

AUTONOMIA DECISÓRIA E DIREITO AO PRÓPRIO CORPO: OS REFLEXOS DA NOVA CONCEPÇÃO DE AUTONOMIA PRIVADA EM QUESTÕES DE GÊNERO, IDENTIDADE GENÉTICA E EUTANÁSIA

Riva Sobrado de Freitas

Coordenadora e pesquisadora da Pós-Graduação em Direitos Fundamentais da Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC - Chapecó/SC). Professora Adjunta Aposentada de Direitos Humanos da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP) – *Campus Franca* (São Paulo). *E-mail*: <rivafreit@gmail.com>.

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo promover uma abordagem acerca de alguns desafios contemporâneos na formulação das lutas por emancipação social no século XXI, com vistas à construção de mecanismos para a superação de seus impasses. Para tanto, dirigimos nossos estudos para os movimentos sociais que emergiram na última década do século XX. Para esses movimentos, a luta por redistribuição de riquezas travada isoladamente não bastava, na medida em que não contemplava a necessidade do reconhecimento da diversidade de cada segmento, como por exemplo: mulheres, negros transexuais etc. Entretanto, o crescimento das reivindicações em prol do reconhecimento e o abandono progressivo das lutas pela redistribuição promoveu uma dificuldade na construção de um projeto comum emancipatório, segregou movimentos sociais, aprofundando o autoritarismo e a intolerância na sociedade. Como uma das formas de superação desses impasses, enfocamos em nosso trabalho a necessidade da reconfiguração do Direito ao próprio Corpo, redesenhando seu conteúdo sob a ótica da Autonomia Privada Decisória, de modo a adequá-la à construção da identidade pessoal, com repercussões no empoderamento do próprio corpo e no direito de decidir, sem intervenções, em questões de gênero, orientação sexual etc. que lhe digam respeito.

Palavras-chave: Direitos fundamentais. Autonomia Privada Decisória. Direito ao próprio corpo. Privacidade decisória.

Sumário: Introdução – **1** Os desafios na formulação das lutas por emancipação social no século XXI – **2** Autonomia Decisória: a redefinição do direito à Autonomia Privada e seus reflexos na construção da identidade pessoal – **3** Autonomia Decisória e seus reflexos em questões de gênero, identidade genética e eutanásia – **3.1** Transgêneros e Autonomia Decisória: a importância da Autonomia Decisória para a construção da identidade de gênero – **3.2** Identidade genética e Autonomia Decisória: limites e possibilidades – **3.3** Autonomia decisória do paciente terminal: a dignidade pessoal para os casos de eutanásia – Considerações finais – Referências

Introdução

O presente trabalho busca identificar alguns desafios presentes nas lutas por emancipação social que tiveram a sua origem a partir da última década do século XX,

época também conhecida como pós-socialista, período de grande proliferação de lutas sociais que pleiteavam a satisfação e a superação de outros tipos de demandas e injustiças, para além da redistribuição de riquezas, que até então constituíam o cerne das reivindicações trabalhistas nos conflitos capital/trabalho.

Para esses movimentos, a questão central era o reconhecimento e o respeito pela diversidade de cada segmento social. Os novos atores sociais e os novos grupos de libertação pleiteavam a construção de uma sociedade pluralista e entendiam que essas distorções não seriam corrigidas apenas por meio de uma justiça redistributiva, divergindo dessa forma das lutas sociais tradicionalmente travadas no século XX pelos sindicalistas.

Entretanto, em que pese a proliferação das lutas emancipatórias pelo reconhecimento terem alcançado grande visibilidade a partir da década de noventa do século passado, o que se observa é que esses movimentos também dirigiram suas demandas ao Estado Social de Bem-Estar, assim como os movimentos operários do século XX, e também confiaram em seus mecanismos de intervenção e regulação para a promoção do reconhecimento que pretendiam.

Ocorre entretanto que o fenômeno da globalização na economia e a internacionalização do capital já tinham promovido uma profunda erosão na estrutura do Estado Social de Bem-Estar e seus mecanismos de intervenção e de regulação já estavam bem menos operantes. Pleitear a emancipação social e o reconhecimento através da regulação se tornava cada vez mais inviável.

Observou-se, a partir de então, o aprofundamento das reivindicações em prol do reconhecimento e o abandono, de forma progressiva, das lutas por redistribuição de riquezas. Esse fato, em que pese haver contribuído para o aprofundamento de algumas lutas sociais (gênero, por exemplo), promoveu a atomização e a segregação entre os movimentos, de maneira geral. Esses passaram muitas vezes a competir entre si, o que dificultou a articulação de um projeto comum de lutas por emancipação social.

O separatismo e a segregação entre os movimentos sociais contribuiu de forma significativa para a inoperância e para o esvaziamento das propostas de transformação social, o que acabou por acirrar a intolerância, recrudescer o machismo, o autoritarismo e a discriminação sexual, promovendo um grande retrocesso.

Uma vez identificados os desafios, aos movimentos sociais contemporâneos por libertação, o problema que se coloca é saber como superá-los. Sem abandonarmos absolutamente as propostas de luta baseadas na solidariedade entre os movimentos, e no combate concomitante ao colonialismo e ao patriarcado, capazes de gerar respectivamente o racismo e a discriminação sexual, entendemos que talvez a grande inovação, no que toca à possibilidade de superação desses impasses e complementação dessas lutas, passa sobretudo pela construção da identidade pessoal de cada indivíduo.

Nesse sentido, a reconfiguração da Autonomia Privada, nos moldes de uma privacidade decisória, ou seja, uma Autonomia Privada Decisória, poderia propor avanços significativos no empoderamento do próprio corpo, no direito de decidir sobre a sua orientação sexual, sobre questões de gênero etc., sem intervenções do Estado ou da própria comunidade.

Nosso trabalho vai centrar-se no desenvolvimento das bases teóricas relativas à construção de uma Autonomia Privada Decisória, e na verificação de sua real contribuição para os movimentos sociais contemporâneos que postulam o direito ao próprio corpo, dentro de uma perspectiva da privacidade decisória.

Dessa forma, nosso primeiro tópico será destinado a identificar alguns impasses importantes colocados hodiernamente aos movimentos sociais pela libertação e pelo reconhecimento, trabalhando logo a seguir as bases teóricas para a construção da Autonomia Privada Decisória, fundamentada na privacidade decisória, para posteriormente verificar a sua real contribuição para o entendimento e superação dos impasses às lutas que postulam questões de gênero, identidade sexual, identidade genética, direito ao próprio corpo, transexualidade, direito a morrer com dignidade etc.

Para tanto nossa pesquisa teórica procurou pautar-se em pesquisa bibliográfica, consubstanciada na leitura de diversas obras, utilizando-se do método dedutivo.

Informamos outrossim que as ideias desenvolvidas nesse trabalho foram objeto de aulas ministradas pela autora em Roma (Itália), junto à ADAPT, em curso realizado em janeiro de 2017.

1 Os desafios na formulação das lutas por emancipação social no século XXI

Nos últimos 50 anos, algumas das ideias matrizes formuladas pelo Estado Social de “Bem-Estar” ainda ofereciam a certeza de que os mecanismos de redistribuição de riquezas bastariam para atender às demandas sociais e pacificar os conflitos originados das lutas por emancipação social.

Entretanto, a partir do momento em que o capitalismo retoma a sua expansão através de um novo modelo, utilizando-se de um processo de internacionalização do capital, as intervenções, seja na área econômica ou na esfera social, tornaram-se paulatinamente inoperantes e comprometeram a certeza da sua viabilidade.

O Estado, estruturado então nos moldes de Estado Social de Bem-Estar passou a ser considerado inoperante para assuntos atinentes à pacificação das lutas por emancipação social, de acordo com a proposta neoliberal, transferindo

paulatinamente as responsabilidades tradicionalmente atribuídas ao Estado para a órbita privada.

De outra parte, promoveu corte nos gastos públicos, de acordo a nova ideologia liberal, e assim acabou por inviabilizar as tentativas de implementação da justiça redistributiva.

O fenômeno da internacionalização do capital, por outro lado, não refreou as desigualdades sociais. Pelo contrário, as exclusões sociais aumentaram com a globalização da economia. O Estado Social de Bem-Estar, acompanhando as recomendações neoliberais impulsionou o corte nos gastos públicos, contribuindo para uma maior exclusão dos setores sociais subalternos.

Nesse sentido, observamos ainda, no que toca os movimentos sociais da década de noventa do século XX, (“época do pós-socialismo”) um período de grande proliferação de lutas sociais por emancipação. Outros tipos de injustiça, para além das lutas dos trabalhadores travadas pelos sindicatos, foram identificados e fizeram emergir com grande virulência outros conflitos que apontavam a discriminação social e a necessidade do reconhecimento de sua diferença enquanto grupo social. Para esses movimentos, a luta por redistribuição de riquezas travada isoladamente não bastava, na medida em que não contemplava a necessidade do reconhecimento da diversidade de cada segmento.

A partir de então novos atores sociais pleitearam a construção de uma sociedade pluralista com novas práticas políticas de libertação. Essa diversidade e heterogenidade encontradas nas lutas sociais, para autores como Boaventura de Sousa Santos, foram respostas aos fracassos das lutas centradas nos movimentos operários do século XX (SANTOS, 2016).

Entretanto, em que pese a emergência de uma grande variedade de atores sociais e a proliferação das lutas pelo reconhecimento da diversidade terem alcançado grande visibilidade na última década no século XXI, é preciso reconhecer que as expectativas quanto à solução dessas demandas não se distanciavam significativamente daquilo que tradicionalmente pleiteavam os movimentos operários do século XX. Os novos movimentos sociais da era “pós-socialista” também buscavam no Estado Social de “Bem-Estar” e seus mecanismos de intervenção e regulação, os caminhos para a promoção da emancipação social pretendida.

Ocorre, entretanto, que o fenômeno da globalização na economia e a internacionalização do capital já tinham promovido à época erosão significativa na estrutura do Estado Social de Bem-Estar. Seus instrumentos tradicionais de intervenção e pacificação social já estavam bem menos operantes. Esse modelo de Estado já havia promovido de maneira global o fenômeno da retração em sua estrutura, consoante o que propugnava o neoliberalismo, privatizando estatais e,

sobretudo, flexibilizando e desregulando direitos sociais. Pleitear a emancipação social através de regulação não só se tornava cada vez mais inviável como evidenciava a falência desse modelo de Estado (SANTOS, 2016).

Em face da desmontagem do Estado Social de Bem-Estar, observa-se, a partir de então, algumas tendências nas lutas sociais por emancipação: em um primeiro momento, o crescimento das reivindicações em prol do reconhecimento, pautadas em concepções multiculturais de Direitos Humanos, abandonando progressivamente as agendas de lutas pela redistribuição de riquezas. Naturalmente esse fato representou, a princípio, um aprofundamento significativo, especialmente para os movimentos sociais de gênero. Entretanto, promoveu, de outra parte, uma dificuldade na construção de um projeto comum emancipatório, com outros setores sociais em luta por inclusão social.

Esse fenômeno foi também identificado por Edith Fraser como um processo de “deslocamento” do foco das lutas redistributivas para um caminho de “reificação” das identidades de grupo, o que levou de forma progressiva à segregação e à atomização dos movimentos de libertação tais como: negros; mulheres; transexuais etc., solapando boa parte da sua força de transformação dos valores sociais (FRASER, 2008).

De outra parte, esse separatismo entre os movimentos sociais, para além do esvaziamento de suas propostas de transformação social, contribuiu para o aprofundamento da intolerância e para o recrudescimento do machismo e do autoritarismo promovendo, sob ponto de vista dos valores sociais, um retrocesso.

Esse fato é também mencionado por Boaventura Sousa Santos (2016) quando diagnostica em sociedades contemporâneas o que ele reconhece como “fascismo social”. O autor faz, a propósito, uma distinção entre o conceito de “fascismo social” dos regimes de fascismo político, que vigoraram na Itália, em Portugal e na Espanha até 1975.

Para ele, o “fascismo social” se estabelece em sociedades onde as relações sociais se assentam em um cenário de profundas desigualdades, sob forte influência do racismo, da violência doméstica, de relações trabalhistas flexibilizadas das leis do trabalho, privatizações de bens essenciais à vida, como água etc.

Naturalmente essas formas de sociabilidade ocorrem fora daquilo que o Liberalismo Clássico convencionou conceituar como esfera pública, de forma estrita, (HABERMAS, 2002) mas nem por isso perdem a sua natureza de opressão aos setores subalternos, de censura contra a diversidade, do discurso do ódio contra os excluídos etc. São relações com características fascistas por excelência, muito embora possam estar presentes em regimes constitucionais de Democracia Representativa (SANTOS, 2016).

Diante de tantas adversidades, em momentos de segregação social, onde o autoritarismo se espalha no tecido social e o Estado contemporâneo se mostra ineficiente para realizar a inclusão social necessária, é fundamental que os movimentos sociais que lutam pela libertação busquem novos caminhos para a superação de seus desafios.

Para autores como Boaventura Sousa Santos (2016) a luta social não deve ater-se apenas às lutas anticapitalistas, contra a concentração de riquezas, que nos dias de atuais se estabelece na “financeirização” do capital. Deve levar em conta que esse regime de acumulação está articulado a fatores como: o colonialismo que promove o racismo e o colonialismo interno; e o patriarcado se identifica com o sexismo.

Afirma ainda que o patriarcado e o colonialismo devem ser combatidos simultaneamente às lutas anticapitalistas, sob pena de não democratizar as relações interpessoais, além de contribuir com o “fascismo social”.

Para autores como Jean Cohen, a forma de superação dos impasses e desafios no tocante aos movimentos de libertação, especialmente para aqueles relativos às questões de gênero, passa pela reconfiguração do direito ao corpo, numa perspectiva de retomá-lo sob a ótica da Autonomia Privada Decisória, redesenhando o seu conteúdo, para melhor adequá-lo à construção da identidade pessoal (COHEN, 2012).

Avançar no caminho da construção da identidade pessoal certamente trará repercussões decisivas no empoderamento do próprio corpo, ou seja: no direito de decidir como dispor do próprio corpo, sobre a orientação sexual de cada pessoa, sobre questões de gênero, sem intervenções do Estado ou da própria comunidade.

Trata-se de uma ótica distinta da abordagem liberal sobre a Autonomia Privada. Refere-se à Autonomia Privada revisitada à luz da Autonomia Decisória, que determina uma esfera de autodeterminação dentro da qual a pessoa se encontra no centro do seu processo decisório, para construir efetivamente a sua identidade pessoal, de forma concreta, efetuando escolhas pessoais, pelos próprios motivos. Assim, não se estaria pretendendo o desenraizamento do indivíduo dos valores da comunidade, consoante proposta liberal, mas tão somente propondo a construção de um escudo protetor para o desenvolvimento da sua identidade pessoal sem qualquer forma de intervenção, quer do Estado ou mesmo da comunidade onde estiver inserido (ARENDETT, 1998).

Sem abandonarmos absolutamente as propostas apontadas por Boaventura Sousa Santos aos movimentos sociais para a sua efetiva libertação, tais como solidariedade entre movimentos sociais nas lutas anticapitalistas e combate concomitante ao colonialismo e ao patriarcado. Entendemos que talvez a grande inovação, no que toca à resistência a qualquer tipo de exclusão social e discriminação,

deve também considerar a construção efetiva da identidade pessoal. Certamente são caminhos complementares. Promover a afirmação e o reconhecimento dos movimentos sociais de maneira solidária deve estar garantido, assim como o espaço para a construção da identidade de cada pessoa deve ser tutelado.

Entre as alternativas propostas, nosso trabalho vai centrar-se nos próximos tópicos no desenvolvimento das bases teóricas para a construção da Autonomia Privada Decisória, como forma de promoção da identidade pessoal e sua real contribuição para os movimentos sociais contemporâneos que postulam o direito ao próprio corpo, emancipação das mulheres, gênero etc.

2 Autonomia Decisória: a redefinição do direito à Autonomia Privada e seus reflexos na construção da identidade pessoal

A Liberdade, uma das primeiras aspirações da modernidade, significou desde então um espaço sem ingerências de terceiros de forma a garantir a qualquer indivíduo a possibilidade de sua autodeterminação sem submissão a outrem. Caracterizou-se, portanto, desde o século XVIII, em uma esfera garantida pelo ordenamento jurídico, dentro da qual o indivíduo poderia efetuar as suas escolhas, em oposição aos interesses do Estado, e da comunidade, onde não estaria obrigado nem proibido por qualquer determinação legal.

Entretanto é importante salientar que a Liberdade para os gregos era formulada de maneira distinta. Consistia somente na prerrogativa conferida aos cidadãos de participar das decisões políticas e nisso diferenciava-se substancialmente do liberalismo moderno (COULANGES, 1971). A realização da Liberdade, para os antigos, portanto, centrava-se unicamente na primazia da participação política, sem quaisquer restrições previamente estabelecidas. Assim, o cidadão poderia propor qualquer alteração legislativa, tomar qualquer decisão política, sem qualquer temor de que ela fosse considerada ilegal.

De outra parte, e nisso também constituía a Liberdade, o cidadão na Antiguidade apenas haveria de se submeter às leis que ajudara a elaborar, participando da sua construção através do procedimento estabelecido pela Democracia Direta (HABERMAS, 2002).

A Liberdade para os antigos consistia portanto no exercício coletivo e direto de diferentes parcelas da soberania popular. Dessa forma, poderia deliberar em praça pública, votar as leis sem nenhuma vedação prévia, entretanto deveria haver submissão plena à autoridade dessa decisão, e, como não era possível nenhuma restrição à atividade legislativa, qualquer tema poderia ser objeto de

intervenção dessa natureza, inclusive ações privadas de modo geral, tais como opção religiosa, relações domésticas etc. As leis poderiam regular inclusive os costumes. Como observa Benjamin Constant, o indivíduo exerceria plenamente a sua soberania popular nas questões públicas, entretanto seria absolutamente submisso, como um escravo, nas questões de ordem privada (CONSTANT, 1819).

Entretanto, no século XVIII, com o advento da Modernidade e a construção dos pactos constitucionais, os direitos individuais, tais como o direito de escolher o trabalho, de expressar suas opiniões, de efetuar a opção religiosa, passaram a ser configurados como liberdades individuais, ou seja, um espaço para a autodeterminação pessoal, oponível contra possíveis intervenções, especialmente aquelas provenientes do Estado, significando dessa maneira, esferas de Autonomia Privada capazes de constituir verdadeiros escudos de proteção às atividades deliberativas estatais, inclusive as legislativas. O temor à “tirania da maioria” passou a ser real, a partir de então. Assim, com a Modernidade e a construção do Estado Liberal Constitucional, não foram mais aceitas as instituições que pudessem restringir liberdades individuais (CONSTANT, 1819).

Dessa maneira, a Liberdade na Modernidade deve ser compreendida como a Liberdade negativa, ou seja, uma esfera de Autonomia Privada, onde a intervenção do Estado ou da comunidade deve ser negada. Ela se estabelece definitivamente no direito privado através do ideário liberal a partir do século XVIII (MEIRELES, 2009), como um valor essencial à condição humana, mas perdura até os dias atuais como um direito humano fundamental à dignidade pessoal de cada indivíduo.

Consoante o que foi exposto seria possível constatar uma contraposição entre soberania política, relativa ao exercício da atividade legislativa e Autonomia Privada, enquanto uma restrição, um escudo oponível à atividade estatal de legislar? A esse respeito Habermas observa que não existe uma tensão entre ambas, mas apenas uma relação de complementaridade, na medida em que a Autonomia Privada confere legitimidade à Autonomia Pública, e dessa forma a legitimação do Poder do Estado se assenta na Autonomia Privada dos cidadãos (HABERMAS, 2002).

Ainda nesse sentido, Stuart Mill, evidenciando uma preocupação em relação às decisões tirânicas da maioria, defende a proteção da diversidade entre os membros da sociedade. Para o autor, a única justificativa pela qual a sociedade (ou a humanidade) poderia individual ou coletivamente interferir na liberdade de decisão de seus membros seria em situações onde essa intervenção tivesse por escopo a prevenção de danos à própria sociedade. Para Mill, a única parcela de conduta pela qual o indivíduo poderia ser responsabilizado seria aquela que pudesse causar danos aos demais. Sobre si mesmo, seu próprio corpo, suas opiniões, deveria haver total autonomia para o indivíduo (MILL, 2010).

Nosso objetivo nesse trabalho não é absolutamente a defesa das teorias de Mill, sobre a liberdade individual (o autor pertence a uma corrente teórica denominada utilitarista), mas tão somente constatar a sua preocupação com a proteção da diversidade de cada indivíduo, em face da possibilidade de uma imposição tirânica e castradora por parte da comunidade como um todo. Consoante sua opinião existem nos seres humanos tantas diferenças no que toca às fontes de prazer e mesmo na maneira como se ressentem à dor que não poderia o Estado, nem a própria comunidade, efetuar uma imposição de seus valores sob pena de impedir que seus membros pudessem alcançar qualquer parcela de felicidade ou mesmo desenvolver a sua identidade de forma plena (MILL, 2010).

Em que pese a importância da construção teórica da Autonomia Privada para a Modernidade, no sentido de oferecer limites a intervenções não desejadas na órbita individual, observamos que a Liberdade, ou o poder de autodeterminação individual aí protegido ficou circunscrito a uma abordagem negativa, ou seja, uma técnica de proteção em que a tutela se restringe a impedir intervenções do Estado ou da sociedade, e o direito de estar só, de ser deixado em paz com a sua diversidade estaria garantido. Essa proteção ainda nos dias atuais é extremamente importante, sobretudo em face da tecnologia contemporânea bastante desenvolvida, capaz de tornar vulnerável a vida pessoal.

Entretanto estaríamos ainda dentro de uma perspectiva de não intervenção, nos moldes do liberalismo clássico. O que gostaríamos de propor para os dias atuais, como forma de superação dos impasses contemporâneos à emancipação individual, com repercussões para a sociedade como um todo, seria a Autonomia Decisória, no que se refere à disponibilidade do próprio corpo (aspecto físico e mental), necessária para a construção da identidade pessoal e proteção da própria dignidade. Nesse sentido, não se estaria pleiteando a tutela de um valor em abstrato, consoante a ótica liberal, atribuído ao indivíduo “natural”, mas uma proteção necessária para um processo de individuação (YOUNG, 1990), com vistas à construção, projeção e reconhecimento social da personalidade de cada pessoa, na sua diversidade.

Observamos, portanto, que o direito de não ser submetido a controle indevido, embora importante para a construção da Autonomia Decisória, não seria suficiente. Deveriam estar presentes outros requisitos, tais como o direito ao corpo (aspecto físico e mental), dentro de uma configuração mais abrangente, o que implicaria no controle efetivo do próprio corpo, essencial para uma percepção íntegra de si mesmo. Consoante Erving Goffman, o sentimento de controle sobre o próprio corpo, para além de ser necessário à própria autoconfiança pessoal, é fundamental para a configuração da própria identidade (GOFFMAN, 1967).

A esse respeito, em uma abordagem sobre Autonomia Decisória, mediada pelo corpo Jean Cohen (2012, p. 195) afirma que “nós somos o próprio corpo”, numa tentativa de esclarecer a importância do corpo para a individualidade e identidade pessoal.

A questão da identidade pessoal, ligada ao corpo, como forma de garantia da dignidade pessoal, foi utilizada amplamente pelo movimento feminista para defender o direito ao aborto, por exemplo. Nesse sentido afirmam: “nosso corpo, nós mesmas”, pontuando a importância da integridade corporal para efeitos da Autonomia Decisória. O foco central dessa defesa toca a identidade pessoal feminina. Forçar uma mulher a uma gravidez indesejada significaria a imposição de uma identidade não desejada de mulher grávida e de mãe à mulher, promovendo-lhe uma mudança substancial no próprio corpo e em sua identidade pessoal, com reflexos emocionais profundos, para além de alterações significativas de natureza econômica (COHEN, 2012). Daí a importância que adquiriu o termo *embodiment*, como emblemático da importância da corporificação, nas lutas feministas, que estaria a indicar o próprio corpo como o substrato mais importante da identidade pessoal.

Não temos por objetivo nesse trabalho o tema do aborto, porque então teríamos que esgotá-lo em toda a sua profundidade. Nossa abordagem nesse momento é apenas exemplificativa, buscando esclarecer a relevância da integridade corporal (física e mental) para a integridade da personalidade.

Ainda, no tocante à construção do direito ao corpo, como mediador da Autonomia Decisória e da identidade pessoal, nossa preocupação aponta também a necessidade de salvaguardar outro Direito Humano Fundamental, ou seja, o direito à informação. Este apresenta caráter difuso e constitui direito de toda a coletividade à informação. Sem a informação precisa, veiculada de forma clara e sem manipulações, não pode haver escolha verdadeira e satisfatória para a construção de uma identidade. O controle sobre o próprio corpo engloba a possibilidade de tomar decisões sobre ele, no que se refere, por exemplo, a saúde, questões genéticas, riscos possíveis quanto a ingestão de medicamentos etc. Assim, informações mais próximas da realidade quanto aos resultados das opções seria fundamental para a construção da identidade pessoal, na medida em que possibilitaria decisões em conformidade com a vontade pessoal.

Nesse sentido também se dá o entendimento de Beauchamp e Childress (2013). Esses autores mencionam a necessidade do respeito ao direito a ter opiniões, apontando que para assegurar-lo, mais do que a não intervenção nas decisões das pessoas, deveria haver a informação necessária para que pudessem decidir sem medos, ou outros entraves capazes comprometer o exercício da sua autonomia. Para esses autores, a autonomia estabelece um direito de autoridade para o controle do próprio destino (BEAUCHAMP; CHILDRESS, 2013).

Assim, numa tentativa de redesenhar o conceito e o conteúdo da Autonomia Privada de origem liberal, de modo a melhor adequá-la às necessidades contemporâneas de emancipação social, buscamos redescrevê-la e caracterizá-la de modo que pudesse se constituir num caminho a ser trilhado para a construção da identidade pessoal. No próximo tópico passaremos então à verificação de suas contribuições para os movimentos sociais nos dias atuais.

3 Autonomia Decisória e seus reflexos em questões de gênero, identidade genética e eutanásia

Como já informamos anteriormente, a construção do conceito de Autonomia Decisória foi essencial para a ampliação das lutas feministas levadas a efeito a partir das últimas décadas do século XX. Mais precisamente em 1973, registra-se como marco histórico para elaboração desse conceito uma decisão da Suprema Corte dos Estados Unidos, caso *Roe vs. Wade* (COHEN, 2012). Essa decisão teve como ponto de partida a discussão sobre o direito da mulher para decidir sobre o aborto, com base no “direito à privacidade”, constitucionalmente protegido.

Naturalmente não estava ainda nesse momento estabelecido o conteúdo da Autonomia Decisória da maneira como a concebemos atualmente, entretanto discutia-se a privacidade enquanto uma possibilidade para assegurar decisões pessoais, como a liberdade reprodutiva. A partir dessa decisão, passou-se então à interpretação da Autonomia Privada, nos termos de um direito à privacidade pessoal, para garantir que a mulher pudesse efetuar escolhas relacionadas com o seu próprio corpo, tais como sexualidade, aleitamento, reprodução, redesenhando o seu conteúdo.

Certamente, essa nova interpretação significou um retorno ao privado, o que levou a Autonomia Decisória a ser alvo de muitas desconfianças, inclusive por parte dos movimentos que militavam pela emancipação das mulheres. Foi acusada, num primeiro momento, de reforçar o estereótipo da dicotomia público/privado, de corte liberal, por (re)colocar as lutas feministas no patamar da privacidade doméstica que tanto havia contribuído para a exclusão das mulheres das decisões políticas, do mercado de trabalho etc., relações precipuamente atribuídas à esfera pública, intensificando as hierarquias sociais entre os sexos (COHEN, 2012).

De outra parte, também foi objeto de críticas severas por parte dos movimentos sociais e responsabilizada por reforçar as tendências liberais que buscam promover o apartamento do indivíduo dos valores da sua comunidade (COHEN, 2012).

Entretanto, não obstante as reações oferecidas à formulação contemporânea da Autonomia Decisória, o que se observa é que sua proposta se distancia

substancialmente da perspectiva liberal, no que se refere ao indivíduo. O que se procura tutelar, por meio da Autonomia Decisória, não é absolutamente o indivíduo “natural” considerado em abstrato, para o qual seriam atribuídos valores ideológicos da ética burguesa liberal, como se fossem valores universais da natureza humana. O que se procura garantir por meio da Autonomia Decisória é a construção da identidade pessoal de cada um, a partir da sua diversidade. Trata-se portanto da proteção do indivíduo concreto, considerado na sua singularidade, certamente um processo a ser desenvolvido durante toda a sua vida.

3.1 Transgêneros e Autonomia Decisória: a importância da Autonomia Decisória para a construção da identidade de gênero

Sem termos como objetivo esgotar, com a profundidade necessária, os aspectos que envolvem o tema da transexualidade nesse momento, esclareço que o nosso intento será apenas o de indicar as possíveis contribuições da Autonomia Decisória para construção e reconhecimento da identidade pessoal do transgênero.

Num primeiro momento, buscaremos a formulação de um conceito operacional para a pessoa transexual, certa de tratar-se de assunto extremamente polêmico.

Dias (2009, p. 142) trabalha com a definição de transexualidade como sendo a falta de concordância entre o sexo biológico e o sexo psicológico. Já Vieira (2008, p. 64), complementando essa definição, informa que o transexual possui a convicção de pertencer ao sexo oposto àquele que aparece no seu Registro de Nascimento, e se sente profundamente desconfortável em relação aos seus órgãos sexuais externos, procurando muitas vezes uma cirurgia para adequá-los, ou um tratamento hormonal capaz de levá-lo à aparência externa do sexo oposto, ou ainda poderá optar por ambas as alternativas. Teríamos então, como fruto dessa adequação, a possibilidade de um transexual masculino ou feminino.

De outra parte, autores como Pinto e Bruns (2009, p. 73) afirmam que a transexualidade tem natureza distinta da orientação sexual, e dessa forma haveria a possibilidade para o transgênero de ter orientação afetivo-sexual de natureza heterossexual, homossexual ou bissexual. Esclarecem ainda que a identidade de gênero do transexual refere-se unicamente ao gênero com o qual ele se identifica e quer ser reconhecido, diferindo da orientação sexual que indicaria o gênero pelo qual se sente atraído sexualmente.

Há que se fazer ainda outra importante distinção em relação à intersexualidade. O intersexual, também conhecido como hermafrodita, apresenta características

sexuais de ambos os sexos. Trata-se de uma indeterminação anatômica quanto ao sexo e não uma questão de natureza psicológica, como a intersexualidade.

Para o momento, trataremos unicamente da transexualidade, especialmente no que toca suas principais reivindicações expressas pelos movimentos sociais LGBT, que protagonizam essa luta.

Consoante também ao que é referido pelos movimentos LGBT, não trataremos a transexualidade pelo sufixo “ismo” (transexualismo) porque esse sufixo promoveria uma abordagem preconceituosa, caracterizando o transexual como portador de doença. O sufixo “dade”, por outro lado, estaria a indicar o modo de ser da pessoa transexual, terminologia que nos parece mais adequada.

Partindo então das necessidades expressas nas reivindicações dos movimentos LGBT, observamos que, já num primeiro momento, a questão mais emergente apontaria para a necessidade de um processo transexualizador, quer através de tratamento hormonal, procurando uma de adequação de sua aparência ao sexo com o qual ele se identifica, quer por meio de uma cirurgia de designação de gênero.

É importante salientar que a natureza da escolha a respeito dessas transformações é absolutamente pessoal, variando de indivíduo para indivíduo. Para alguns transexuais, bastará o tratamento hormonal para uma transformação externa de sua aparência. Entretanto para outros será realmente necessária, além da ingestão de hormônios, a cirurgia de reconstrução genital. Essa decisão será sempre personalíssima, e deve estar fundamentada na Autonomia Decisória, que seria adequada para tutelar decisões pessoais tomadas sobre o próprio corpo, como também embasaria a construção efetiva e necessária da identidade para esses casos.

Entretanto, ocorre que essas demandas estariam no campo da tecnologia médica, e teriam caráter oneroso. Dessa forma a transexualidade foi transformada em uma patologia médica, para que a transformação desejada pudesse ser mais acessível aos transexuais, nos sistemas de saúde. De outra, parte como durante muito tempo a cirurgia de “mudança de sexo” foi considerada uma mutilação, responsabilizando criminalmente o médico que pudesse realizá-la, considerá-la uma patologia contribuiu para a legalização dessa intervenção médica.

Por outro lado temos que reconhecer que esses “caminhos” construídos pela área médica, ainda que com a anuência dos transexuais, reduziram ou mesmo retiraram da órbita do transexual qualquer possibilidade de decisão sobre as transformações em seu próprio corpo, comprometendo a sua Autonomia Decisória. Decisões de cunho personalíssimo acerca do próprio corpo passaram para a área médica, e ficaram a depender de diagnósticos médicos, avaliação de psicólogos etc. A medicina, cujo conhecimento técnico e todo o seu aparato tecnológico

deveria servir unicamente para informar as pessoas sobre as consequências das intervenções (hormonais e cirúrgicas), invadiu a esfera de decisão pessoal do transexual, e acabou por efetuar escolhas em seu lugar. Não devemos nos esquecer ainda de que patologizar a transexualidade sempre reforça o preconceito social e contribui para promover o retrocesso nos valores de toda a sociedade.

De outra parte, é preciso que coloquemos em dúvida o próprio binarismo de gênero (masculino e feminino) como um fator de ordem “natural”, como majoritariamente se convencionou (BENTO, 2006). Autores como Berenice Bento (2006); Judith Butler (1993); Nancy Fraser (2008), entre outros, questionam a sua veracidade e defendem o entendimento de que a orientação sexual e a identidade de gênero são construções sociais. Assim, não existem papéis sexuais essenciais ou biologicamente atribuídos à natureza humana. Consequentemente, seria bastante pertinente indagarmos sobre a validade do próprio processo transexualizador como forma de alcançar a suposta “normalidade”, e buscar uma relação de pertencimento ao binarismo de gênero.

Nesse sentido, entendemos que a própria patologização da transexualidade levou ao reforço desse binarismo de gênero: ou se é masculino ou feminino. Qualquer diversidade para além dessas possibilidades é caracterizada como doença. O respeito à Autonomia Decisória poderia contribuir para que a pessoa pudesse se identificar consoante suas características pessoais, sem que se sentisse estigmatizado como um portador de uma doença.

Essas questões referidas acima sobre a transexualidade foram meramente exemplificativas, com o escopo de servir à reflexão sobre a aplicabilidade da Autonomia Decisória em questões de identidade.

3.2 Identidade genética e Autonomia Decisória: limites e possibilidades

Abordaremos nesse tópico alguns aspectos polêmicos sobre o tema: “reprodução humana assistida heteróloga”, que apresenta regulamentação ainda bastante escassa no ordenamento jurídico brasileiro, com implicações diretas para o Direito Civil, no que toca à filiação, mas que sobretudo promove repercussões profundas e irreversíveis na construção da identidade da pessoa, originada dessa reprodução.

A reprodução humana assistida heteróloga consiste numa técnica de inseminação onde uma terceira pessoa doará seu sêmen para que a mulher venha a ser fecundada. Naturalmente o material biológico não será do pai “presumido”, esposo ou companheiro da mulher. Será de um doador externo e desconhecido para o casal que deseja conceber. Também poderá ocorrer a doação de um óvulo, que uma vez fecundado seja introduzido no útero da mulher “receptora”. O filho

nascido dela, nesse caso, só se ligará biologicamente ao marido ou companheiro que forneceu o espermatozoide. A mulher, nessa situação, será apenas a “receptora” do óvulo da doadora, fecundado pelo marido.

Podemos observar então que, em termos exclusivamente biológicos, o pai que forneceu o espermatozoide ou a mãe “receptora” é que seriam verdadeiramente os pais biológicos dessa criança. A questão, objeto da nossa reflexão, seria sobre a possibilidade da pessoa concebida nessas circunstâncias poder conhecer seus pais biológicos.

É importante frisar que a legislação brasileira é bastante exígua a esse respeito. No Brasil, algumas resoluções do Conselho Federal de Medicina tentaram solucionar a polêmica estabelecendo que o entendimento prevalente é o de garantir o sigilo do doador. Também no Direito comparado, o anonimato do doador é regra em todos os países, com exceção da lei sueca, motivada pela necessidade de prevenir doenças e por entender que a pessoa possa, com a maioria, conhecer o pai biológico (MACHADO, 2005).

Certamente, a grande motivação que tem norteado esse entendimento procura evitar que o pai, ou a criança, busquem estabelecer relações interpessoais com o objetivo de obter vantagens pecuniárias (MACHADO, 2005). Nesses casos, especialmente o doador se sentiria desconfortável e desmotivado à doação, com a possibilidade de uma ação na área cível. Para a medicina naturalmente interessa, é mesmo fundamental que haja doadores. A reprodução humana assistida utiliza-se de uma tecnologia extremamente sofisticada e dispendiosa, havendo portanto interesse na sua continuidade, não apenas pelo desenvolvimento tecnológico que ela pode promover, mas também pelo lucro que ela pode gerar. Sem a disponibilidade do doador ou doadora não haveria reprodução humana assistida heteróloga.

Entretanto, em que pese os interesses de ordem econômica capazes de levar à proteção do anonimato, para garantir a presença do doador, a pessoa produto dessa reprodução parece ter sido colocada em segundo plano. Sua identidade, que certamente estaria na dependência de informações dessa natureza não foi cogitada, na maioria dos países.

Na maior parte dos casos, o filho, produto dessa reprodução heteróloga, busca o conhecimento da sua origem genética por motivos íntimos, psicológicos, que passam a atormentar suas vidas. Certamente isso não ocorrerá com todas as pessoas. Entretanto, em muitas situações, a possibilidade de desvendar a sua origem para conhecer sua história e construir a sua identidade pode ser extremamente importante.

Consoante a Autonomia Decisória, preceito que entendemos estar plenamente defeso no princípio da Liberdade e no poder de autodeterminação como um direito fundamental na quase totalidade dos países ocidentais, essa necessidade deveria ser sempre tutelada, sob pena do comprometimento da identidade de cada pessoa interessada.

Poderia haver um questionamento em relação à vontade do doador de permanecer em sigilo. Naturalmente, essa expectativa é plenamente legítima e pode ser inclusive objeto de contrato para efeitos de doação. Entretanto, deveria ser contemplada também a possibilidade de quebra desse sigilo, para os casos em que tal informação fosse determinante para o filho dessa reprodução. Certamente vantagens pecuniárias, na órbita cível, tais como pensões alimentícias, ou outras situações que pudessem repercutir em ônus para o doador, teriam que ser afastadas através de regulação, entretanto o anonimato não deveria ser imposto pela legislação, nem interpretado de forma absoluta, sob pena de inviabilizar a construção da identidade do interessado.

Ainda em defesa da flexibilização do sigilo contribuiria outro argumento: a própria manutenção da saúde e a prevenção de doenças genéticas para a pessoa originada de reprodução humana assistida. Certamente o direito de saber sobre a sua ascendência biológica para prevenir ou mesmo curar doença é direito inalienável, contra o qual nenhum ordenamento jurídico pode criar obstáculos.

Pesa ainda, em favor da quebra do sigilo do doador, a flagrante desigualdade de tratamentos promovida em situações de equivalência na regulação brasileira. Estamos nos referindo à discrepância entre a posição assumida pelo Conselho Federal de Medicina e o artigo 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente. O artigo 27 estabelece de maneira inequívoca que “o reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível”. Dessa forma, ferindo a própria aplicação do princípio da igualdade, teríamos uma situação de tratamento diferenciado a situações equivalentes, depreciando a condição da criança originada de reprodução assistida heteróloga.

Pelos argumentos apontados constatamos a importância fundamental do respeito à Autonomia Decisória para os filhos de reprodução assistida heteróloga. Sem a sua tutela teríamos o amesquinamento da sua dignidade pessoal.

3.3 Autonomia decisória do paciente terminal: a dignidade pessoal para os casos de eutanásia

O recorte de abordagem nessa parte do trabalho será exclusivamente sobre alguns aspectos polêmicos que permeiam o tema da eutanásia e do suicídio assistido e as possíveis contribuições que a Autonomia Decisória poderia promover para a elucidação dessas questões.

Antes de tocarmos diretamente no tema da eutanásia ou do suicídio assistido, é importante salientarmos que ambos são concebidos como possibilidades para se colocar um fim a uma situação de extremo sofrimento para o paciente em fase

terminal. Dessa maneira, a antecipação da morte, como forma de se extinguir a dor extrema, que amesquinha a dignidade pessoal do doente, é vislumbrada como um caminho para a promoção da sua “morte com dignidade”.

Quando nos referimos ao paciente em estágio terminal por sua vez, estamos indicando uma situação tal de enfermidade em que já se pode perceber que as condições de saúde do ente não mais serão recuperadas, que a morte virá em curto lapso de tempo, com intenso sofrimento. Assim, a antecipação da morte seria forma de culminar um processo inexorável de dor, degradação física e psíquica que precisaria chegar ao fim. Em casos dessa natureza teríamos como possibilidade, a tutela do direito à incolumidade física e psíquica. Entendemos que a antecipação da morte por escolha do paciente seria defensável nessas situações, e estaria fundamentado inclusive no direito à incolumidade física da pessoa.

Entretanto, no que se refere ao tema antecipação da morte, para os casos de eutanásia e suicídio assistido a fundamentação, objeto do nosso trabalho, é a Autonomia Decisória. Poderíamos perguntar então, se a Autonomia Decisória poderia autorizar, ou justificar o direito de morrer de forma digna, pela eutanásia ou pelo suicídio assistido?

De maneira concisa, apenas para que se estabeleça um conceito operacional para ambas as categorias de morte antecipada, objetivando um melhor entendimento das mesmas, passaremos então à verificação de algumas características necessárias ao desenvolvimento do nosso trabalho.

A eutanásia, também conhecida como a “boa morte”, é expressão utilizada para indicar uma ação médica que tem por finalidade a abreviação da vida de doentes incuráveis em processo de sofrimento extremo. Parte de uma conduta comissiva do médico, a pedido do paciente, que no exercício de seu poder de autodeterminação busca a antecipação do óbito e tem como objetivo uma morte sem sofrimentos extremos, consoante a seus valores e sua dignidade pessoal.

No suicídio assistido, entretanto, o paciente é apenas assistido para a morte. Os atos são praticados pela própria pessoa, no sentido de antecipar a sua morte. A participação de terceiros será indireta, sempre com o consentimento prévio do paciente terminal e por motivos misericordiosos (SANTORO, 2010).

Sabemos que o ordenamento jurídico brasileiro criminaliza ambas as condutas e, dessa forma, seriam à primeira vista condutas inadmissíveis. Entretanto, é necessário que nos lembremos dos ensinamentos de Roberto Lyra Filho, para quem o direito positivo, embora relevante, não possui “todas as cotas de legitimidade da justiça” (LYRA FILHO, 1985). Assim a ordem posta é sempre provisória e passível de alterações. Por outro lado, a própria interpretação dos valores constitucionais, bem como a sua irradiação ao ordenamento jurídico poderiam propor uma interpretação mais consentânea com a autodeterminação e a dignidade pessoal.

Conseqüentemente, a Autonomia Decisória poderia propor caminhos no sentido de garantir as decisões do paciente no que se refere ao último ato da sua vida, ou seja, escolher morrer com dignidade, para além de determinar o melhor momento e a melhor forma de morrer, consoante os valores por ele assumidos ao longo de sua vida (coerentes com a sua identidade). Decisões dessa natureza são de cunho íntimo, personalíssimo e implicam certamente no exercício do direito ao próprio corpo, no controle e no empoderamento que o indivíduo deve ter sobre seu corpo físico e mental.

Para tanto, outro direito é fundamental: o direito à informação, que deve ser prestada pelo médico, em relação ao quadro clínico do paciente, bem como sobre as conseqüências que poderiam advir das suas decisões pessoais, trazendo os dados necessários para que a morte, ocorrida no momento escolhido e consoante os seus próprios valores, pudesse representar o fim do seu sofrimento, mas sobretudo uma opção pela dignidade.

É importante também que se observe que não apenas a morte antecipada (eutanásia e suicídio assistido) faz parte das possibilidades de escolha do paciente, no exercício da sua Autonomia Decisória. Poderia optar também pela distanásia e pela ortotanásia.

Sem ter também a pretensão de esgotar a temática acerca das possibilidades elencadas, no que toca à morte digna (não é o objetivo do nosso trabalho), passaremos a expor algumas características das categorias mencionadas, de modo a promover melhor compreensão.

Compreende-se distanásia, a partir das considerações a respeito da atuação do médico, ou da equipe médica responsável. É identificada quando se constata a opção pela conservação da vida do paciente em estágio terminal a qualquer custo. Também é conhecida como “obstinação terapêutica”, onde se observa tentativa de prolongar a vida do paciente de forma injustificada, para os casos de morte irreversível. Naturalmente, alongar a própria vida, ainda que através de procedimentos dolorosos, pode ser opção legítima do paciente, no exercício da sua Autonomia Decisória. Entretanto, quando a conduta adotada pela área médica impõe ao paciente medidas extremas sem o seu consentimento e com o desrespeito inclusive da sua autodeterminação, passa não ser conduta razoável e, de forma nenhuma, deve ser aceita (BEAUCHAMP; CHILDRESS, 2013).

Temos também a possibilidade da ortotanásia como opção para o paciente terminal. Esta seria uma morte ocorrida naturalmente, sem prolongamentos desnecessários e dolorosos, não se tratando portanto de morte antecipada. Pressupõe procedimentos médicos paliativos, administrados para o doente, capazes de diminuir a sua dor e trazer-lhe conforto.

Em que pese ser defensável para o paciente a sua opção pelo suicídio assistido ou pela eutanásia, inclusive como forma de garantia da sua dignidade pessoal, é preciso que consideremos a posição do médico, no que toca o exercício também da sua Autonomia Decisória. Não se pode esquecer que o profissional médico pode se opor à realização da eutanásia e/ou suicídio assistido (VIEIRA, 2008). Para esses casos, ainda que não houvesse proibição legal e repúdio expresso em Código de Ética Médica, como ocorre no Brasil, mesmo assim o médico poderia arguir escusa de consciência para não executá-las e, nessas situações, não estaria obrigado. Passaria a conduta a outro médico que com ela estivesse de acordo.

Poderíamos concluir, a respeito da morte antecipada, com fundamento no princípio constitucional da Autonomia Decisória, pela necessidade de uma mudança de paradigmas na legislação pátria, bem como na hermenêutica constitucional e irradiação de seus princípios para o ordenamento jurídico. Só assim, poderíamos garantir sua efetivação, especialmente para os casos de sofrimento extremo do paciente terminal. De outra parte é preciso que se entenda a morte como o último ato a ser tomado em vida, e assim deve ser necessariamente uma manifestação da Autonomia Decisória da pessoa, para que ela possa vivê-lo consoante os princípios e valores que sempre nortearam a sua vida e constituem a sua identidade.

Considerações finais

Numa perspectiva de identificar alguns impasses importantes colocados frente às lutas por emancipação social, do final do século XX, o presente artigo buscou resgatá-las na sua origem, com o objetivo de construir possíveis caminhos para a superação de seus entraves na atualidade.

Nesse sentido, observamos que para esses movimentos sociais, da era considerada pós-socialista (década de noventa do século passado), estava claro que a luta por redistribuição de riquezas travada até então pelos movimentos operários tradicionais não seria suficiente para garantir respectivamente o reconhecimento das suas diversidades enquanto grupo social. Dessa forma, emergiram com reivindicações distintas e forte poder de conflito, pleiteando o reconhecimento de suas diferenças quanto a etnia, orientação sexual, questões de gênero, o direito de dispor sobre o seu próprio corpo etc.

Contudo, pudemos observar que apesar das postulações serem distintas das tradicionais demandas dos trabalhadores nos conflitos capital/trabalho, as expectativas para a satisfação de suas necessidades ainda estavam voltadas para os mecanismos de intervenção e regulação do Estado Social de Bem-Estar,

e nisso havia plena identidade com os movimentos sindicalistas operários do século XX.

Ocorre entretanto que a essa época o Estado Social de Bem-Estar, motivado pelo fenômeno da globalização na economia e pela internacionalização do capital, já havia promovido erosão significativa na sua estrutura, promovendo a retração nos seus mecanismos de intervenção e pacificação social, consoante a proposta neoliberal, inclusive flexibilizando e desregulando direitos sociais. Dessa forma, pleitear a emancipação social através da regulação tornou-se cada vez mais inviável, tanto para os movimentos operários tradicionais quanto para os movimentos que pleiteavam o reconhecimento da sua diversidade.

A partir de então, algumas tendências foram observadas nas lutas sociais desses novos movimentos: o aprofundamento das reivindicações em prol do reconhecimento; o abandono progressivo das lutas pela redistribuição de riquezas e o desinteresse na construção de um projeto comum emancipatório. Essas opções contribuíram de outra parte para a segregação e o separatismo entre os movimentos sociais, repercutindo decisivamente para o esvaziamento de seu poder conflitual, com prejuízo para as lutas emancipatórias e para a sociedade de maneira geral.

Uma vez identificados os desafios enfrentados pelas lutas travadas em prol da inclusão social, nosso trabalho centrou-se no desenvolvimento das bases teóricas relativas à Autonomia Privada Decisória, com base na privacidade decisória, procurando verificar a sua contribuição teórica para os movimentos sociais que postulam o Direito ao próprio corpo. Dessa forma, buscamos caso a caso uma reflexão sobre os possíveis avanços que a construção da identidade pessoal, com base na Autonomia Privada Decisória, poderia trazer para as lutas em prol da libertação.

Assim, numa tentativa de redesenhar o conceito e o conteúdo da Autonomia Privada de origem liberal, de modo a melhor adequá-la às necessidades contemporâneas de emancipação social, buscamos (re)descrevê-la e caracterizá-la de modo a que pudesse se constituir num caminho a ser trilhado para a construção da identidade pessoal, e não apenas como havia sido até então no ideário liberal, somente uma esfera de não intervenção, para a proteção de identidades frágeis. Nesse sentido concluímos ainda que, de fato, para a construção da identidade pessoal, deveria ser tutelada a possibilidade do empoderamento do próprio corpo (direito ao corpo no aspecto físico e mental) considerando a sua singularidade, e o direito à informação, para que se pudessem fazer escolhas que atendessem a suas necessidades na construção da sua identidade pessoal, com autodeterminação plena e sem intervenções, nem do Estado, nem da própria sociedade.

A partir daí, procuramos verificar de que maneira poderia contribuir a Autonomia Privada Decisória para a construção da identidade de grupos sociais que pleiteiam o reconhecimento das suas diferenças, tais como os transgêneros. Para esse grupo social, que apresenta, entre outras, a característica fundamental de incompatibilidade de gênero em relação ao seu sexo biológico, observamos que a construção da identidade, com base na Autonomia Privada Decisória, poderia fundamentar o direito à realização de um tratamento hormonal, pura e simplesmente, a depender das necessidades de cada pessoa transgênera, e em muitos casos o direito a uma cirurgia de adequação sexual. Constatamos também a importância da alteração do nome, no Registro Civil, para a grande maioria de pessoas desse segmento. Todas as possibilidades acima descritas, a depender das necessidades específicas de cada um. Em todas essas situações, a Autonomia Privada Decisória seria essencial para fundamentar direitos, na construção da identidade pessoal.

Posteriormente, verificamos a aplicação da Autonomia Privada Decisória para pacientes terminais, em situações específicas descritas em nosso trabalho, e observamos que poderia justificar inclusive a realização da eutanásia, enquanto última decisão a ser tomada sobre própria vida e sobre o próprio corpo, de modo que o paciente em sofrimento e sem possibilidade de recuperar a sua saúde pudesse viver os últimos momentos da sua vida consoante os princípios e valores que sempre nortearam a sua vida e constituíram a sua identidade.

Nesse sentido, também pudemos constatar a contribuição fundamental da Autonomia Privada Decisória para aquelas pessoas advindas de reprodução humana assistida, que postulam o conhecimento da sua identidade genética, essencial para solucionar problemas genéticos de saúde, ou mesmo procuram ter acesso a informações relativas a sua filiação biológica, para os casos em que o desconhecimento quanto à própria origem poderá significar sofrimento e transtorno para a sua saúde mental, inviabilizando a construção de sua identidade de forma saudável.

Decision-Making Autonomy the Right to One's Own Body: The Effects of a New Concept of Private Autonomy on Gender Studies, Genetic Identity and Euthanasia

Abstract: This paper aims to promote an approach to some contemporary challenges in the formulation of struggles for social emancipation in the 21st century, with a view to building mechanisms to overcome their impasses. To that end, we direct our studies to the social movements that emerged in the last decade of the twentieth century. For these movements, the struggle for redistribution of wealth alone was not enough, since it did not contemplate the need to recognize the diversity of each segment, such as women, transsexual blacks, etc. However, growing demands for recognition and the progressive abandonment of struggles for redistribution have led to difficulties in building a common emancipatory project, segregating social movements, deepening authoritarianism and intolerance in society. As a way

of overcoming these impasses, we focus on our work, the need to reconfigure the Right to the Body itself, redesigning its content from the standpoint of Private Decisive Autonomy, so as to adapt it to the construction of personal identity, with repercussions on the Empowerment of the body and the right to decide, without intervention, on issues of gender, sexual orientation, etc., which concerns you.

Keywords: Fundamental Rights. Private Decision-making Autonomy. Right to Own Body. Decisional Privacy.

Summary: Introduction – **1** The challenges in the formulation of the struggles for social emancipation in the 21st century – **2** Decision autonomy: the redefinition of the right to private autonomy and its reflections in the construction of personal identity – **3** Decision autonomy and its reflections on gender, genetic identity and euthanasia – **3.1** Transgenders and decision-making autonomy: the importance of decision-making autonomy for the construction of gender identity – **3.2** Genetic identity and decisional autonomy: limits and possibilities – **3.3** Decenture autonomy of the terminal patient: personal dignity for cases of euthanasia – Final considerations – References

Referências

ARENDDT, Hannah. *A origem do totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

BARROSO, Luís Roberto. Prefácio. In: SARMENTO, Daniel (Org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James F. *Princípios de ética biomédica*. Tradução de Luciana Pudenzi. 3. ed. São Paulo: Loyola, 2013. 574p.

BEAUVOIR, Simone de. *O segundo sexo: a experiência vivida*. 7. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1949, v. 2.

BENTO, Berenice. *A reinvenção do corpo: sexualidade e gênero na experiência transexual*. Rio de Janeiro: Garamond, 2006.

_____. Na escola se aprende que a diferença faz a diferença. *Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 19, n. 2, p. 336, maio/ago. 2011. Disponível em: <<http://www.scielo.br>>. Acesso em: 20 jan. 2016.

BERKMAN, Ricardo Rabinovich. Sobre o direito relacionado à identidade sexual e aspectos relacionados. In: JUBILUT, Liliana Lyra; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; MAGALHÃES, José Luiz Quadros de (Coord.). *Direito à diferença: aspectos de proteção específica às minorias e aos grupos vulneráveis*. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 2.

BERLIN, I. *Quatro ensaios sobre a liberdade*. Tradução de Wumberto Hudson Ferreira. Brasília: Ed. UNB, 1981.

BUTLER, Judith. *Bodies that Matter*. On the Discursive Limits of “Sex”. New York: Routledge, 1993.

_____. Críticamente subversiva. In: JIMÉNEZ, Rafael M. Mérida. *Sexualidades transgressoras: uma antologia de estudos queer*. Barcelona: Icaria, 2002, p. 55-1.

_____. *Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

COHEN, Jean L. *Repensando a privacidade: autonomia, identidade e a controvérsia sobre o aborto*. *Revista Brasileira de Ciência Política*, Brasília, n. 7, jan./abr. 2012. p 165.

CONSTANT, Benjamin. *Da liberdade dos antigos comparada a dos modernos*, 1819. Disponível em: <<http://www.fafich.ufmg.br/~luarnaut/Constant-liberdade.Pdf>> Acesso em: 25 out. 2016.

COULANGES, F. *A cidade antiga*. Lisboa: Clássica, 1971.

DIAS, M. B. *União Homoafetiva: o preconceito e a justiça*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FRASER, N. Redistribuição, reconhecimento e participação: por uma concepção integrada da justiça. In: SARMENTO, D.; IKAWA, D.; PIOVESAN, F. (Orgs.). *Igualdade, diferença e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 167-190.

GOFFMAN, Erving. *"The Nature of Deference and Demeanor" Interaction Ritual: Essays on Face-to-Face Behavior*. New York: Pantheon, 1967.

HABERMAS, Jürgen. *O discurso filosófico da modernidade: doze lições*. Tradução de Luiz Sérgio Repa e Ronei Nascimento. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

HAUSMAN, B. *Changing Sex: Transsexualism, Technology and the Idea of Gender*. Durham: Duke University Press, 1995.

HONNETH, Axel. Integridade e desrespeito: princípios para uma concepção de moralidade baseada na teoria do reconhecimento. In: TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski; OLIVEIRA, Elton Somensi de (Orgs.). *Correntes Contemporâneas do Pensamento Jurídico*. Barueri: Manole, 2010. Cap. 6. p. 115-132.

LOURO, Guacira Lopes. *O corpo estranho: ensaios sobre sexualidade e teoria queer*. Belo Horizonte: Autêntica, 2004.

LYRA FILHO, Roberto. *O que é Direito*. São Paulo. Brasiliense, 1985.

MACHADO, Maria Helena. *Reprodução humana assistida: aspectos éticos e jurídicos*. Curitiba: Juruá, 2005.

MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Autonomia privada e dignidade humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

MILL, John Stuart. *Sobre a liberdade*. São Paulo: Hedra, 2010.

PINTO, Maria Jaqueline Coelho; BURNS, Maria Alves de Toledo. *Trans Gêneros: uma abordagem sociológica da diversidade*. Lisboa, 2009.

PRATA, Ana. *A tutela constitucional da Autonomia Privada*. Coimbra: Almedina, 1982.

SANTORO, L.de F. *Morte Digna: o direito do paciente terminal*. Curitiba: Juruá, 2010. 118p.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A difícil democracia: reinventar as esquerdas*. São Paulo: Boitempo, 2016.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. *Nome e sexo: mudança no registro civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

YOUNG, Iris. *Justice and the Politics of Difference*. Princeton: Princeton University Press, 1990.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

IFREITAS, Riva Sobrado de. Autonomia Decisória e direito ao próprio corpo: os reflexos da nova concepção de Autonomia Privada em questões de gênero, identidade genética e eutanásia. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 12, n. 39, p. 241-264, jul./dez. 2018.

Recebido em: 08.09.2017
Pareceres: 08.03.2018, 10.03.2018
Aprovado em: 28.05.2018