista que a afetividade se sobrepõe ao critério biológico, se opor ao parto anônimo em virtude de uma possível mitigação do direito à identidade, é uma atitude inaceitável.

Diante do número crescente de abandonos de recém-nascidos ocorridos no Brasil o Instituto Brasileiro de Direito de Família- IBDFAM mobilizou diversos seguimentos da sociedade, principalmente instituições e associações que trabalham em defesa da vida, dos direitos fundamentais, dos direitos da mulher, da criança e da saúde, para que juntos discutissem sobre a institucionalização do Parto Anônimo no Brasil.

Este Anteprojeto foi elaborado com as várias contribuições recebidas, estando de acordo com a necessidade da sociedade e da demanda jurídica de concretização dos direitos fundamentais positivados, atendendo, também, à repulsa social ao abandono de recém-nascidos em condições subumanas. Entretanto, caberá ainda à casa legislativa ampliar o debate por meio de audiências públicas, fomentando a discussão com outras entidades ligadas e interessadas no assunto.

O parto anônimo encontra respaldo jurídico na Constituição Federal, ao assegurar a dignidade humana (art. 1º, III), o direito à vida (art. 5º, caput) a proteção especial à criança (art. 227), bem como no ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) ao assegurar a efetivação de políticas públicas relacionadas à educação e ao planejamento familiar que permitam o nascimento e desenvolvimento sadio, em condições dignas de existência (art. 7º).

O parto em anonimato não é a solução para o abandono de recém-nascidos, pois este fator está diretamente ligado à implementação de políticas públicas. Mas, certamente, poderia acabar com a forma trágica que ocorre esse abandono.

Certo de que a importância deste projeto de lei e os benefícios dele advindos serão percebidos pelos nossos ilustres Pares, espero contar com o apoio necessário para a sua aprovação.

Sala das Sessões, 09 de abril de 2008.

SÉRGIO BARRADAS CARNEIRO

Deputado Federal PT/BA