

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE
TOLEDO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

FACULDADE DE DIREITO

**ANÁLISE JURÍDICA DO INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO NO
BRASIL**

Sharon Paulina Rodrigues Lima

Presidente Prudente/SP
2016

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE
TOLEDO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

FACULDADE DE DIREITO

**ANÁLISE JURÍDICA DO INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO NO
BRASIL**

Sharon Paulina Rodrigues Lima

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação da Professora Ms. Gisele Caversan Beltrami Marcato.

Presidente Prudente/SP

2016

ANÁLISE JURÍDICA DO INSTITUTO DO PARTO ANÔNIMO NO BRASIL

Monografia aprovada como requisito
parcial para obtenção do Grau de
Bacharel em Direito.

Ms. Gisele Caversan Beltrami Marcato
Orientadora

Ana Laura Teixeira Martelli Theodoro
Examinadora

João Victor Mendes de Oliveira
Examinador

Presidente Prudente – SP, 17 de Novembro de 2016.

A palavra progresso não terá qualquer sentido enquanto houver crianças infelizes.

Albert Einstein

Dedico este trabalho a minha família e amigos que me apoiaram em minha decisão.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus por me permitir chegar a mais uma etapa de minha vida.

Agradecer a minha orientadora Ms. Gisele Caversan Beltrami Marcato, que sempre mostrou sua dedicação e comprometimento ao transmitir sua experiência e conhecimentos.

Ao meu esposo Rodolfo Lucas Lima, por sempre estar do meu lado nos momentos mais difíceis, sempre me apoiando e transmitindo seus conhecimentos, me dando forças pra seguir em frente até mesmo quando pensei em desistir.

A minha irmã Michelle Rodrigues Dias, que considero além de irmã, minha melhor amiga e minha mãe Marlene Paulino Rodrigues, são as mulheres da minha vida, que sempre lutaram para me propiciar uma vida digna e me apoiaram em minhas decisões.

A todos meus professores que me transmitiram todos seus conhecimentos e experiências para fazer de mim uma pessoa melhor, capacitada para exercer a função jurídica com excelência.

Aos advogados do Escritório Alves & Marques Advogados e do Escritório Martins & Nichio, pela imensurável aprendizagem prática, ensinamento e experiência que me foi transmitido no período em tive à honra de estagiar em seus renomados escritórios.

E a todos meus verdadeiros amigos que me acompanharam e apoiaram minha decisão de cursar direito, acreditando em minha capacidade e potencial.

E é claro, agradecer a mim mesma, que frente às barreiras cotidianas, mesmo quando pensei em desistir, me mantive firme em meu caminho, enfrentando todos os obstáculos com muita garra e dignidade.

RESUMO

O Parto Anônimo é uma temática geradora de controvérsias, devido ao seu conteúdo, vislumbra a possibilidade de a gestante ou mãe que não queira ou não possa por circunstâncias alheias, criar a criança recém nascida, de modo que tenha amparo legal para entregá-la no próprio hospital pelo SUS (Sistema Único de Saúde), de forma anônima, sendo este uma versão melhor adaptada a atual realidade, modelo comparado à antiga “Roda dos Expostos”. Será possível visualizar no decorrer deste trabalho que, mediante este instituto do parto anônimo, surgirão projetos de lei para implantação deste no ordenamento jurídico brasileiro em 2008. Importante mencionar que sua abordagem traça importantes discussões face à Constituição Federal de 1988, especificamente no que se refere aos direitos fundamentais da criança e também da mulher que não possui interesse em criar a criança, assim, tais direitos fundamentais diz respeito ao direito à vida, liberdade, personalidade, de modo a utilizar como parâmetro de estudo o Estatuto da Criança e do Adolescente e seus principais princípios norteadores.

Palavras-chave: Roda dos Expostos. Parto anônimo. Abandono. Aborto Clandestino. Estatuto da Criança e do Adolescente. Adoção.

ABSTRACT

The Anonymous Childbirth is a subject that generates controversy because its content glimpse the possibility of the pregnant woman or mother who will not or can not by extraneous circumstances create the newborn child, so that it has legal grounds to deliver it to the very hospital by the SUS (National Health System), anonymously, which is a better adapted version of the current reality, model compared to the old "Baby Hatch". It will be possible to visualize through the course of this work that by the institute of anonymous childbirth bills will arise to implement this in the Brazilian legal system from 2008. It's important to mention that its approach traces important discussions in view of the 1988 Federal Constitution, specifically with regard to the child's fundamental rights and also the woman who has no interest in raising the child, so such fundamental rights regards the right to life, freedom, personality, to use as a study parameter the Statute of Children and Adolescent and its main guiding principles.

Keywords: Baby Hatch. Anonymous childbirth. Abandonment. Illegal abortion. Statute of Children and Adolescent. Adoption.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

CC – Código Civil Brasileiro

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CP – Código Penal Brasileiro

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direitos da Família

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

ONU – Organização das Nações Unidas

STF – Supremo Tribunal Federal

SUS – Sistema Único de Saúde

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

FIGURA

FIGURA 1 - Ilustração da estrutura da Roda dos Expostos.....	14
FIGURA 2 - Índices de Aborto Provocado em Mulheres brasileiras.	19

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	PANORAMA HISTÓRICO DO PARTO ANÔNIMO NO BRASIL	12
2.1	Da Roda Dos Expostos Ao Projeto De Lei Nº 3.220/2008	12
2.2	A Realidade Brasileira	17
2.2.1	Abortos clandestinos e suas vítimas	18
2.2.2	O abandono de incapaz	20
2.3	Fator Determinante: O Estado Puerperal	23
3	PARTO ANÔNIMO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	25
3.1	Dos Direitos Fundamentais	25
3.2	Direito à Vida	27
3.3	Direito à Liberdade	32
3.4	Direito da Personalidade	33
4	O PARTO ANÔNIMO E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	36
4.1	Direito À Convivência Familiar E Comunitária	37
4.2	Princípio Do Melhor Interesse Da Criança	42
4.3	Doutrina Da Proteção Integral	43
5	CONCLUSÃO	45
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	47
	ANEXOS	53

1 INTRODUÇÃO

O parto anônimo é um instituto jurídico que possui várias problemáticas que envolvem o direito da mulher frente ao direito do recém-nascido.

Este instituto ocorrerá quando, a mulher não desejando o nascituro ou futuro neonato, possuirá o amparo legal para tal ato, sendo realizado pelo SUS (Sistema Único de Saúde) o procedimento normal de pré-natal, de maneira que não precise se identificar, ou seja, anonimamente, a mulher realiza o parto deixando o recém-nascido aos cuidados da unidade hospitalar, que deverá ter um local específico para estes neonatos, que deverão ter sua adoção feita de forma mais célere possível.

Importante frisar que, a relevância da temática é devido ao grande número de casos de crianças recém nascidas que são abandonadas por suas mães em situações totalmente precárias, indignadas, por exemplo, em locais como lixões e vias públicas, de modo a oferecer riscos à integridade física e à vida da criança.

Deste modo, o presente trabalho contará com preciosas contribuições de vários autores que tratam desta temática com grande rigor, bem como Fabíola Santos Albuquerque, que é uma das grandes especialistas em direito de família, Maria Luiza Marcilio, Maria Berenice dias, Flávio Tártuce, Maria Antonieta Pisano Motta, Marcos Cezar de Freitas, Mary Del Priore, Damásio de Jesus entre outros renomados autores.

Inclusivamente, para elaboração deste trabalho, foram utilizadas diversas pesquisas bibliográficas de autores especializados no assunto em pauta, assim como pesquisas a vários sites como o da Câmara dos Deputados, para entender os projetos de leis sobre o parto anônimo e sua tramitação, pesquisa no site do IBGE para apuração de dados estatísticos, entre outros sites jurídicos e de conteúdo histórico da roda dos expostos e da história da criança no Brasil.

No primeiro capítulo, serão abordadas às raízes históricas do parto anônimo, acerca da evolução histórica do abandono de criança no Brasil, a partir do surgimento da roda dos expostos aos projetos de leis que tratam do parto anônimo, além da análise da realidade brasileira frente ao abandono de recém nascido, que deste, gera grandes consequências sociais, como, aborto clandestino e suas vítimas

e, também, as consequências do abandono de incapaz. Ademais, não muito importante, será discorrer sobre o estado puerperal e a consequência deste frente ao abandono em sua decorrência.

No segundo capítulo, discorre sobre os direitos fundamentais, como o direito à vida, no que tange à criança e ao nascituro, que possuem tal direito assegurado constitucionalmente, do direito à liberdade da mãe, que não quer ou não pode criar o futuro neonato e, subsequentemente, a polêmica sobre direito à personalidade da criança.

E no terceiro capítulo, a discussão versará sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, principalmente no que se refere aos princípios norteadores dos direitos das crianças.

Assim, passemos a tratar deste assunto na sequência, assunto este polêmico em vários aspectos, como no âmbito constitucional no que se refere aos direitos fundamentais, no direito da criança, bem como nos direitos de família, até mesmo de cunho penal.

2 PANORAMA HISTÓRICO DO PARTO ANÔNIMO NO BRASIL

É de grande relevância ao se tratar do parto anônimo, entender suas raízes históricas, pois o abandono de recém nascidos em situações degradantes é uma realidade no Brasil que se prolonga desde seu surgimento até os dias atuais.

Pois bem, de modo geral, a criança, mesmo tendo amparo legal, possui seus direitos fundamentais violados quando é abandonada em locais que oferecem risco à sua vida, saúde, integridade física, sem nenhuma perspectiva de vida.

Estudar o abandono de crianças na história, mais especificamente a roda dos expostos (modelo comparado com o parto anônimo), faz-se necessário para podemos melhorar o atual parto anônimo, para assim oferecer mais dignidade a esta criança que merece um lar, viver com uma família digna.

2.1 Da Roda Dos Expostos Ao Projeto De Lei Nº 3.220/2008

No histórico brasileiro, as crianças nem sempre eram reconhecidas como sujeitos de direitos, não vislumbravam do amparo jurídico a proteção estatal, da sociedade em geral e até mesmo no seio da família, de tal modo, que a criança, por sua incapacidade, ou seja, sua fragilidade e inocência eram vistas como um ser inferior.

No Brasil, desde o século XVI, com o início de sua colonização por portugueses, as crianças que vinham nas embarcações, trabalhavam nestas desde os seus 9 anos de idade, por muitas vezes eram abusadas sexualmente, maltratadas, desgastadas pela sede e fome, e ainda, quando da eminência de naufrágios, as crianças eram esquecidas por seus pais nas embarcações, e desta eminência de naufrágio, os comandantes quase sempre optavam em salvar objetos do que salvar as crianças, que conseqüentemente, assim ficavam a mercê de seu próprio destino (DEL PRIORE, 2007, p.19-20; 48-49).

No período Brasil – Colônia, nas relações familiares, o filho havia um posicionamento de extrema submissão aos pais, de modo que o pai era a autoridade dominante no âmbito familiar.

Neste período de colonização do Brasil, foi enviada ao Brasil a chamada Companhia de Jesus, liderada por padres jesuítas que tinham como objetivo, moldar os indígenas que aqui habitavam antes da colonização, com os ensinamentos culturais e religiosos. Porém, não foi fácil tal tentativa, então, com isso, os jesuítas concluíram que, para chegarem ao esperado resultado, tais aplicações de seus conhecimentos teriam que ser inseridas em crianças, pois estas não apresentavam relutância ao que era novo, ou seja, não gerava controvérsia no aprendizado destas crianças, uma vez que as crianças não haviam incorporado totalmente os usos e costumes da tribo indígena, enfim, a doutrina ensinada a estas crianças seria uma herança disseminada aos seus futuros descendentes.

Deste modo, em sequência, em 1726, surgiu um instituto que perdurou sua existência por anos no Brasil, este, de grande importância no sistema brasileiro, que atualmente não existe mais, é o chamado “Roda dos Expostos”, também denominado de roda dos enjeitados ou roda dos rejeitados, que segundo Maria Luiza Marcilio (2000, p.52):

O sistema de rodas de expostos foi inventado na Europa medieval. Seria ele um meio encontrado para garantir o anonimato do expositor e assim estimulá-lo a levar o bebê que não desejava para a roda, em lugar de abandoná-lo pelos caminhos, bosques, lixo, portas de igrejas ou de casas de família, como era o costume, na falta de outra opção.

Segundo Maria Antonieta Pisano Motta *apud* Venâncio (2001, p.53):

Durante o segundo e o terceiro século de colonização surge uma modalidade “selvagem” de abandono caracterizado pelo abandono em calçadas, florestas, terrenos baldios e praias. A manutenção do segredo sobre a origem da criança resultava *da* relação estabelecida entre o abandono de crianças e amores ilícitos e a necessidade de mantê-lo a qualquer custo parece ser responsável pelo número de abandonos selvagens e infanticídios perpetrados na época.

E ainda, frisa a autora:

Para a moral cristã, as práticas reprodutivas estavam restritas aos limites do casamento. A procriação fora do casamento era alvo de recriminação e estava sujeita a sanções, tanto religiosas como sociais, já que ambas as instâncias tendiam, neste caso específico, a se confundir.

A roda dos expostos visava evitar o abandono das crianças precariamente a mercê da própria sorte, que pela insalubre, corriam risco à sua própria vida.

As origens históricas do modelo roda dos expostos surgiram na Idade Média, especificamente na Itália, que no século XII, foi criada este instituto por uma instituição de caridade chamada Santo Espírito pelo Frei Guy. O papa Inocêncio III, presenciando o grande número de bebês encontrados mortos no Tibre, transferiu esta irmandade para Roma, criando o Hospital de Santa Maria in Saxia, sendo este, o primeiro hospital destinado a acolher as crianças abandonadas e assisti-las. Assim, fora realizado um sistema institucional que visava proteger as crianças que conseqüentemente eram expostas, que em seguida foi reproduzido nas principais cidades da Itália e subsequentemente se disseminando na Europa, assim no próximo século, sendo aderida em outros continentes (MARCILIO, 2000, p.54-55).

Basicamente, a estrutura da roda dos expostos (FIGURA 1) é uma portinhola giratória, fixada na parede ou muro. O bebê é depositado nesta portinhola e a pessoa depositante gira esta portinhola para que o bebê fique no lado interno ao muro ou parede. Logo em seguida, a pessoa depositante soa o sino para que os responsáveis da instituição tomem conhecimento da chegada do bebê e o retirem para tomar as devidas providências, e assim, permanecendo o anonimato do depositante, que evidentemente é ou a mãe ou o pai do bebê.

FIGURA 1 - Ilustração da estrutura da Roda dos Expostos.



Fonte: Site Gazeta do povo

Vale frisar que, este sistema da “rodas dos expostos” visa diminuir o grande número de bebês que eram abandonados nas ruas, lixos, ou até mesmo a aderência da prática de aborto ou infanticídio, que ademais, a roda dos expostos teve seu fim no Brasil em 1950.

A Constituição Federal de 1988 traz em seu artigo 227, “caput”, uma abordagem geral da proteção integral da criança, que assim dispõe:

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.

Fica evidente que a criança passa a ser sujeito de direito. Ademais, houve outros eventos históricos importantes para a ocorrência desta conquista ao direito das crianças e dos adolescentes, como no caso da criação do Decreto nº 5.083 (Código de Menores) de 1926, que regulamenta a situação das crianças expostas e abandonadas pelos pais, porém, sendo posteriormente substituída pelo Decreto 17.943-A (Código Mello Mattos), pelo qual dispunha a obrigação da família em garantir as necessidades básicas da criança, independentemente de sua situação econômica, de modo a diminuir o número de crianças na rua. Além disso, a Constituição da República do Brasil de 1937 trouxe em tela a questão do Serviço Social para agregar programas de bem-estar (Decreto Lei nº 3.799/41), no qual viabilizou um Serviço de Assistência do Menor (SAM), que recepcionava os menores delinquentes e desvalidos (AMIN, 2010, pg. 6 - 7).

Com o fim da roda dos expostos, foram propostos alguns projetos de lei que, basicamente a ideia é semelhante ao modelo da roda dos expostos, porém, tendo sua estrutura mais ampliada, no sentido de oferecer ao bebê, maiores possibilidades de vida digna.

Este novo modelo de roda dos expostos é o chamado “Parto Anônimo”, que certamente tem sua estrutura mais ampliada para atender os direitos da mãe que abandona o filho, seja qual for o motivo e, também, atender aos direitos do filho, como por exemplo, o direito à vida, à dignidade de ter um lar com uma família que lhe garanta todos os seus direitos fundamentais.

O parto anônimo, essencialmente, é o instituto em que a mãe não querendo a criança ou futuro neonato, seja qual for o motivo, como, por exemplo, vergonha, gravidez indesejada, gravidez fruto de adultério ou até mesmo fruto de estupro, enfim, há uma infinidade de motivos, esta mãe querendo, pode participar de todo o processo de pré-natal de forma que não precise se identificar e no dia do nascimento do bebê, ela poderá deixá-lo no próprio hospital, no qual haverá um local especial para esta criança, inclusive a adoção dela deverá ser diferenciada.

No Brasil ganhou ênfase em 2008, quando das propostas de 3 (três) projetos de lei, no sentido de incluir no ordenamento jurídico o parto anônimo. Os projetos de lei acerca do parto anônimo são: Projeto de Lei nº 2747/2008, teve apensado a ele o Projeto de Lei nº 2834/2008 e Projeto de Lei nº 3220/2008.

A iniciativa da apresentação do projeto de lei do parto anônimo foi do IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direitos da Família), que objetivava reduzir o grande número de bebês neonatos abandonados, reduzir o número de infanticídio e até mesmo o aborto clandestino no Brasil, tais práticas, estas previstas no nosso Código Penal, Parte Especial, Título I - Dos Crimes Contra a Pessoa, Capítulo I - Dos Crimes Contra a Vida. O parto anônimo não protege apenas a mãe que abandona a criança por meio de instituto, mas dá amparo a esta criança, tomando as devidas providências para que esta não fique desamparada em seus direitos fundamentais, mas também, garantindo a ordem pública.

Uma das principais justificativas utilizadas para os projetos de leis, supracitadas, pelos Ministros Eduardo Valverde, Carlos Bezerra e Sérgio Barradas Carneiro é que o grande número de recém nascidos abandonados de forma precária, desumana e indigna, como em lixões, esgoto ou até mesmo em vias públicas, tem incomodado a sociedade de tal modo que não é penalizar, causando temor na mãe que abandona o filho para não o fazê-lo, até porque tal prática já é utilizada desde os tempos históricos, mas para evitar que estas mães não abandonem os bebês de forma indigna e desumanas em lugares precários, a mercê da própria sorte e sim, busque o amparo legal para garantir que a criança tenha uma vida digna, de modo a não agravar mais a situação.

Ademais, apesar da nobre tentativa do IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direitos da Família), de incluir no ordenamento jurídico o parto anônimo, tais projetos (apensados) foram arquivados, por ser equivocadamente (como será visto nos capítulos 2 e 3) entendido ser inconstitucional e/ou injuridicidade por entender que

ao impedir o filho abandonado de conhecer sua origem é rejeitado seu direito fundamental à dignidade e ao que tange a convivência familiar, parecer este dado pelo deputado Luiz Couto.

2.2 A Realidade Brasileira

No Brasil, o abandono de bebês em vias públicas, esgotos, lugares ermos, em lixões, estes que oferecem risco à vida e integridade física da criança é uma realidade muito triste existente.

Da situação elencada acima, surge o pensamento: “Que mãe maldosa, desumana”, mas na realidade, a situação fática não é questão de esta mãe ser maldosa, mas sim questão de desespero que, conforme veremos nos próximos tópicos, serão tratadas situações que envolvam o amparo jurídico eficaz que falta a essa mãe, para propiciar uma vida digna a este bebe, encaminhando ele para um lar.

Afinal de contas, a mulher não acorda num belo dia e diz “vou engravidar e depois simplesmente jogar meu filho nas ruas ou abortar”, não é bem assim, pois é esta impressão que se tem quando se vê em noticiários casos de crianças abandonadas, mulheres que abortaram, há um motivo por de trás dessas atitudes, que visivelmente é desesperada, seja por pobreza extrema, seja porque a mulher foi abandonada pelo parceiro ou até mesmo gravidez advinda de um estupro.

São motivos infinitos, que trazem um desgaste emocional, a triste sensação experimentada por esta mulher que não pode ou não quer a criança.

As consequências são severas, assim, delas decorrem o grande número de abortos clandestinos e o abandono de incapaz, estes que serão tratados nos próximos tópicos.

2.2.1 Abortos clandestinos e suas vítimas

É inegável que aborto clandestino tem sido um problema para nossa sociedade brasileira, até mesmo por causa de sua previsão no Código Penal, nos artigos 125 a 127, exceto em casos excepcionais, como em casos de estupro, ou quando a gravidez apresenta risco à vida da gestante ou em caso de o nascituro ser anencéfalo (esta última situação já superada pela doutrina e jurisprudência).

Nestes casos excepcionais de autorização legal do aborto, especificamente no caso de estupro, para que este se realize, o médico precisa ter a convicção de que o estupro ocorreu efetivamente, ou seja, adotar procedimentos para identificação do estupro, pois se assim não o fosse, haveria muitas situações de fraude, até mesmo porque, se caso a mulher tivesse obrigatoriamente que buscar amparo jurisdicional no sentido de ter que fazer a queixa crime, se submeter ao exame de corpo de delito, seria improvável que ela assim o faria, pois como é de conhecimento, a ação no caso de estupro é pública condicionada à representação da vítima, ou seja, ela tem o livre arbítrio de fazer ou não a representação, até porque a ação é desgastante, uma situação totalmente desonrosa e vexatória para a mulher, assim, muitas vezes, a mulher opta por fazer o aborto clandestino, não só na situação do estupro, mas por outros motivos que não possuem amparo legal.

Posto isto, com base em estudos e em dados estatísticos do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), apresentado pelo site Exame, em pesquisa realizada no âmbito nacional brasileiro em 2013, com mulheres entre 18 e 49 anos de idade (FIGURA 2), 1.068 milhões afirmaram já terem realizado o aborto provocado, sendo o Nordeste e o Sudeste, disparados em número de mulheres que tiveram aborto provocado.

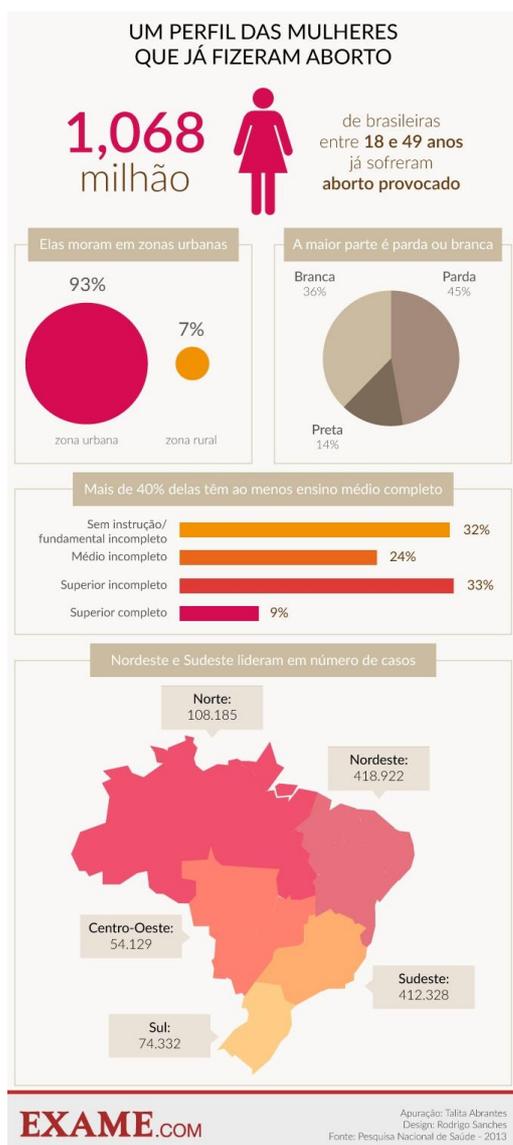
Destes 1.068 milhões de mulheres, 93% delas moram na zona urbana e os outros 7% na zona rural.

Os dados ainda revelam que, a maior parte destas mulheres, são de cor parda, sendo 45%, vindo em segundo lugar, as mulheres de cor branca, com 36% e a minoria das mulheres de cor negra, apenas 14% tiveram aborto provocado.

Surpreendente as mulheres de grau de instrução de nível fundamental e nível superior incompleto chegam quase que no mesmo patamar do aborto provocado, ficando a 1% de diferença, sendo as mulheres de nível fundamental,

32% e nível superior incompleto 33%, conforme é possível observar na figura que se segue:

FIGURA 2 - Índices de Aborto Provocado em Mulheres Brasileiras.



Fonte: Site Saúde Bem Viver

O aborto em sede de clandestinidade pode causar sérias consequências à mulher, até mesmo sua morte, e devido à proibição expressa do instituto do aborto (salvo exceções excepcionais), o parto anônimo seria uma forma de diminuir o grande número de práticas abortíferas ocorridas no Brasil por diversos meios, como em clínicas clandestinas ou até mesmo ingestão de remédios, causando risco à vida e à saúde da mulher de forma que às vezes pode até mesmo ser irreversível.

2.2.2 O abandono de incapaz

Analisando a realidade brasileira, é possível verificar que há vários fatores que levam a mãe a não querer o futuro neonato, como por exemplo, uma gravidez na qual esta mãe não deseja, seja pelo fato de o genitor do neonato tê-la abandonado, ou por fato econômico, ou estupro, ou até mesmo por não sentir afeto pelo bebê que está em seu ventre, ou seja, há uma infinidade de justificativas intrínsecas para não desejarem assumir a responsabilidade de criar uma criança.

Ademais, se o parto anônimo estivesse no ordenamento jurídico brasileiro, não tão somente o número de bebês abandonados em situações precárias diminuiria, mas também outros atos derivado da rejeição do neonato advindo desde o ventre materno, como por exemplo, aborto ou posterior ao nascimento, o infanticídio.

Drasticamente, mães que abandonam os bebês, que por muitas vezes são descobertas pelas autoridades policiais, ficam cabalmente como alvo da grande repercussão na mídia e no seio da sociedade, que nada sabe das razões que motivaram esta mãe a ter esta medida desesperada.

A prática de abandonar um incapaz (recém nascido) tem recepção legal em nosso Código Penal, especificamente no artigo 134, que traz a seguinte discursiva:

Exposição ou abandono de recém-nascido

Art. 134 - Expor ou abandonar recém-nascido, para ocultar desonra própria:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

§ 1º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - detenção, de um a três anos.

§ 2º - Se resulta a morte:

Pena - detenção, de dois a seis anos.

Embora haja a tipificação do abandono de recém-nascido, o que está por trás deste ato de abandonar, sucede a falta de previsão no ordenamento jurídico do parto anônimo, que este seria viável para que estes bebês não fossem abandonados nas ruas, mas sim que sejam a estas oferecidas uma oportunidade de poder ter uma vida digna, com uma família que lhe possa propiciar a devida base

para seu desenvolvimento e, principalmente, lhe oferecer aquilo que muitas das mães que os abandonam não podem oferecer, a estrutura familiar digna.

Apesar do Estatuto da Criança e do Adolescente, ter em seu artigo 13, parágrafo único, que a mãe ou gestante possa, dentro da legalidade, fazer a entrega do filho para o ser adotado, tal artigo traz uma imposição de que esta mãe se submeta a comparecer à Justiça da Infância e Juventude. Tal situação de entrega é muito improvável ocorrer, pois há certo receio da mãe exprimir sua vontade perante o juiz de que queira realizar a entrega do bebê. Há também, a vergonha de ter que lidar com esta situação em face da sociedade, que instintivamente tem visão reprovável da situação fática.

Neste sentido, Maria Antonieta Pisano Motta (2001, p. 55), leciona que até nos dias atuais, medidas são tomadas de modo a proteger a mãe biológica e os pais adotivos, mantendo-se em segredo a origem da criança, bem como não expondo o destino da criança, de modo que há constrangimento ou temor ao contato por parte de todos os envolvidos.

Isto nos remete que a situação de ter que lidar com a decisão de não querer o bebê é muito tormentosa a esta mulher, corre o risco de ter que se submeter ao juízo de valores da sociedade, deste modo, preferindo submeter-se ao aborto clandestinidade ou ao abandono para ver-se livre do peso social penoso em seus ombros.

Neste sentido, Damásio de Jesus (2010, p.211) disciplina:

A mulher que concebe *extra matrimonium* sofre essa reprovação, marcando o produto da concepção com o sinal da ilicitude de sua origem. Por isso, o período de gravidez é acompanhado por uma tortura íntima, uma tempestade psíquica, um choque entre sua honra subjetiva e objetiva (reputação). De um lado, o sentimento próprio de sua dignidade a par da pretensão natural de preservação da vida *infans conceptus*, provoca reação à prática da interrupção da gravidez. De outro lado, aparece a honra objetiva, sua reputação, que será lesada pela intolerância social em fase do produto de seu erro amoroso. Entre os dois interesses, premida pelas circunstâncias, pode provocar aborto para ocultar desonra, ou permitir que com esse fim outrem lho provoque. Além disso, a mulher pode expor ou abandonar a vítima para ocultar desonra própria. Surge, então, a exposição ou abandono de recém-nascido *honoris causa*.

Apesar de o disposto no artigo 13, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente ser semelhante com o instituto do parto anônimo, a previsão deste artigo resguarda o peso de a mãe ter que se submeter à Justiça da

Infância e Juventude, na presença do juiz, que só o fato de imaginar em estar na sua presença, há um receio temeroso por parte da genitora, enquanto que no parto anônimo, a entrega do bebê ocorre perante o SUS (Sistema Único de Saúde), de forma que a mulher possa encaminhar-se a qualquer hospital, forma esta que não levanta suspeita de que esta irá fazer o parto anônimo, como se estivesse ali para fazer um simples exame de rotina. O hospital conterà uma ala especializada para garantir o sigilo do parto anônimo.

Inclusive a adoção desta criança será mais célere, conforme justificativa do projeto de lei n.º 2747/2008, do ex-ministro Eduardo Valverde:

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 quem fazer adoção, mas o processo no Brasil é por demais demorado.

Disciplina Elson Gonçalves de Oliveira (2010, p.109):

O certo é que adoção, acima de tudo, é um grande ato de amor. Uma porta aberta para a vida. Só adota quem está imbuído de enorme disposição de amar. Somente o amor explica o fato de alguém dedicar inteiramente a sua vida a um ser estranho, que não gerou nem pôs no mundo, e que, no entanto, empresta-lhe nova vida e o transforma em filho com todos os direitos assegurados em lei, inclusive o de receber afeto e carinho, e de suceder-lhe após a morte.

Mãe e pai são aqueles que criam, que oferecem amor, que oferecem o alicerce para que o adotado tenha uma evolução estrutural, zelando pela saúde, educação, entre outros, para ser um cidadão de bem. Assim, por vontade expressa, se submetendo a ter responsabilidade objetiva frente ao adotado.

Com isto, o intuito do parto anônimo visa diminuir significativamente o número de bebês abandonados em situações precárias, destinando estas crianças a um lar com uma vida digna, e também dando maior alicerce para que a genitora faça a entrega do bebê ao SUS de modo sigiloso, que nem ao menos levante suspeitas do seu ato, até por que, tal situação lida com situações que giram em torno da honra objetiva e subjetiva da mulher.

2.3 Fator Determinante: O Estado Puerperal

Importante mencionar que, em alguns casos de abandono de recém nascido, a mãe pode estar sob influência de um forte sentimento devido às mudanças corporais, hormonais e psíquicas.

Ou seja, estas mudanças tratam-se do chamado “Estado Puerperal”, que segundo Thelma Sohayla Hakim Costa (2006, p. 20), é uma perturbação psicológica que a parturiente sofre entre o início das contrações uterinas e a expulsão da criança e seus anexos. A expressão “estado puerperal” é uma criação médico-jurídico para explicar a perturbação vivida pela parturiente durante e/ou logo após o parto, advinda dos traumas sofridos em virtude deste.

Muitas mulheres, obviamente, quando na influência do estado puerperal, podem aderir comportamentos que certamente não teriam se estivessem em seu estado normal, como, por exemplo, matar o filho recém nascido. Porém, o legislador, verificando haver a incidência do estado puerperal da mulher, criou o crime de infanticídio, previsto no art. 123 do CP, com penalidade de 02 a 06 anos de detenção, ou seja, não extingue a punibilidade, porém, há diminuição da pena, uma vez que o homicídio simples tem pena é de 06 a 20 anos de reclusão.

No mesmo sentido, a mulher muitas vezes ao cometer o abandono do recém nascido, tal ação pode ter origem do estado puerperal, uma vez que é possível apreciar a redução da capacidade de compreensão desta mulher, bem como seu discernimento e resistência, de modo que não seja capaz de se autodeterminar.

O abandono de recém nascido, pode se caracterizar pelo estado puerperal. Neste sentido, o projeto de lei nº 2747/2008, em seu art. 2º, parágrafo único, diz que o SUS (Sistema Único de Saúde) é obrigado a criar um programa destinado a acompanhar as mulheres que manifestarem pelo parto anônimo.

No mesmo sentido, o art. 4º, parágrafo único do projeto de lei nº 3220/2008, expressa que a mulher que optar pelo parto anônimo, será oferecido acompanhamento psicossocial.

Assim, é possível notar que, de forma implícita, ao apreciar o art. 9º do Projeto de Lei nº 2747/2008, que trata da possibilidade de a mãe ou a família biológica da criança poder reivindicar a criança no prazo de até “oito semanas” da

data em que chegou ao hospital, ou seja, que não é mera coincidência que este prazo seja o mesmo previsto à mãe em estado puerperal, pois segundo Priscila Franco (2008, p.45), a medicina informa que o estado puerperal pode durar, como regra, de seis a oito semanas.

Deste modo, a mulher em estado puerperal, passará pelo acompanhamento psicossocial, que caso a mulher retomando seu estado normal, ao período de até oito semanas, poderá desistir da entrega da criança, até porque a mulher, nesta situação, influi em conduta culposa devido às alterações que seu corpo obteve no estado puerperal. Ressalva-se que a família biológica também poderá reivindicá-la no mesmo prazo.

3 PARTO ANÔNIMO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O instituto do parto anônimo é um tema bastante pugna, devido este vislumbrar a possibilidade da mãe que não queira criar seu filho neonato ou ainda em seu ventre, de forma que, sem se identificar (anonimamente) entregue esta criança no próprio hospital para que esta seja encaminhada a devida adoção, sem que esta mãe tenha que passar por um processo, ter que ir a juízo e dizer a um juiz que não deseja sua criança, sendo uma forma desestimulante a esta mãe, que por qualquer motivo não queira esta criança.

São alarmantes as formas desumanas em que bebês são abandonados, como em vias públicas, lixões, esgotos, ou até mesmo descartadas no vaso sanitário como se nada fossem.

A relevância deste tema vislumbra a possibilidade de evitar o abandono desumano de bebês de forma degradante, proporcionando dignidade a este bebê que merece viver no meio de uma família que o ame e ofereça meios de garantir uma vida digna.

Deste modo, deve-se analisar o parto anônimo à luz da Constituição Federal de 1988, vislumbrando seus aspectos legais quanto aos seus direitos fundamentais, como direito à vida, liberdade e personalidade.

3.1 Dos Direitos Fundamentais

Não há como se falar no parto anônimo sem antes fazer uma abordagem deste tema à luz da Constituição Federal de 1988, principalmente no que se refere aos direitos fundamentais do recém nascido vítima de abandono e também da mãe que, por qualquer motivo, não deseja criar este bebê.

Há de falar que no direito constitucional, incide fatores peculiares tanto sociais como culturais. Posto isto, com o decorrente da Declaração Universal dos Direitos do Homem e Cidadão de 1789, com origem Francesa no ano de 1770, nos

remete primordialmente a expressão “Direitos Fundamentais”, que segundo Marcelo Novelino (2012, p.396):

[...] os *direitos fundamentais* são os direitos humanos consagrados e positivados na Constituição de cada país (plano interno), podendo o seu conteúdo e conformação variar de Estado para Estado.

[...]

A Constituição brasileira de 1988 adota a expressão *direitos fundamentais* em referência aos direitos nela positivados (Título II – Dos direitos e garantias fundamentais) e *direitos humanos* para designar os consagrados em tratados e convenções internacionais (CF, art. 4.º, II; art.5.º, §3.º, e art. 109, V-A e §5.º).

Nesta acepção, os direitos fundamentais protegem a dignidade da pessoa humana, que não obstante, crianças e adolescentes passam a ser reconhecidas como sujeitos de direito na Constituição Federal de 1988.

O artigo 227, da nossa Constituição Federal faz menção aos direitos fundamentais da criança e do adolescente, assim dispondo em seu *caput*:

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.

Visível que é dever da família, da sociedade e do Estado, de assegurar a efetivação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente em seu direito à vida, liberdade, personalidade, entre outros descritos do art. 227, *caput* da CF/88, deste modo, sendo a criança e o adolescente sujeitos de direito, consagrando o princípio da proteção integral a estes.

Segundo Maria Berenice Dias (2015, p.43), os valores fundamentais no direito de família vislumbram princípios que norteiam que necessariamente precisa proteger a entidade familiar, sendo eles: Princípio da Proibição de Retrocesso Social e o Princípio da Proteção Integral da Criança e do Adolescente.

E ainda, acrescenta Maria Berenice Dias (2015, p.51), que o princípio do retrocesso social vislumbra que o direito a igualdade entre homens e mulheres, bem como a igualdade entre filhos (adotados, filhos fora do matrimônio entre outras situações), ou até mesmo entre entidades familiares, prevista na Constituição

Federal, constitui simultaneamente garantia constitucional e direito subjetivo, ou seja, não pode sofrer nenhum tipo de limitação ou restrição da legislação ordinária.

Como mencionado, outro princípio muito importante no ECA, é o Princípio do Melhor interesse da criança e do adolescente, previsto na Constituição Federal, no *caput* do art. 227 e também regulamentada no ECA, em seu art. 3º, que assim dispõe:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da **proteção integral** de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. (Grifei)

A grande vulnerabilidade devido à fragilidade da criança requer uma atenção maior a estes sujeitos de direitos que correm o risco constantemente de terem seus direitos violados, ainda mais, como no presente enfoque, o bebê neonato, que por muitas vezes sofre com o abandono em lugares suscetíveis de sofrer violência contra sua vida, integridade física, saúde entre outros, capazes de causar-lhes danos que por muitas vezes possa ser irreversível. Por outro lado, há o direito da mãe de autodeterminação.

3.2 Direito à Vida

Abandono é um ato que traz dolosa sensação humana, de ser rejeitada por quem mais deveria amá-lo e respeitar o seu ser. Sensação de desprezo.

Por um lado uma criança, inocente, na qual, em momento algum, manifestou vontade de nascer e assim merece um tratamento protetivo especial.

Porém, de outro lado, a mãe que não quer esta criança, que logo vem em nossa mente: “que pessoa má, monstruosa. Vamos ignorá-la!”. Ocorre que não sabemos o que motivou esta mãe a fazer isso com o fruto de seu ventre.

Devemos visualizar esta situação de uma perspectiva diferente, até porque a constituição federal em seu art. 1.º, inciso III, garante a dignidade da pessoa humana, de modo que esta se correlaciona com um direito fundamental previsto no art. 5.º, *caput* da lei maior, que elenca uma série de direitos fundamentais inerentes a todos, sendo um deles, o direito à vida.

Segundo Marcelo Novelino (2012, p. 484), o direito à vida deve ser compreendido em duas acepções, sendo a primeira, o direito de permanecer vivo e o segundo, o direito de ter uma vida digna.

Apesar de a Constituição prever o direito à vida, ela não diz o momento em que este direito começa a valer, ou seja, qual o momento do início da vida.

Com base no Pacto de São José da Costa Rica, surgiu o Decreto n.º 678, de 06 de novembro de 1992, no qual em seu art. 4.º, 1, dispõe que “Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente”.

No mesmo sentido, o Código Civil de 2002, em seu art. 2.º, fala que “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

Ou seja, a previsão é de que a vida tem seu início desde o momento de sua concepção.

Apesar de a mãe possuir o direito de autodeterminação, esta não pode em hipótese alguma, ferir o direito à vida da criança, de causar em si auto aborto ou até mesmo após o nascimento do bebê, cometer homicídio devido à falta de interesse de criar esta criança, isto decorre da garantia da proteção à vida como direito fundamental, tem seu reforço em várias leis, como já mencionado acima, no Código Civil, no Decreto n.º 678/92, e no ECA em seu art.7.º, que diz:

Art. 7º A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

A vida é um bem jurídico de tão grande importância, que sua violação incorre em penalidades severas prevista no Código Penal, tendo previsão na parte

especial no Título I – Dos crimes contra a pessoa, Capítulo I – Dos Crimes contra a vida.

Imaginemos a seguinte situação hipotética: uma mulher, casada, com dois filhos, de classe econômica pobre, descobre estar grávida de um mês, porém esta mulher expressa sua vontade de que esta criança não nasça, pois sabe que não terá condições financeiras de prover para a subsistência desta criança, com alimentos, saúde (pois é sabido que o sistema atual de saúde pública sofre precariedade), vestuário, educação (crise educacional pública), lazer, ou seja, devido à penúria desta família, esta criança, conseqüentemente, sofrerá a falta ou grande escassez destes recursos, que mesmo que seja dever da família, Estado e social de prover todas essas garantias a criança, estas serão escassas ou praticamente faltosas, com ressalva de que a mãe de família já possui outros filhos, tendo dificuldade de prover por estes também.

Daí percebe-se, que não há efetivação das garantias previstas na Constituição Federal. Então esta mãe, tendo em mente toda esta situação, toma a decisão desesperada de se submeter ao procedimento abortífero.

Consequência disto, esta mãe será punida pelo crime de Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento, previsto no art. 124 do Código Penal, com pena de detenção de 01 (um) a 03 (três) anos, pois as únicas possibilidades de não punição da prática abortífera, será no caso do art. 128, do mesmo diploma legal, que trata do aborto necessário para salvar a vida da gestante ou na quando a gravidez é resultante de estupro. Fora desses dois casos, há uma terceira forma de aborto que não tem sido punida, porém não esta prevista no Código Penal, em que o Supremo Tribunal Federal, em 13 de abril de 2012, julgou procedente a ADPF 54, no qual permite o aborto de feto anencéfalo, dispondo seu entendimento no sentido de que “o feto sem cérebro, mesmo que biologicamente vivo, é juridicamente morto, não gozando de proteção jurídica e, principalmente, de proteção jurídico-penal”.

O relator Ministro Marco Aurélio Mello afirmou o entendimento: *"Nesse contexto, a interrupção da gestação de feto anencefálico não configura crime contra a vida – revela-se conduta atípica"*.

Deste modo foi entendimento do STF:

ESTADO – LAICIDADE. O Brasil é uma república laica, surgindo absolutamente neutro quanto às religiões. Considerações. FETO ANENCÉFALO – INTERRUPTÃO DA GRAVIDEZ – MULHER – LIBERDADE SEXUAL E REPRODUTIVA – SAÚDE – DIGNIDADE – AUTODETERMINAÇÃO – DIREITOS FUNDAMENTAIS – CRIME – INEXISTÊNCIA. Mostra-se inconstitucional interpretação de a interrupção da gravidez de feto anencéfalo ser conduta tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal.

(STF - ADPF: 54 DF, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 12/04/2012, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 29-04-2013 PUBLIC 30-04-2013)

Toda esta demonstração é visível que não se encaixa ao caso hipotético da mãe que deseja abortar, pois seu motivo é a penúria.

Neste caso, a outra saída que esta mãe buscará, certamente não será o Conselho Tutelar devido seu pouco conhecimento acerca de como deve proceder ou medo de ser punida, então busca abandonar esta criança em local que muitas vezes ofereça risco à saúde, física ou até mesmo à vida desta.

E aí, verifica-se que, comete crime de abandono qualificado previsto no art. 133, inciso II, do Código Penal, em que a penalidade será de reclusão de 04 (quatro) a 12 (doze) anos, com aumento de um terço.

Consequência disto, será uma mãe penalizada e uma criança com seus direitos fundamentais violados, que, decorrente do abandono, pode ter sofrido lesão física ou algum tipo de problema de saúde ou até mesmo ter sido levada a óbito. Ou seja, não se resolveu não, várias violações e a única consequência disto, é a punição desta mulher, que não teve como se socorrer ao Estado, por este oferecer formas burocráticas de entrega de criança para adoção ou da falta de implantação do sistema do parto anônimo que garanta a este tipo de mãe um suporte adequado a solução desta causa, sem que precise expor-se excessivamente.

Aqui foi utilizado exemplo de uma mãe em estado de penúria, mãe de família, com dois filhos, casada, sem condições alguma pra criar mais um filho, mas poderia ser também uma mulher de classe econômica alta, boas condições de prover a subsistência dessa criança, porém, sem nenhuma capacidade psicológica de oferecer algo muito importante à vida de qualquer ser humano, algo que a pessoa humana não pode viver sem, que é o “amor”. Esta mãe não sente nenhum sentimento afetivo desde a gestação pela criança, pode ser por qualquer motivo, seja por consequência de um estupro ou decepção amorosa com o genitor do nascituro, ou até mesmo não querer a criança por questões intrínsecas de que é muito jovem para cuidar de uma criança e ter que abrir mão de muitas

particularidades que guardam esta sua juventude. Ou seja, se de um lado há mulheres que abandonam o bebê por amor e compaixão de que esta criança tenha um futuro melhor, por outro lado, há mulheres que abandonam por falta de sentimento para com esta criança, sendo que, se estas mulheres optarem em criar seus bebês, pode gerar sérias violações aos direitos dessas crianças que são o futuro de nossa nação.

Rosângela Mara Sartori Borges apud. Sarlet (2008, p.239) leciona que, se não houver respeito à vida, à integridade física e moral do ser humano, se as condições mínimas de uma existência digna não forem asseguradas e se o poder não sofrer limitações (tornando-se empecilho para o reconhecimento da liberdade, igualdade e dos direitos fundamentais) não haverá espaço para a dignidade humana.

Até porque, conforme preceitua Maria Antonieta Pisano Motta (2001, p.59 e 69), a não aceitação da criança não faz parte de um processo biológico e sim psíquico, pois a decisão de tê-lo consigo, não constitui necessariamente uma decisão derivada de um instinto materno, mas sim, de uma alternativa atravessada por variações psíquicas e sociais. Saber cuidar de um filho não é o mesmo que querer fazê-lo. Decorrente disto advém da sociedade, severas críticas, pois culturalmente, uma mulher que não quer se ocupar de cuidar de filhos, por motivos de ordens diferentes, lhe é feita veemente crítica social que não admite e evita reconhecer as motivações do “não-querer” da mulher. E ainda, aduz a autora, que, num primeiro momento, há censura a aquela mãe desnaturada que não quer o filho, enquanto que, em um segundo momento, a indignação se insurge contra aquela mãe que vai ficar com a criança mesmo sem ter condições socioeconômicas e/ou familiares para fazê-lo: “*Vai ficar com a criança pra passar fome com ela?*”. Não importa a decisão da mulher, ela sempre terá sobre si um olhar de repreensão da sociedade, até mesmo de outras mulheres do que deva ou não fazer, como um padrão social a ser seguido.

Faz-se necessário mencionar que, em alguns casos, a mãe pode estar passando apenas por um momento de forte sentimento, ou melhor dizendo, estar em estado puerperal, e no momento em que faça a entrega da criança no hospital, ela não esteja emocionalmente apta a tomar aquela decisão. É por isso que o parágrafo único do art. 4º, do Projeto de Lei nº 3220/2008, expressa que à mulher que optar pelo parto anônimo, lhe será oferecido o devido acompanhamento

psicossocial, isto porque se for identificado que esta mulher encontra-se em estado puerperal, o acompanhamento psicossocial a ajudará a retomar a normalidade, no qual ela poderá reaver sua criança dentro do prazo estabelecido no projeto de lei.

Pelo Projeto de Lei nº 2747/2008, a mãe ou parentes biológicos, no prazo de 08 (oito) semanas, poderá reaver a criança.

Assim, fica claro que, ao ter sua identidade ocultada pelo hospital, no caso da possibilidade do parto anônimo, a mulher se sentirá menos oprimida de ir até lá, como se tivesse indo ser atendida, por baixo dos olhares da sociedade, ela irá realizar todo procedimento para que esta criança seja encaminhada a uma família que a ame, que assegure a esta criança a garantia de seus direitos fundamentais, evitando o acometimento do aborto desta criança, ou sua morte decorrente do abandono desta em lugares precários.

3.3 Direito à Liberdade

A Constituição Federal consagra também como direito fundamental, o direito à liberdade da pessoa humana, que, conforme discorre Paulo Gustavo Gonet Branco (2012, p. 390), a pessoa humana busca a auto-realização, sendo responsável pela escolha dos meios aptos para realizar as suas potencialidades.

Olívia Pinto de Oliveira Bayas Queiroz (2010, p. 62), explica que mediante análise dos projetos de lei, é possível visualizar que o legislador refere-se a uma “liberdade positiva”, porque, até que este seja implantado mediante políticas públicas, não há possibilidade de uma gestante decidir pela realização do parto de forma anônima, ou mesmo em sigilo, sem que responda juridicamente por seus atos, tampouco com uma estrutura estatal que lhe assegure tal liberdade. Uma vez vigente a lei, ou implantação de um programa estatal de planejamento familiar nesse sentido, haveria a real possibilidade da gestante exercer sua liberdade de não ser mãe, e em sigilo, fosse mediante um permissivo legal ou não.

A mulher gestante possui liberdade de autodeterminação, desde que não fira o direito à vida, saúde e dignidade do nascituro ou futuro neonato, pois no presente, caso busca-se primordialmente, proteger o melhor interesse da criança, de

modo que tanto a mãe que não pode ou não quer o filho, como por outro lado, proteger este nascituro ou recém nascido, para que este não tenha seus direitos fundamentais violados por esta mãe.

Moacyr Pereira Mendes *apud* Darcy Azambuja, em seu entendimento expressa que a liberdade é o direito de todos os homens de exercerem e desenvolverem sua atividade física, intelectual e moral, e compreende a liberdade física, isto é, o direito de ir e vir, de não ser detido arbitrariamente, mas apenas de acordo com a lei, quando a transgredir.

E ainda, frisa que resta claro que o ser humano tem livre arbítrio de suas atitudes, ou seja, de poder escolher entre dois ou mais posicionamentos a seguir, tendo sua escolha um relevante interesse no âmbito jurídico, pois esta pode ser positiva ou negativa no meio social.

O que condiz dizer que, a partir do momento que a mãe que de livre vontade abandona ou comete aborto ou maus tratos, ela poderia ter escolhido de forma diversa, de modo positivo ao interesse da criança, pois, apesar da mulher possuir o direito de liberdade a sua autodeterminação, deverá cuidar para que a criança tenha seus direitos fundamentais assegurados até a entrega deste na ala hospitalar.

3.4 Direito da Personalidade

O ser humano possui uma garantia essencial a sua existência, sendo esta, assegurada desde a sua concepção até a extinção da personalidade da pessoa física, este direito é o da “personalidade”, no qual permite a autodeterminação da pessoa de decidir sobre dois ou mais caminhos decisórios em sua vida.

No entanto, ocorre que o nascituro e a criança recém nascida, mesmo sendo sujeitos de direitos, são incapazes de se autodeterminar devido sua condição de fragilidade e vulnerabilidade, por estar em fase de “amadurecimento”.

Consequentemente a mulher dotada de capacidade de autodeterminação precisa zelar para garantir que os direitos deste nascituro ou do recém nascido não sejam violados, mesmo que esta mulher não deseje criá-lo.

Maria Berenice Dias *apud* Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2015, p. 132), afirma que as relações familiares são funcionalizadas em razão da dignidade de cada partícipe. Ou seja, as pessoas passam a viver em uma sociedade mais tolerante e com mais liberdade, buscam realizar o sonho de serem felizes sem se sentirem pressionadas a permanecer em estruturas preestabelecidas e engessadoras.

Outro fator relevante, vem a ser o direito desta criança de conhecer suas origens, que ademais, o art. 48, do ECA expressa:

Art. 48. O adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único. O acesso ao processo de adoção poderá ser também deferido ao adotado menor de 18 (dezoito) anos, a seu pedido, assegurada orientação e assistência jurídica e psicológica.

Ao que se referem os Projetos de Lei nº 2747 de 2008, apensado a este o Projeto de Lei nº 3220 de 2008, e o Projeto de Lei nº 2834 de 2008, estes são unânimes ao dizer que a identidade dos pais biológicos da criança somente serão reveladas pelo hospital, caso a criança possuir doença genética ou ordem judicial.

Isso nos remete a ideia de que a possibilidade de a criança adotada, somente poderá “conhecer” suas origens quando completar 18 (dezoito) anos ou se possuir alguma doença decorrente da hereditariedade genética dos pais. Isso significa que o adotado, no caso do parto anônimo, não terá nenhum tipo de relação com seus pais biológicos, somente “podendo” conhecer sua identidade com ordem judicial.

A forma precária e desumana em que os neonatos são abandonados com certeza é algo decorrente de comportamento da mãe que não sabe como agir frente a sua manifestação de vontade de se ver livre da responsabilidade do bebê.

Buscando analisar o parto anônimo pela ótica constitucional, é visível que a mãe, ao abandonar a criança ou até mesmo cometer aborto, comete uma

grande afronta aos direitos fundamentais previsto em nossa lei maior, tanto ferindo o direito da criança à vida, mas também deste modo, a aplicação do parto anônimo ajudaria esta mãe que seja por motivo de falta de afeto, ou seja, por motivo de não garantir uma vida digna a esta criança, esta será encaminhada para adoção de modo que viverá no seio familiar de pessoas que lhe assegurem as efetivas garantias fundamentais, e ainda o mais importante, lhe ofereçam amor e afeto.

Na ocorrência da mãe estar em estado puerperal, a ela será oferecido acompanhamento psicossocial para que esta mãe retome ao seu estado emocional normal, sendo o prazo máximo para reaver a criança de 08 (oito) semanas, podendo ser tanto pela mãe quanto por qualquer parente biológico da criança.

A mãe possuidora da garantia de liberdade de autodeterminação poderá exercer este direito, desde que não lesione o direito à vida e à dignidade do nascituro ou neonato, pois este também é sujeito de direito.

Lembrando que mesmo sendo anônimo o parto desta mãe sigilosa, o filho entregue ao hospital pelo parto anônimo poderá “conhecer” suas origens biológicas por ordem judicial ao completar 18 anos ou devido à ocorrência de possuir doença de cunho genético.

Assim, diminui o número de abortos e abandonos de recém nascidos, protegendo-se suas vidas, vivendo com família que ofereça uma efetiva dignidade a esta criança, provendo para seus estudos, alimentação, entre outros direitos essenciais ao seu desenvolvimento, ao passo que a mãe que, ou por motivo de falta de afeto ou impossibilidade de prover a satisfativa dignidade da criança, a entrega de modo correto, sem ter que passar por um sistema tão burocrático e desgastante para entregá-la no hospital anonimamente, longe do olhar de reprovação da sociedade.

4 O PARTO ANÔNIMO E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Com o advento da Constituição Federal de 1988, em especial, seu art. 227, trouxe uma série de direitos fundamentais inerentes às crianças e aos adolescentes, de modo que com a Lei nº 8.069/90, surgiu o conhecido Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que trouxe inovações à regulamentação dos direitos das crianças e adolescentes.

Segundo Valdir Sznick (1999, p.150), o ECA e a doutrina da Proteção Integral claramente reproduzem lições e posições estabelecidas pela ONU em sua “Declaração Universal dos Direitos da Criança”, que primordialmente, afirma o valor intrínseco da criança como ser humano, de modo a garantir-lhe proteção da família, da sociedade e do Estado, reconhecendo sua vulnerabilidade e fragilidade.

Anterior ao ECA, os direitos das crianças e dos adolescentes eram vigorados pela Lei nº 6.697/79, denominado de “Código de Menores”, que visava proteger os menores irregulares, porém sua tutela não era integral, de modo que a matéria passou a ser debatida no âmbito internacional, conforme podemos verificar com o entendimento de Guilherme Freire de Melo Barros *apud* Munir Cury (2015, p. 24):

A inspiração de reconhecer proteção especial para a criança e o adolescente não é nova. Já a Declaração de Genebra de 1924 determinava “a necessidade de proporcionar à criança uma proteção especial”; da mesma forma que a Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas (Paris, 1948) apelava ao “direito a cuidados e assistência especiais”; na mesma orientação, a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José, 1969) alinhava, em seu art. 19: “Toda Criança tem direito às medidas de proteção que na conduta de menor requer, por parte da família, da sociedade e do Estado”.

Visivelmente que, com a Constituição Federal de 1988, a criança e o adolescente passaram a serem tratados de forma diferente, como sujeitos de direitos.

O ECA emprega à criança e ao adolescente o termo “menor”, para aqueles que não completaram 18 anos (art. 2º, do ECA), sendo considerados incapazes ao exercício da vida civil os menores de 16 anos, na forma do art. 3º, *caput* do Código Civil, podendo ser incapazes relativos a certos atos ou à maneira

de exercê-los, nos casos de maiores de 16 anos e menores de 18 anos (art. 4º, inciso I, do CC).

Será analisado o instituto do Parto Anônimo frente ao ECA, de modo que, pormenorizadamente, trataremos dos direitos fundamentais da criança e os princípios que norteiam o ECA, pois se faz necessário devido à complexidade de guardar relação com o abandono de recém nascido.

Deste modo, Lidia Natalia Dobrianskyj Webwe e Lúcia Helena Milazzo Kossobudzki (1994, p.31) relatam que, no Brasil, a abordagem do tema abandono e institucionalização de crianças são muito difíceis, devido ao Brasil por si só, já ser considerado um país “abandonado” pela própria população.

Não somente o abandono, mas também o aborto e os maus tratos são decorrentes da manifestação de não querer a criança, ferindo vários direitos primordiais das crianças que veremos na sequência.

4.1 Direito À Convivência Familiar E Comunitária

O Estatuto da Criança e do Adolescente traz em seu artigo 19 que, a garantia ao direito da criança e do adolescente de ser criado e educado no seio de sua família natural e em casos excepcionais, os serem feitos por família substituta, assegurando a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta o seu desenvolvimento.

A família natural refere-se à comunidade que se estabelece entre os pais biológicos ou qualquer deles e seus descendentes (art. 25, do ECA).

Como já visto, o próprio art. 19 do ECA, dispõe que, excepcionalmente, as garantias atinentes às crianças e adolescentes poderão ser concretizadas por família substituta, que é aquela que faz por meio de guarda, tutela ou adoção (art. 28 do ECA).

Ademais, Moacyr Pereira Mendes *apud* José de Faris Tavares (2006, p. 121) expressou a definição de família natural:

Define a *família natural*, isto é, a família formada na consangüinidade, com ou sem vínculo matrimonial dos pais, pois que não se há mais como cogitar da *família legítima*, figura do art. 229 do Código Civil, abolida pelo texto constitucional. Declarando, aliás, de forma enfaticamente explícita, “proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”, a Carta Magna (§ 6º do art. 227) extingue do nosso sistema jurídica a situação da legitimidade de parentesco. Família natural ou a equivalente *entidade familiar* de que fala este artigo ora analisado é o mesmo tipo descrito na Constituição, art. 226, *caput* e §§ 3º e 4º. Resumindo: caracteriza família natural ou entidade familiar, o agrupamento humano formado pelos pais, ou só um deles – pai ou mãe – e o filho, ou filhos, havidos ou não da relação do casamento, que convivam na comunidade doméstica, indiferentemente do estado civil.

A proposta do parto anônimo não condiz em a mãe abandonar a criança sem nenhum tipo de amparo, mas que esta criança tenha um acolhimento “imediato” na ala hospitalar, em que no caso de a mãe, ou pai ou os parentes biológicos não reivindicar a criança no prazo estabelecido, esta será encaminhada para a adoção, para ter uma família substituta que a ampare e lhe dê todo alicerce para seu desenvolvimento, pois o melhor para a criança é que ela cresça adequadamente no seio familiar.

O nobre Tribunal de Justiça de Minas Gerais, assim expressa seu entendimento no mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR C/C PEDIDO DE ADOÇÃO. MÃE MENOR DE IDADE. SITUAÇÃO DE ABANDONO. SUSPEITA DE ABUSO SEXUAL. INSTITUCIONALIZAÇÃO. INSERÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA. MELHORES INTERESSES DA MENOR. - O casal habilitado como candidato à adoção, que recebeu a guarda da menor recolhida em abrigo, é parte legítima para pleitear a destituição do poder familiar com respaldo no art. 155 do ECA. - Admite-se a acumulação do pedido de destituição do poder familiar com o de adoção, situação em que o pedido será apreciado em processo contencioso, assegurando-se aos pais biológicos o exercício da ampla defesa e do contraditório. - A medida de destituição de poder familiar pode ser aplicada em relação à mãe adolescente, com fins protetivos, quando necessária à preservação dos melhores interesses dos menores envolvidos. - Decorrido período superior a seis meses desde a institucionalização da menor, com idade de dois anos, sem indicação de reintegração à família de origem, **cabível a medida de colocação em família substituta, como forma de resguardar o direito da infante à convivência familiar.** - Demonstrada a inaptidão da mãe adolescente de assumir os deveres inerentes ao pátrio poder, por si ou através da sua representante legal, e a exposição da adotante a situações de risco, com relatos de abuso sexual e violência doméstica, bem como a sua privação do direito à convivência familiar, por não dispor o núcleo familiar de origem de condições mínimas necessárias ao seu desenvolvimento sadio, cabível a destituição do poder familiar. - A adoção deve ser deferida quando, inexistindo qualquer situação de impedimento legal, a medida se mostrar

favorável aos melhores interesses da criança, por lhe proporcionar um ambiente familiar propício, em que sejam atendidas suas necessidades físicas, afetivas e psicológicas. - Preliminares rejeitadas. - Recurso não provido.

(TJ-MG - AC: 10024110465986001 MG, Relator: Heloisa Combat, Data de Julgamento: 20/02/2014, Câmaras Cíveis / 4ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 26/02/2014)

Em relação à entrega da criança no hospital pelo instituto do parto anônimo, Anna Freud, Albert J. Solnit e Joseph Goldstein (1994, p. 67), assim disciplinam:

O abandono legal permite respeitar o desejo dos pais ao mesmo tempo em que oferece à criança a possibilidade de pertencer a uma família onde ela será desejada, e onde serão satisfeitas suas necessidades físicas e afetivas.

E ainda asseveram:

Não se trata aqui de uma solução de “facilidade”, nem uma “recompensa” injusta aos pais que “rejeitam” o seu filho. Trata-se de proteger certas crianças de um risco previsível, logo, evitável. É um meio de tentar responder à necessidade de toda criança de ser amada e de amar.

O ECA em consonância com a Constituição Federal de 1988, assim admitem que o menor seja educado, seja por sua família biológica ou na impossibilidade desta não poder fazer, admite-se “excepcionalmente” que seja realizado por família substituta.

Posto isto, é necessário verificar primeiramente a possibilidade da família natural no sentido de que se esta possui condições de propiciar um ambiente à criança que seja adequado a sua evolução física e psíquica, pois pelo art. 19 do ECA, protege-se primariamente a família natural.

Porém, excepcionalmente, após confirmação de que a família natural não possui mais condições de manutenção da criança ou ainda, se esta venha a causar-lhe um mal injusto, admite-se a figura da família substituta.

Assim, o parto anônimo não se trata de proteger a mãe que abandona, que aborta ou até mesmo mal trata seu filho, pois independente da existência de punição de tais atos, ela o fará de qualquer maneira, pois estas mães não possuem

psicológico algum para ter que ir à Vara da Infância e Juventude e expressar seu desejo de entrega, pelo contrário, esta mãe prefere agir ilicitamente ao ter que se submeter ao judiciário diretamente, conforme há previsão do art. 13, §1º do ECA, dispõe que “as gestantes ou mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção, serão obrigatoriamente encaminhadas, sem constrangimento, à Justiça da Infância e da Juventude”.

Apesar da previsão da gestante ou mãe entregar a criança na Justiça da Infância e Juventude, há que se mencionar que, quando se fala em estar em frente ao juiz, o que se passa pela mente da mãe ou gestante é o temor de ser repudiada por este, medo de sofrer alguma punição, ou até mesmo de ser mal vista aos olhos da sociedade, que em consequência, o que deveria dar uma segurança a mãe de fazê-lo legalmente, acaba por amedrontá-la ainda mais, assim, conseqüentemente, como medida de desespero, abandona a criança precariamente em vias públicas, ou comete aborto clandestino ou até mesmo quando não comete o abandono ou aborto, esta mãe pratica maus tratos a essa criança.

Já no ambiente hospitalar, a mãe ou gestante adentra lá como se fosse a uma consulta de rotina e lá no hospital, em ala especial para a entrega da criança, de forma que sua identificação é mantida em anonimato pelo hospital, que somente poderá fornecer as informações desta mãe caso a criança possua alguma doença hereditária ou por medida judicial.

Para tanto, o parto anônimo busca evitar que o nascituro ou neonato venha a ter seus direitos violados por sua genitora, pois o mais interessante à criança, não é que seus direitos sejam violados para que se tome uma medida, mas que a medida seja tomada desde sua concepção, medida esta que, a criança receba os devidos cuidados desde a maternidade até o momento de sua entrega a adoção, no qual a família que a adota lhe forneça os devidos recursos necessários a sua subsistência, bem como afeto.

Maria Berenice Dias (2015, p. 480), em seus ensinamentos, explica que a adoção é um dos institutos mais antigos que se tem notícia, pois sempre existiram filhos indesejados, que os pais não querem ou não podem assumir, bem como crianças afastadas do convívio dos pais. Todo o exposto pela autora supramencionada revela a existência de legiões de crianças abandonadas, jogadas em lixo, maltratadas, violadas e violentadas que escancaram essa dura realidade.

Por outro lado, apesar deste triste quadro de rejeição da criança, há inúmeras famílias que desejam ter em seu seio familiar, um filho para lhe prover com suas necessidades básicas, além de lhe oferecer seu amor.

O ideal, sem dúvidas, seria a criança crescer com sua família natural, porém, a falta da convivência pacífica com segurança dentro destes lares, torna quase que impossíveis devidos fatores de penúria extrema ou precariedade financeira, ou ainda quando o ambiente familiar traz em sua essência o resquício de prostituição, drogas e atos criminosos que possam corromper a criança, além dos maus tratos que esta criança possa sofrer decorrente da falta de afeto amoroso.

Maria Berenice Dias (2015, p.50) afirma:

Em face da garantia à convivência familiar, há toda uma tendência de buscar o fortalecimento dos vínculos familiares e a manutenção de crianças e adolescentes no seio da família natural. Porém, às vezes, melhor atende aos seus interesses a destituição do poder familiar e sua entrega à adoção. O que deve prevalecer é o direito à dignidade e ao desenvolvimento integral, e, infelizmente, tais valores nem sempre são preservados pela família biológica ou extensa. Daí a necessidade de intervenção do Estado, colocando-os a salvo junto a famílias substitutas. Afinal, o direito à convivência familiar não está ligado à origem biológica da filiação. Não é um dado, é uma relação construída no afeto, não derivado dos laços de sangue.

Ademais, o direito ao convívio comunitário diz respeito a um ambiente familiar com harmonia, saudável, conforme vislumbra o art. 19, do ECA. Este direito ao convívio comunitário fundamenta-se no sentido de proteger o direito da criança, mas também as relações exteriores ao ambiente familiar, como as pessoas envolvidas no vínculo escolar, vizinhos, entre outros, de modo que estes ambientes em conjunto possam melhor contribuir para a proteção dos direitos do menor, para que este tenha um crescimento evolutivo com eficácia no meio da comunidade, de modo que não é apenas dever da família garantir a efetividade da concretização dos direitos fundamentais da criança, mas também do próprio poder estatal e da sociedade.

André Pataro Myrrha de Paula e Silva *apud* Boing e Crepaldi¹ traz a expressão que:

¹ SILVA, André Pataro Myrrha de Paula. **A instituição do parto anônimo**. Site Jus navigandi. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18674/a-instituicao-do-parto-anonimo>>. Acesso em: 11/09/2016.

A vivência de uma relação calorosa, íntima e contínua com a mãe ou mãe substituta permanente, ou seja, uma pessoa que desempenha, regular e constantemente, o papel de mãe, mostra-se essencial à saúde mental do bebê. É essa relação complexa, rica e compensadora com a mãe, nos primeiros anos de vida, enriquecida de inúmeras maneiras pelas relações com o pai e familiares, que a comunidade científica julga estar na base do desenvolvimento da personalidade e saúde mental.

Posto isto, na ocorrência da mãe que não deseja mais a criança, o estado e a sociedade devem resguardar os direitos das crianças de forma prioritária ao interesse do menor, de modo que a adoção desta criança em situação de entrega possa ter um efetivo amparo.

4.2 Princípio Do Melhor Interesse Da Criança

O princípio do melhor interesse da criança tem origem no instituto protetivo do *parens patrie* do direito anglosaxônico, no qual o Estado prioriza os sujeitos que são juridicamente limitados como as crianças e os loucos, que conforme aduz Tânia da Silva Pereira, foi no século XVIII que houve a separação entre o instituto protetivo dos loucos dos da criança, de modo que, o princípio do melhor interesse da criança nasce no sistema jurídico inglês em 1836. Assim, sendo reconhecida pela comunidade internacional na Declaração dos Direitos da Criança de 1959 (AMIN, 2010, p. 27).

Conforme aduz Maria Berenice Dias *apud* Paulo Lôbo (2015, p. 50), o princípio não é uma recomendação ética, mas sim, uma diretriz determinante nas relações da criança e do adolescente com seus pais, com sua família, com a sociedade e com o Estado, de modo que, pela maior vulnerabilidade e fragilidade dos cidadãos até os 18 anos, como pessoas em desenvolvimento, os faz destinatários de um tratamento especial.

Em outras palavras, neste princípio, se preserva ao máximo os direitos das crianças, devido seu estado de grande fragilidade e vulnerabilidade, por estarem

em estágio de evolução físico, bem como desenvolvendo sua personalidade, devendo, portanto, chegar à maioridade sendo vislumbrado efetivamente pelas garantias fundamentais dispostas no art. 227, da CF/88, e art. 19, do ECA.

Deve-se levar em consideração que a criança deve ter o devido amparo de seus direitos fundamentais, de modo a deixar que esta seja realocada a uma família que a proporcione um desenvolvimento eficaz, sobrepondo-se o direito da criança ao da mulher na perspectiva de seu melhor interesse.

4.3 Doutrina Da Proteção Integral

Historicamente, importante mencionar que a Liga das Nações publicou o primeiro documento que demonstrou o interesse no reconhecimento dos direitos das crianças e dos adolescentes, assim surgindo a Declaração dos Direitos da Criança de Genebra (1924), que, no entanto, a ONU publicou a Declaração Universal dos Direitos da Criança (1959), que previa a proteção especial da criança em seu desenvolvimento físico, mental, moral e espiritual; educação gratuita e compulsória; prioridade em proteção e socorro; proteção contra negligência, crueldade e exploração; proteção contra atos de discriminação. Tal documento impulsionou a grande conquista ao reconhecer as crianças, por sua fragilidade e vulnerabilidade como sujeitos de direitos, no qual precisam de uma proteção especial (AMIN, ano 2010, p. 11).

Em decorrência da publicação destes documentos, há um impulsionamento para o surgimento da Doutrina da Proteção Integral, que pelo fator de vulnerabilidade e fragilidade das crianças, estas merecem uma atenção especial, de modo que passam a serem reconhecidas como sujeitos de direitos.

A Doutrina da Proteção Integral é baseada em três pilares fundamentais, sendo eles: 1º Reconhecimento especial da condição da criança e do adolescente como sujeito de direito, tendo uma proteção especial por esta em fase de desenvolvimento; 2º Direito a convivência familiar; e 3º É obrigatório o

asseguramento dos direitos previstos na Convenção pelas Nações de forma a contemplar a absoluta prioridade.

A partir do momento em que a criança e o adolescente passaram a ser reconhecidos como sujeitos de direito, este reconhecimento deram-se tanto constitucionalmente (art. 227 da CF/88) como infraconstitucionalmente, de tal modo que surge a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, podendo ser vislumbra já no art. 1º, do ECA.

Pela doutrina da proteção integral, podemos extrair que é um conjunto muito amplo de mecanismos jurídicos que visam proteger os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente, por serem pessoas em processo de desenvolvimento, devendo ser tutelado de maneira especial.

Para tanto, o parto anônimo, visa proteger a criança na eminência de ser “jogada a própria sorte nas ruas”, de maneira que haja a diminuição do índice de bebês abandonados, abortos clandestinos ou até mesmo de crianças maltratadas em seus lares por mães que não as querem.

Ressalta-se que, a doutrina da proteção integral, com base na Constituição Federal de 1988 e pelo ECA, ela concede as crianças e adolescentes o reconhecimento destes como sujeitos de direitos, mercedores de proteção integral, de tal modo, que se fazendo um parâmetro ao parto anônimo, tal integralidade desta proteção não seria possível de se alcançar se houver a restrição quanto a sua possibilidade de implantação, colocando obstáculos para sua aprovação, que vem para proteção a vida, saúde, entre outros direitos fundamentais dos nascituros ou neonatos.

5 CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, historicamente a criança não era reconhecida como sujeito de direito, assim, sendo inferiorizado por sua inocência e fragilidade.

Assim, passou-se pelo período colonial, no qual as crianças eram ensinadas e moldadas pelos jesuítas com base nos ensinamentos religiosos e culturais.

Em sequência, surgiu às primeiras rodas dos expostos no Brasil em 1726, como forma de evitar o abandono de bebês em situações de precariedade, assim, tendo seu fim em 1950.

Na tentativa de instituir o parto anônimo (modelo este melhorado da roda dos expostos), surgiram três projetos de lei, que apesar de muitos esforços de trazer a legalização do parto anônimo no Brasil, estes foram arquivados.

A verdadeira situação brasileira tem sido no sentido de que as mulheres tem se utilizado de outras vias para solucionar o problema de não ter que ficar com um bebê indesejado, pois não há amparo jurídico que tenha resultado eficaz para que a mãe entregue esta criança sem se identificar, sem precisar ficar cara a cara com um juiz.

Estas mulheres optam por abandonar seu bebê em vias públicas ou até mesmo, cometer aborto em clínicas clandestinas, pondo em risco à vida e à saúde.

É imprescindível que o instituto do parto anônimo é um meio que pode diminuir o grande índice de crianças abandonas em vias públicas, ficando a mercê da própria sorte ou até mesmo diminuir o grande número de abortos feitos no Brasil clandestinamente, arriscando à vida e à saúde da mulher.

Além disso, o parto anônimo evita o numeroso abandonos de neonatos feitos de formas desumanas e precárias em vias públicas, lixões, entre outros, de forma que esta criança terá um amparo legal, sendo adotada por pessoas que realmente a deseja, tendo amor e uma vida digna.

Se de um lado há o direito à liberdade de autodeterminação da mãe de não querer ficar com a criança, por outro lado há o direito da criança de ter uma convivência familiar e comunitária, mesmo que não seja com sua família natural, de modo excepcional possua uma família substituta que lhe garanta educação, saúde,

lazer e principalmente o devido amor que é essencial a todo ser humano, sendo diretrizes para que esta criança cresça de modo a ser um cidadão digno, pois afinal de contas, esta criança não possui capacidade de se autodeterminar pela sua condição de vulnerabilidade e fragilidade.

Frisa-se que o parto anônimo não foi admitido no ordenamento, sendo rejeitados os projetos de lei que tratam da temática. Porém, o parto anônimo como forma imediata de tentar diminuir um grande número de crianças recém nascidas abandonadas de forma desumana, atentando contra sua vida.

Com todo o exposto, por serem o nascituro e o recém nascido sujeitos de direitos vulneráveis e frágeis, com desenvolvimento psicológico e físico em evolução, em decorrência, estes, devem ser posto em prioridade, de modo que na possibilidade de implantação do parto anônimo no Brasil, pode acarretar na diminuição dos ferimentos aos direitos desses sujeitos, garantindo a eles mais eficácia na efetivação de seus direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBURQUERQUE, Fabíola Santos; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **O instituto do parto anônimo no direito brasileiro: avanços ou retrocessos?** Artigo. CCJ/UFPE.

AMIN, Andréa Rodrigues. MAIA, Cristiana Campos Mamede. **Proteção e direitos da criança e do adolescente.** Site Consultor Jurídico. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2010-abr-08/doutrina-protecao-integral-direitos-crianca-adolescente>>. Acesso em: 09/09/2016.

Arguição de descumprimento de preceito fundamental 54 Distrito Federal. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/6/art20150603-07.pdf>>. Acesso em: 12/08/2016.

Banco de dados agregados. **Site IBGE – Sistema IBGE de recuperação automática – SIDRA.** Disponível em: <<http://www.sidra.ibge.gov.br/bda/tabela/protabl.asp?c=5524&z=p&o=24&i=P>>. Acesso em: 12/03/2016.

BARROS, Guilherme Freire de Melo. **Coleção sinopses para concurso Direito da criança e do adolescente.** 3ª edição. Revista ampliada e atualizada. Editora Jus Podivm. 2015.

BORGES, Rosângela Mara Sartori Borges; FACHIN, Zulmar. Direitos fundamentais e cidadania. **Princípio da dignidade da pessoa humana: instrumento da não-discriminação.** São Paulo: Método, 2008.

BULATY, Andréia; PIETROBON, Sandra Regina Gardacho. **A construção histórica da infância: As lembranças do seu passado.** 2010. Artigo Científico (Licenciatura em Pedagogia). Disponível em: <http://anais.unicentro.br/seped/2010/pdf/resumo_63.pdf> Acesso em: 11/03/2016.

Câmara arquivar permissão para parto anônimo. **Site Câmara dos Deputados.** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/ASSISTENCIA-SOCIAL/197644-CAMARA-ARQUIVA-PERMISSAO-PARA-PARTO-ANONIMO.html>>. Acesso em 12/03/2016.

Câmara dos Deputados. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992.** Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1992/decreto-678-6-novembro-1992-449028-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 07/08/2016.

CAMARGO, Flávia ferreira; CASTRO, Rafael Silva de; CHAGAS, Renata de Oliveira das; FAGUNDES, Ana Caroline; MIRANDA, Adriana; PIRES, Luciana Michelin; SELL, Cleiton Lixieski; SOUTO, Raquel Buzatti. **Proteção integral às crianças e aos adolescentes, sob o viés dos direitos fundamentais consagrados na legislação internacional, constituição federal de 1988 e estatuto da criança e**

do adolescente. XV Seminário Internacional de Educação no Mercosul. Disponível em:

<<http://unicruz.edu.br/mercosul/pagina/anais/2013/HISTORIA%20CIDADANIA%20E%20TRABALHO/ARTIGOS/PROTECAO%20INTEGRAL%20AS%20CRIANCAS%20E%20AOS%20ADOLESCENTES,%20SOB%20O%20VIES%20DOS%20DIREITOS%20FUNDAMENTAIS%20CONSAGRADOS%20NA%20LEGISLACAO.PDF>>.

Acesso em: 11/09/2016

CAMILO, Mari. **IBGE traça perfil das brasileiras que já abortaram.** Disponível em:

<<http://www.saudebemviver.com.br/ibge-traca-perfil-das-brasileiras-que-ja-abortaram/>>. Acesso em: 12/03/2016.

Capítulo III – Do Direito à Convivência Familiar e Comunitária - Art. 19. Direito com ponto com. Disponível em: <<http://www.direitocom.com/estatuto-da-crianca-e-adolescente-comentado/titulo-ii-dos-direitos-fundamentais-do-artigo-7o-ao-69/capitulo-iii-do-direito-a-convivencia-familiar-e-comunitaria-do-artigo-19-ao-52-d/artigo-19-4>>. Acesso em: 09/09/2016.

CARNEIRO, Conceição Eliana. **A atuação do (a)s conselheiros municipais dos direitos da criança e do adolescente no município de Nova Fátima-BA, 2009.** Monografia. Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte. 2010. Disponível em:<<http://www.secretariageral.gov.br/arquivos/monografias/Conceicao%20Eliana%20Carneiro.pdf>>. Acesso em 11/03/2016.

CAÚLA, Bleine Queiroz; PAULA, Bruna Souza. **Autonomia da vontade da criança sob a ótica dos direitos fundamentais – o direito ao livre desenvolvimento da personalidade.** Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=29d74915e1b32367>> Acesso em: 29/09/2016.

CENTRO UNIVERSITÁRIO “ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso.** 2007 – Presidente Prudente, 2007, 110p.

CERQUEIRA, Marcello. **A Constituição na História: Origem e reforma: da revolução Inglesa de 1640 à crise do leste europeu.** 2.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

CÓDIGO CIVIL. Disponível em: <http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/View_Identificacao/lei%2010.406-2002?OpenDocument>. Acesso em: 15/08/2016.

CÓDIGO PENAL. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 20/08/2016.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Site Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 11/03/2016.

COSTA, Thelma Sohayla Hakim. **O estado puerperal como pressuposto para a caracterização do crime de infanticídio e a sua correlação com a medicina legal.** Universidade Tuiuti do Paraná. Paraná: 2006.

Decisão histórica do STF permite aborto de feto anencéfalo. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI221398,51045-Marco+Aurelio+Mello+Decisao+historica+do+STF+permite+aborto+de+feto>>. Acesso em: 11/08/2016.

DELFINO, Morgana. **O princípio do melhor interesse da criança e o direito à convivência familiar: os efeitos negativos da ruptura dos vínculos conjugais.** Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2009_1/morgana_delfino.pdf> Acesso em: 11/09/2016.

Dhnet. **Direito à vida e à liberdade.** Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/cartilhas/dh/estaduais/pb/cartilhapb/31_direitovida.html>. Acesso em: 12/08/2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 10. ° ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Site Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em 09/09/2016.

FERREIRA, Mônica Pôrto. **Parto anônimo.** Monografia. Universidade Católica de Brasília. Brasília/DP, 2010.

FERREIRA, Nayara Beatriz Borges. **Parto anônimo e os direitos fundamentais.** Artigo. Editora Plenum. Vol. I, 2010.

FRANCO, Priscila. **Aspectos relevantes do crime de infanticídio: uma abordagem sobre a elementar do estado puerperal.** Monografia. Universidade Católica de Brasília. Brasília: 2008.

FRANCO, Renato. Órfão na Colônia. **Site Revista História.com.br.** Disponível em: <<http://www.revistadehistoria.com.br/secao/artigos/orfao-na-colonia>>. Acesso em 11/03/2016.

FREIRE, Fernando; FREUD, Anna; SOLNIT, Albert J.; GOLDSTEIN, Joseph. **Abandono e adoção – contribuições para uma cultura da adoção II.** Terre de hommes. 1994.

FREITAS, Marcos Cezar de; MARCILIO, Maria Luiza. **História Social da Infância no Brasil.** 5. Ed. Ver. Ampliada. Ed. Cortez. São Paulo: 2003.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal, 2.º volume: Parte Especial; Dos crimes contra a pessoa e dos crimes contra o patrimônio.** 30. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

JUNIOR, Antonio Carlos da Rosa Silva. Aborto: causas, conseqüências e alternativas. **Site Jus Navigandi.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18658/aborto-causas-consequencias-e-alternativas>>. Acesso em 14/03/2016.

JUNIOR, Eudes Quintino de Oliveira. Jusbrasil. **Parto anônimo e o patrimônio genético.** Disponível em: <<http://eudesquintino.jusbrasil.com.br/artigos/121823087/parto-anonimo-e-o-patrimonio-genetico>>. Acesso em: 12/08/2016.

Jusbrasil. **STF – arguição de descumprimento de preceito fundamental: ADPF 54 DF.** Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24807932/arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-54-df-stf>>. Acesso em: 11/08/2016.

LEBEAU, Richard. Uol. História viva. **Quem foi o verdadeiro Moisés.** Disponível em: <http://www2.uol.com.br/historiaviva/artigos/quem_foi_o_verdadeiro_moises_.html>. Acesso em: 12/08/2016.

LOREA, Roberto Arriada. **Aborto e Direitos Humanos na América Latina: Desconstruindo o mito da proteção da vida desde a concepção.** Disponível em: <http://www.clam.org.br/uploads/arquivo/Aborto_e_Direitos_Humanos.pdf>. Acesso em: 07/08/2016.

MACIEL, Kátia. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos.** 4ª edição. Revista e atualizada conforme Lei nº 12.010/2009. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro, 2010.

MARTINS, Ives Gandra. **Constituição garante o direito à vida desde a concepção.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2008-mai-28/constituicao_garante_direito_vida_concepcao>. Acesso em: 11/08/2016.

MATOS, Thatiana Modesto Faquer de. **O parto anônimo.** Monografia. Escola de Magistratura do Paraná XXVI Curso de Preparação à Magistratura Núcleo de Curitiba. Curitiba, 2008.

MENDES, Moacyr Pereira. **A doutrina da proteção integral da criança e do adolescente frente à Lei 8.069/90.** Dissertação de mestrado. PUC/SP. São Paulo, 2006.

MILAN, Pollianna. **Um abrigo para bebês abandonados.** Disponível em: <<http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/um-abrigo-para-bebes-abandonados-bz3wyr2ezy5uwepk6fn338d3i>>. Acesso em 11/03/2016.

MORO, Rosângela Del; PAGANINI, Juliana. **A utilização dos princípios do direito da criança e do adolescente como mecanismo de efetivação dos direitos fundamentais.** Disponível em:

<<http://periodicos.unesc.net/amicus/article/viewFile/534/526>>. Acesso em: 12/08/2016.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Mães abandonadas: a entrega de um filho em adoção**. São Paulo: Cortez, 2001.

NASCIMENTO, Alcides Cabral do. **A sorte dos enjeitados: o combate ao infanticídio e a institucionalização da assistência às crianças abandonadas**. Recife, 2006. Tese de doutorado. Universidade Federal de Pernambuco.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 6.^a Ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

OLIVEIRA, Elson Gonçalves de. **Adoção: Uma porta para a vida – Em consonância com a Lei nº 12.010/09**. Campinas – SP: Editora Servantes, 2010.

PAGANINI, Juliana. **A Criança e o adolescente no Brasil: uma história de tragédia e sofrimento**. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=2195>>. Acesso em: 11/03/2016.

Parto anônimo é alternativa contra abandono. **Site IBDFAM (Instituição Brasileiro de Direito de Família)**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/namidia/5085/Parto+an%C3%B4nimo+%C3%A9+alternativa+contra+abandono>>. Acesso em: 11/03/2016.

Parto anônimo IBDFAM amplia o debate. **Site Jusbrasil**. Disponível em: <<http://ibdfam.jusbrasil.com.br/noticias/979672/parto-anonimo-ibdfam-amplia-o-debate>>. Acesso em: 12/03/2016.

Prezi. **Parto anônimo**. Disponível em: <https://prezi.com/yzxfjatx5jr2/parto-anonimo/>. Acesso em: 24/08/2016.

PRIORE, Mary Del. **História das Crianças no Brasil**. 6 ed. São Paulo: Editora Contexto, 2007.

Projeto de Lei do Parto Anônimo. **Site Jus Navigandi**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/39176/projeto-de-lei-do-parto-anonimo>>. Acesso em: 11/03/2016.

Projeto de Lei nº 2747/2008. **Site Câmara dos Deputados**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=537107&filename=PL+2747/2008>. Acesso em 12/03/2016.

RIBEIRO, Daiana Resende; SCHIAVON, Cassiana Piedade; SILVA, André Ribeiro; SILVA, Gabriel Fernando Horta. **Princípio do melhor interesse do menor**. Site Dom total. Disponível em: <<http://www.domtotal.com/direito/pagina/detalhe/29390/principio-do-melhor-interesse-do-menor>>. Acesso em: 09/09/2016.

RITTO, Cecília. Abandono de bebês: política de assistência às gestante reduz riscos para recém-nascidos. **Site Veja.com Brasil**. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/abandono-de-bebes-politica-de-assistencia-as-gestantes-reduz-riscos-para-recem-nascidos>>. Acesso em 16/03/2016.

SANTOS, Ozéias J. **Adoção – novas regras de adoção no estatuto da criança e do adolescente**. Editora Syslook. 2011.

Silencio diante do drama do aborto clandestino. **Site El País**. Disponível em: <http://brasil.elpais.com/brasil/2014/09/28/politica/1411937015_378864.html>. Acesso em: 14/03/2016.

SILVA, André Pataro Myrrha de Paula. **A instituição do parto anônimo**. Site Jus Navigandi. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18674/a-instituicao-do-parto-anonimo>>. Acesso em: 11/09/2016.

SOUZA, Aparecida de. VI Colóquio Internacional “Educação e Contemporaneidade”, **Um resgate histórico da infância e da institucionalização, frente à ausência de políticas educacionais e sociais**. 2012, São Cristóvão/SE. UNICSUL – Universidade Cruzeiro do Sul.

SZNICK, Valdir. **Adoção**. 3ª edição. Editora Leud. São Paulo. 1999.

VIANNA, Maria. **Entenda como funciona o processo de entrega de uma criança à adoção no Brasil**. Disponível em: <<http://extra.globo.com/noticias/saude-e-ciencia/entenda-como-funciona-processo-de-entrega-de-uma-crianca-adocao-no-brasil-598113.html>> Acesso em 06/08/2016.

ANEXOS**ANEXO A – Projeto de Lei nº 2747/08****PROJETO DE LEI Nº 2747/08****(Do Sr. Eduardo Valverde)**

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 instâncias competentes do sistema educacional, promoverá condições e recursos informativos, educacionais para orientação às mulheres.

Art. 4º A rede do SUS garantirá às 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 garantirá 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. 10º 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. 11º A identidade dos pais biológicos será revelada pelo Hospital, caso possua, somente por ordem judicial ou em caso de doença genética do filho.

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

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

Art. 12 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 clínicas 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 que 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 que 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 arrependerse. 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 2834/08

PROJETO DE LEI Nº _____, DE 2008

(Do Sr. CARLOS BEZERRA)

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, em de de 2008.

Deputado CARLOS BEZERRA

ANEXO C – Projeto de Lei nº 3220/08

PROJETO DE LEI Nº 3220/08, DE 2008

(Do Sr. Sérgio Barradas Carneiro)

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. 123² 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.

² Art. 123 - Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após:
Pena - detenção, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

§ 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, choca 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 à 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) e 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